

Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas. Volumen II



Lucía Carolina COLOMBATO
(Editora)

Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas Volumen II

Lucía Carolina Colombato
(Editora)

Lecciones de derecho civil para estudiantes de Ciencias Económicas : volumen II /
Lucía Carolina Colombato ... [et al.] ; editado por Lucía Carolina Colombato ;
1a ed. compendiada. - Santa Rosa : Universidad Nacional de La Pampa, 2020.
236 p. ; 18 x 25 cm. - (Libros de texto para estudiantes universitarios ; 15)

ISBN 978-950-863-406-1

1. Derecho Civil. I. Colombato, Lucía Carolina, edit.
CDD 346.001

LIBROS DE TEXTO PARA ESTUDIANTES UNIVERSITARIOS

Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas: Volumen II

Lucía Carolina Colombato (Editora)

Diciembre de 2020, Santa Rosa, La Pampa

Edición: Esp. Melina Caraballo (Dpto. de Edición-EdUNLPam)

Diseño y Maquetado: Dpto. Diseño-UNLPam

Impreso en Argentina
ISBN 978-950-863-406-1

© Cumplido con lo que marca la ley 11.723

La reproducción total o parcial de esta publicación, no autorizada por los editores, viola los derechos reservados. Cualquier utilización debe ser previamente autorizada.

EdUNLPam - Año 2020

Cnel. Gil 353 PB - CP L6300DUG

SANTA ROSA - La Pampa - Argentina

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA

Rector: Oscar Daniel Alpa

Vicerrectora: Nilda Verónica Moreno

Autoridades de la EdUNLPam

Presidenta: Yamila Ethel Magiorano

Director: Rodolfo D. Rodríguez

Consejo Editor:

Gustavo Walter Bertotto

María Marcela Domínguez

Victoria Aguirre

Ana María T. Rodríguez / Stella Shmite

Celia Rabotnikof / Santiago Ferro Moreno

Lucía Colombato / Rodrigo Torroba

María Pia Bruno / María Silvia Di Liscia

Graciela Visconti / Alicia María Vignatti

Mónica Boeris / Ricardo Tosso

Griselda Cistac / Patricia Lázaro

Presentación	
<i>Lucía Carolina Colombato</i>	13
LECCIÓN 1. Obligaciones	
<i>Ivana Cajigal Cánepa</i>	15
1. LAS OBLIGACIONES. GENERALIDADES	17
a) Concepto de Obligación	17
b) Elementos	17
c) Fuentes de las obligaciones	22
d) Efectos de las obligaciones	26
2. CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES	29
a) Según su estructura	29
b) Según la naturaleza de la prestación debida	31
c) Según la complejidad de su objeto (obligaciones de prestación múltiple)	35
d) Según las posibilidades de fraccionar su objeto	36
e) Según la pluralidad de sujetos	37
f) Según su grado de autonomía o su dependencia	43
3. TRANSMISIÓN DE LAS OBLIGACIONES	44
a) Cesión de créditos	44
b) Traspaso o cesión de deudas	45
c) Traspaso de posición contractual (artículo 1636 CCC)	45
4. EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES	46
a) Pago	46
b) Transacción	49
c) Compensación	50
d) Renuncia	52
e) Remisión de deuda	52
f) Novación	52
g) Confusión	54
h) Dación en pago	54
i) Imposibilidad de pago o de cumplimiento	55

5. INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN	55
a) La mora	56
b) Mora del acreedor	58
c) Mora en las obligaciones recíprocas.....	59
LECCIÓN 2. Contratos: Parte general	
<i>Luis Omar Núñez</i>	61
1. CONTRATO. DEFINICIÓN.....	63
a) Requisitos	63
b) Elementos esenciales, naturales y accidentales.....	64
c) Clasificaciones de los contratos tradicional y contemporánea (artículos 966-970)	64
d) La libertad contractual y sus límites (artículos 958, 960 y 962).....	67
2. EL CONSENTIMIENTO. OFERTA Y ACEPTACIÓN (artículos 971-983).....	68
a) Concepto de oferta	68
b) Tratativas contractuales (artículos 990-993)	69
c) Incapacidad e inhabilidad para contratar (artículos 1000-1002 y artículo 12 del Código Penal)	70
3. FORMAS MODERNAS DEL CONTRATO. CONTRATO POR ADHESIÓN A CONDICIONES NEGOCIALES GENERALES (artículos 984-989)	71
4. OBJETO (artículos 1003-1011)	72
a) Forma: Libertad de formas (artículo 1015)	73
b) Contratos que deben ser hechos en escritura pública (artículos 1016-1018)	73
c) Prueba (artículos 1019-1020)	74
d) Efectos de los contratos	75
e) Interpretación (artículo 961, artículos 1061-1068).....	76
f) Pacto comisorio (artículos 1083-1089)	76
g) Señal o arras (artículos 1059-1060).....	77
5. OBLIGACIÓN DE SANEAMIENTO (artículo 1033)	77
a) Garantías comprendidas	78
6. RELACIÓN DE CONSUMO Y CONTRATO DE CONSUMO	79
a) Concepto (artículos 1092-1093).....	79
b) Reglas aplicables del Código Civil y Comercial: interpretación (artículos 1094-1095).....	79
c) Prácticas y cláusulas abusivas (artículos 1096-1099 y 1119)	80
d) Modalidades especiales (artículos 1104-1105)	80
e) Prescripción de las acciones derivadas del contrato de consumo (artículo 2560 o artículo 50 ley 24240)	81

LECCIÓN 3. Contratos: Parte Especial

<i>Ivana Cajigal Cánepa</i>	83
1. CONTRATO DE COMPRAVENTA	85
a) Definición	85
b) Elementos	86
c) Caracteres	88
d) Cláusulas especiales	90
e) Obligaciones del vendedor	91
f) Obligaciones del comprador	94
g) El boleto de compraventa	95
2. CONTRATO DE LOCACIÓN	96
a) Definición	96
b) Elementos	96
c) Caracteres	97
d) Obligaciones del locador	98
e) Obligaciones del locatario	102
f) Régimen jurídico de la locación de propiedades habitacionales	104
3. CONTRATO DE OBRAS Y SERVICIOS	111
a) Definición	111
b) Obligaciones del contratista y del prestador de servicios	112
c) Obligaciones del comitente	113
4. CONTRATO DE MANDATO	114
a) Definición	114
b) Caracteres	115
c) Capacidad	116
d) Obligaciones del mandante	116
e) Obligaciones del mandatario	117
5. OTROS CONTRATOS CIVILES NOMINADOS	119
a) Fianza	119
b) Permuta	120
c) Juego y apuesta	120
d) Contrato oneroso de renta vitalicia	121
e) Donación	122
f) Mutuo	122
g) Comodato	123
h) Fideicomiso	124

LECCIÓN 4. Derechos Reales: Parte General

<i>Rolando Fabián Rodríguez</i>	127
1. DERECHOS REALES: TEORÍA GENERAL	129
a) Concepto	129

b) Enumeración	130
c) Clasificación	130
d) Convalidación	131
e) Persecución y Preferencia.....	131
2. TÍTULOS Y MODOS SUFICIENTES DE ADQUISICIÓN DE DERECHOS REALES (artículo 1892)	131
3. PUBLICIDAD DE LOS DERECHOS REALES	133
a) Concepto e importancia	133
b) Registro de la Propiedad Inmueble Ley Nacional Registral 17801 y Registro de automotores Decreto Ley 6582/1958, Decreto 1114/97 y modificaciones.....	133
4. RELACIONES DE PODER DEL SUJETO CON LA COSA.....	134
a) Concepto.....	134
b) Presunciones de las relaciones de poder: legitimidad y buena fe...	135
c) Adquisición, ejercicio, extinción y efectos de las relaciones de poder.....	135
5. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA	136

LECCIÓN 5. Derechos Reales: Parte Especial

<i>Rolando Fabián Rodríguez</i>	137
1. DOMINIO. NOCIONES GENERALES	139
a) Concepto.....	139
b) Caracteres del dominio: absoluto, perpetuo y exclusivo	140
c) Modos de adquisición del dominio.....	140
d) Extinción del dominio.....	141
2. CONDOMINIO	141
a) Concepto.....	141
b) Clases de condominio	142
c) Derechos y deberes de los condóminos.....	142
3. PROPIEDAD HORIZONTAL.....	143
a) Concepto	143
b) Cosas y partes comunes	144
c) Cosas y partes propias.....	145
d) El Consorcio.....	145
e) Facultades y obligaciones de los copropietarios (artículos 2045-2050).....	145
f) Reglamento (artículo 2056).....	146
g) Asambleas (artículo 2058).....	146
h) Consejo de propietarios (artículo 2064)	147
i) Administrador (artículo 2065)	147
j) Subconsorcios	148

4. PREHORIZONTALIDAD (artículo 2070)	148
5. CONJUNTOS INMOBILIARIOS.....	148
a) Tiempo compartido	149
b) Cementerios Privados	149
6. DERECHOS REALES DE DISFRUTE SOBRE COSA AJENA ...	149
a) Usufructo	149
b) Uso (artículo 2154)	150
c) Habitación (artículo 2158)	150
d) Servidumbre (artículo 2162).....	150
7. DERECHOS REALES DE GARANTÍA	151
a) Aspectos comunes a las garantías reales.....	151
b) Hipoteca (artículo 2205).....	151
c) Prenda civil común (artículo 2219).....	152
d) Prenda con registro (artículo 2220).....	152
e) Anticresis (artículo 2212)	152
8. PROPIEDAD INTELECTUAL	153
a) Concepto.....	153
b) Facultades del autor.....	153
c) Lapso de duración	154
d) Registro de la obra	154
Actividades prácticas	
<i>Lucía Carolina Colombato</i>	155
UNIDAD I: TRABAJO PRÁCTICO N° 1	155
UNIDAD II. TRABAJO PRÁCTICO N° 2.....	156
UNIDAD III. TRABAJO PRÁCTICO N° 3	158
UNIDAD III. TRABAJO PRÁCTICO N° 4	160
UNIDADES IX y X. TRABAJO PRÁCTICO N° 5.....	161
UNIDADES XIII y XIV. TRABAJO PRÁCTICO N° 6	168
Referencias.....	171
Las/os Autoras/es	173

Presentación

Este libro es el segundo volumen de una obra que pretende aportar lecturas de guía y estrategias didácticas para la preparación de la asignatura Derecho Civil, que integra el ciclo básico común de las tres carreras de Ciencias Económicas (Contador Público Nacional, Licenciatura en Administración con orientación en Emprendedurismo y Tecnicatura Universitaria Administrativo Contable Impositiva) de la Universidad Nacional de La Pampa.

Derecho Civil es una materia ubicada en el primer año de las mencionadas carreras y constituye el punto de partida para el estudio de las restantes asignaturas del ciclo jurídico.

En este sentido, aporta al estudiantado una primera aproximación a una rama fundamental del derecho del que las restantes ramas se desprenden, de modo tal que la comprensión y el análisis de sus principales instituciones, así como la adquisición del lenguaje jurídico, proporciona a las y los estudiantes conceptos y aptitudes indispensables para el aprendizaje de todas las materias jurídicas, en estrecha vinculación con las incumbencias de su ejercicio profesional.

Junto al cambio paradigmático que acompaña al Código Civil y Comercial de la Nación vigente desde 2015, enfrentamos ahora la implementación de un nuevo Plan de Estudio de la carrera de Contador Público, resultado del proceso de acreditación periódica de las carreras por la Comisión Nacional de Evaluación y Acreditación Universitaria a la que se ha dado inicio, cada vez que la carrera ha sido incluida en el artículo 43 de la Ley de Educación Superior.

En ese marco, se han aprobado estándares de acreditación que involucran una mayor intensidad en la formación práctica, especialmente en las áreas jurídicas de las carreras de Ciencias Económicas.

En este volumen, se abordan los temas vinculados al derecho de las obligaciones, el derecho de la contratación y los derechos reales.

En la primera lección Ivana Cajigal Cánepa aborda exhaustivamente el régimen de las obligaciones en el Código Civil y Comercial, transitando sus elementos, fuentes, efectos, clasificación y vías de extinción.

En la segunda lección Luis Omar Núñez analiza la parte general del derecho de la contratación y su relevancia en el campo de la economía, subrayando los distintos regímenes que el Código Civil y Comercial unificado prevé para

las distintas clases de contratos, es decir, los contratos paritarios, los contratos por adhesión a cláusulas generales y los contratos de consumo.

En la tercera lección Ivana Cajigal Cánepa identifica las características fundamentales de los principales contratos nominados.

En la cuarta lección Rolando Fabián Rodríguez brinda las nociones básicas del régimen de los derechos reales en el Código Civil y Comercial, los títulos y modos de adquisición, la publicidad y las relaciones de poder, mientras que en la lección quinta, explica en particular los derechos reales reconocidos en nuestro sistema jurídico.

Finalmente, Lucía Carolina Colombato formula la propuesta de Actividades Prácticas que acompañarán el cursado de la asignatura.

Los contenidos preparados para este libro son el resultado de nuestras prácticas docentes y la preocupación por el déficit de material bibliográfico que aborde el derecho civil desde una perspectiva orientada a estudiantes de las carreras de ciencias económicas.

Esperamos que este aporte resulte de utilidad para el estudiantado y también para colegas docentes de las mismas áreas formativas.

Lucía Carolina Colombato

Obligaciones

Ivana Cajigal Cánepa

1. LAS OBLIGACIONES. GENERALIDADES

a) Concepto de Obligación

A diferencia del Código de Vélez Sarsfield, en el que no se definía a las obligaciones, el Código Civil y Comercial¹ nos aporta un concepto en el artículo 724:

Artículo 724.- Definición.- La obligación es una relación jurídica en virtud de la cual el acreedor tiene el derecho a exigir del deudor una prestación destinada a satisfacer un interés lícito y, ante el incumplimiento, a obtener forzosamente la satisfacción de dicho interés.

b) Elementos

De este concepto podemos extraer los elementos de la obligación, a saber: vínculo o relación jurídica, sujetos, objeto y causa o fuente; a los que debe agregarse la causa fin para las obligaciones surgidas de los contratos (Wierzba, 2015, p. 19)

Vínculo o relación jurídica

Genéricamente, la relación jurídica puede ser definida como “el vínculo que uno dos o más personas respecto de determinados bienes o intereses, estable y orgánicamente regulada por el Derecho, como cauce para la realización de una función social merecedora de tutela jurídica” (Rivera y Crovi, 2016, p. 169).

En la obligación, el vínculo jurídico constituye un elemento complejo en el que se distinguen dos tramos presentes virtualmente desde el inicio, si bien para poder efectivizar el segundo se requiere que el deudor no haya cumplido voluntariamente la prestación debida.

1 En adelante CCC.

Dichos tramos son: 1) *el débito*, es decir la deuda, caracterizado por el deber que pesa sobre el deudor de cumplir con la prestación debida. Durante este primer momento existe en el acreedor la legítima expectativa de que el deudor cumpla espontáneamente; 2) una segunda etapa dada por la *responsabilidad*, que acontece ante el incumplimiento del deudor, y que permite al acreedor obtener forzosamente la satisfacción de su interés a través de las herramientas que le proporciona el ordenamiento jurídico. Estas podrán consistir, según el caso, en emplear los medios legales para que el deudor efectivamente cumpla con lo obligado, hacérselo procurar por un tercero a su cosa u obtener una indemnización sustitutiva (conf. Artículo 730 CCC).

Como excepción, y si bien técnicamente no constituyen una obligación por faltar la exigibilidad propia de la responsabilidad, con fundamento en la preservación de la paz y el interés social, el artículo 728 del CCC contempla la existencia de los denominados *deberes morales o de conciencia*, aclarando que lo entregado en cumplimiento de ellos es irrepetible.

En consonancia con esta regla, el artículo 2538 del CCC establece que también es irrepetible el pago espontáneo de una obligación prescripta, y el 1611 –referido a los juegos y apuestas de puro azar– no confiere acción para exigir el cumplimiento de una prestación comprometida en un juego de puro azar, agregando que si dicho juego no está prohibido en principio lo pagado resulta irrepetible.

Finalmente, cabe decir que la duración temporal del vínculo dependerá del tipo de obligación, pudiendo ser instantánea o diferida en el tiempo.

Sujetos

La obligación importa una relación entre, por lo menos, dos sujetos: un sujeto activo/acreedor/titular –quien posee la facultad de exigir la prestación debida– y otro sujeto pasivo/deudor, –el que debe satisfacer dicha prestación a favor del primero–.

Tanto el acreedor como el deudor deben ser sujetos de derecho, pudiendo ser personas humanas o jurídicas. Pero siempre el sujeto activo y pasivo deben ser personas diferentes entre sí, ya que nadie puede ser acreedor y deudor de sí mismo; caso contrario, la obligación se extingue por confusión².

Ambos sujetos deben ser capaces, tanto de derecho como de ejercicio; caso contrario la obligación es nula. En cuanto a su capacidad de ejercicio, particularmente cuando resultan afectados derechos de terceros, la regla general es que se adquiere a los dieciocho años, es decir, al alcanzar la mayoría de edad; sin perjuicio de lo cual, será de aplicación a situaciones específicas

2 Ver, al respecto, modos anormales de extinción de las obligaciones.

el principio de capacidad progresiva, en virtud del cual conforme las características del vínculo obligacional podrán ser sujetos quienes aún no cuenten con plena capacidad civil. Idéntica consideración cabe realizar respecto de las personas emancipadas o con capacidad restringida o inhabilitadas, quienes podrán ser sujeto respecto de aquellas obligaciones que no le sean expresamente prohibidas por el ordenamiento jurídico o bien porque así lo haya determinado el juez en su sentencia.

A su vez, tanto uno como otro pueden estar determinados desde que la obligación se constituye; o bien estar inicialmente indeterminados y determinarse luego, como acontece en las obligaciones instrumentadas en un título al portador (ej. cheque, pagaré), en las promesas de recompensa o en los contratos con estipulaciones a favor de terceros (ej. seguro de vida en el que se designa como beneficiarios “a los descendientes”). También en forma excepcional el CCC admite que sea sujeto de un obligación una persona cuya existencia se encuentre condicionada al hecho futuro e incierto de que llegue a existir; como por ejemplo las fundaciones que pueden recibir bienes por testamento o donación (cuando la institución hereditaria, el legado o la donación se realizan para crearlas); o el caso de la persona por nacer que puede recibir bienes por herencia o donación, pero dichos actos se encuentran condicionados a que luego nazca con vida.

Por otra parte, sea por actos entre vivos o *mortis causa*, como regla general la calidad de acreedor o deudor es transmisible a terceros, salvo que se trate de obligaciones *intuitu personae* (en las que al constituirse especialmente se ha tenido en cuenta la persona del deudor o el acreedor) o bien que la prohibición de su transmisibilidad surja de una estipulación convencional (ej. que en un contrato de locación de cosas se inserte una cláusula en virtud de la cual se prohíbe al locatario sublocar el inmueble).

Tanto el sujeto activo como el pasivo pueden estar constituidos por una o varias personas, es decir, ser individuales o singulares, o bien plurales. De allí que —en el segundo supuesto— se hable de pluralidad activa (dos o más acreedores), pasiva (dos o más deudores), o bien mixta (dos o más acreedores y deudores)³.

Objeto

El artículo 725 del CCC expresa:

Artículo 725. Requisitos.— La prestación que constituye el objeto de la obligación debe ser material y jurídicamente posible, lícita, determinada o

3 Este tema será tratado al abordar la clasificación de las obligaciones de sujeto plural: simplemente mancomunadas, solidarias y concurrentes, al que remitimos.

determinable, susceptible de valoración económica y debe corresponder a un interés patrimonial o extrapatrimonial del acreedor.

Siguiendo la inteligencia de la norma, el objeto puede ser definido “el comportamiento debido por el deudor (prestación) y el interés perseguido por el acreedor” de modo tal de constituir “(...) el plan o proyecto de conducta futura del deudor para satisfacer un interés del acreedor” (Wierzba, 2015, p. 25).

También se ha dicho, en términos más sencillos, que el objeto de la obligación es la prestación, dado por el comportamiento o la conducta, ya sea por acción u omisión, a la que el deudor debe dar cumplimiento (Kemelmajer y Boretto, 2017); dando lugar, en consecuencia, a las obligaciones de dar, hacer o no hacer, clasificación efectuada conforme la prestación comprometida⁴.

Ahora bien, el artículo 725 exige que se verifiquen ciertos requisitos en la prestación, lo que genera que ante el incumplimiento de cualquiera de ellos la obligación quede privada de efectos jurídicos.

Ellos son:

a) Posibilidad material y jurídica:

Se exige que no medie un obstáculo físico, es decir, que no sea materialmente imposible dar cumplimiento a la prestación objeto de la obligación. A su vez, debe tratarse de una imposibilidad absoluta para cualquier persona, no solo para ese deudor en particular.

Del mismo modo, no debe existir tampoco un impedimento legal, un obstáculo que torne el cumplimiento de imposible realización o le quite existencia válida y eficaz conforme el ordenamiento jurídico.

La imposibilidad puede ser tanto originaria, es decir que haya estado presente al momento en que se contrajo la obligación, en cuyo caso esta será inexistente o bien nula. En cambio, si la obligación fue constituida válidamente y la imposibilidad del objeto acontece con posterioridad, podrá generar el derecho del acreedor a reclamar una indemnización, en el caso de que haya habido culpa del deudor; o bien no generarse tal derecho cuando el incumplimiento resulte excusable, por ejemplo si hubiera mediado caso fortuito o fuerza mayor.

b) Licitud:

Este punto exige que la obligación no sea contraria al ordenamiento jurídico, y debe ser necesariamente relacionado con lo establecido en el artículo

4 La que será analizada en el título II apartado b).

279 del CCC en relación con el objeto del acto jurídico⁵, cuyas prescripciones resultan de aplicación a las obligaciones.

De este modo, si la prestación debida consiste en la entrega de una cosa, esta debe estar en el comercio y su enajenación no encontrarse prohibida. Si en cambio se trata de una obligación de hacer o de no hacer, dicha acción u omisión no debe ser imposible ni encontrarse prohibida por el ordenamiento jurídico, como así tampoco ir en contra de la moral, las buenas costumbres, el orden público, ni resultar lesivo de los derechos ajenos o de la dignidad humana.

c) Determinación:

Para que exista una obligación válida, la prestación debe estar determinada o ser determinable en especie y cantidad, ya que la indeterminación total o absoluta del objeto implica la inexistencia de obligación.

Será determinada cuando el objeto se encuentre identificado e individualizado con precisión desde el mismo el nacimiento de la obligación, no pudiendo ser confundido con otro. Y será determinable cuando la individualización del objeto solo sea factible con posterioridad, lo que exige que al momento en que nace la obligación se fijen pautas, criterios o reglas claras de determinación, que se individualizarán antes del cumplimiento.

d) Patrimonialidad y representatividad de un interés serio para el acreedor:

Se exige que la prestación sea susceptible de valoración económica, es decir, que posea un valor pecuniario, que pueda ser apreciada patrimonialmente. Ello es así, ya que en caso contrario, la inejecución de la obligación no acarrearía al acreedor ningún perjuicio patrimonial.

Ahora bien, lo dicho hasta aquí exige distinguir la patrimonialidad de la prestación considerada en sí misma, con el interés del acreedor de obtenerla, el que puede estar dado por intereses no patrimoniales, sino morales, afectivos, culturales, artísticos, religiosos u otros. En este sentido, será suficiente que este interés será lícito y serio, requisitos que bastarán para que ante el incumplimiento del deudor se traduzca en un resultado económico que pueda ser reclamado.

Causa o fuente

La causa-fuente es el origen, el antecedente, el elemento que da lugar al nacimiento de la obligación.

5 Tema oportunamente tratado en la Lección V, apartado 3 c) del Volumen I.

Doctrinariamente, ha sido definida como “aquellos hechos, actos o relaciones jurídicas que engendran y sirven de fundamento de una obligación y aquellos hechos dotados por el ordenamiento jurídico de virtualidad suficiente para establecer entre el acreedor y el deudor un vínculo que los ligue” (Wierzba, 2015, p. 30).

A este elemento de la obligación, refiere el artículo 726 del CCC, que expresa:

Artículo 726.- Causa.- No hay obligación sin causa, es decir, que sin que derive de algún hecho idóneo para producirla, de conformidad con el ordenamiento jurídico.

De este modo, la obligación debe tener una causa fuente, es decir, reconocer un hecho idóneo de producirla, idoneidad que va a estar establecida en el ordenamiento jurídico, y que a su vez le va a brindar licitud.

Por otro lado, si bien la obligación no se presume y la interpretación respecto de su existencia y extensión es restrictiva, una vez que la obligación ha sido probada, se presume que esta nace de una fuente legítima, salvo que se demuestre lo contrario (artículo 727 CCC).

Esta regla se fundamenta en que la existencia de la obligación importa una restricción a los derechos del deudor, por lo cual, es dable exigir al acreedor que demuestre el hecho o acto jurídico generador de la obligación, como así también la extensión de la misma. Ahora bien, una vez probados dichos extremos, se presume que dicha obligación reconoce una causa válida, invirtiéndose al respecto la carga de la prueba; por lo cual, el deudor u otro tercero interesado que sostengan que la misma no es legítima, serán quienes deben desvirtuarla.

c) Fuentes de las obligaciones

El CCC reconoce, entre otras, las siguientes fuentes de las obligaciones:

El contrato

Conforme se profundizará en la Lección II de esta obra, el contrato es definido por el artículo 957 del CCC como

Artículo 957.- Definición.- El acto jurídico mediante el cual o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales.

Se trata de una de las clásicas fuentes de las obligaciones, sustentada —entre otros— en los siguientes principios jurídicos: 1) La autonomía de la voluntad de un adecuado balance con el orden público contractual: se reconoce

a las partes la libertad de celebrar y configurar los contratos de buena fe y de acuerdo a los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres. De este modo, las normas establecidas en el ordenamiento jurídico son en principio supletorias de la voluntad de las partes salvo aquellas que resulten indisponibles, como por ejemplo aquellas referidas a las protectorias de los derechos del consumidor. 2) Efecto relativo: lo convenido en el contrato es vinculante entre las partes, aunque si se estipulan ventajas a terceros estos pueden exigir su cumplimiento. De allí que solo pueda ser modificado o extinguido por quienes lo celebraron, estando los jueces limitados respecto a efectuar modificaciones en el contenido salvo que una de las partes lo requiera y así lo autorice la ley o bien cuando medien razones de orden público, como por ejemplo el contralor judicial frente a cláusulas de adhesión abusivas.

La gestión de negocios (artículos 1781-1790)

De acuerdo al artículo 1781 del CCC

Artículo 1781.- 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.

Se trata de un supuesto en que una persona, sin ser representante legal de otra ni estar unida a ella por un contrato de mandato (es decir que no existe obligación legal ni hay acuerdo de voluntades que lo encomiende), realiza espontáneamente a favor de un tercero una gestión útil persiguiendo como finalidad evitarle un perjuicio ante su imposibilidad de actuar.

Ahora bien, esta posibilidad de tener injerencia en la esfera jurídica ajena se admite solo en forma excepcional cuando existe un motivo razonable para ello, como por ejemplo razones de urgencia, equidad, altruismo, entre otras.

Los requisitos que configuran este instituto son: 1) la realización de uno o varios actos jurídicos o simples actos materiales lícitos oficiosos o útiles para otro; 2) que no se trate de una liberalidad; 3) que se actúe ante la falta de autorización, mandato o de representación legal; 4) motivación razonable en el actuar; 5) que haya ausencia de la prohibición del dueño de realizar o continuar la gestión.

En estos casos el gestor de negocios que ha actuado diligentemente de buena fe podrá luego reclamar el reembolso de los gastos necesarios y útiles, la liberación de las obligaciones personales contraídas para realizar la gestión, la reparación de los daños que haya sufrido en el ejercicio de la gestión y además, si esta corresponde al ejercicio de su actividad profesional o resulta equitativo conforme a las circunstancias, una remuneración (artículo 1785 CCC).

Como ejemplos de esta figura suelen citarse el pago de una deuda ajena cuando una persona se encuentra impedida de hacerlo por problemas de salud, la reparación de un caño de agua en la casa del vecino en su ausencia, la alimentación de un animal ajeno, etc.

El empleo útil (artículos 1791-1793)

Al respecto, el artículo 1791 del CCC dice:

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 (...).

Esta figura, si bien presenta características similares a la gestión de negocios, a diferencia de ella no requiere intención de realizar un negocio ajeno.

A su vez, refiere a gastos efectuados en dinero y exige que la actuación haya redundado en una utilidad para aquel a quien luego podrá exigírsele el reembolso.

Como ejemplos pueden mencionarse los gastos funerarios razonables en función de las circunstancias de la persona y los usos del lugar que hayan sido efectuados por quien no estuviera obligado a sufragarlos, realizados por razones de humanidad y para que el fallecido reciba un entierro decoroso (artículo 1792 CCC).

La cuantificación del monto que debe ser reembolsado, es decir del beneficio obtenido, se efectúa conforme las circunstancias de personas, tiempo y lugar, a la luz del principio de buena fe y respetando los intereses de los distintos sujetos involucrados, y deberá ser ajustado al momento en que se efectivice su pago, toda vez que se trata de obligaciones de valor.

El CCC dispone que el acreedor puede reclamarlo a: 1) quien recibe la utilidad, es decir, al beneficiario del empleo útil o a quien obtuvo una utilidad; 2) los herederos del difunto, en el caso de gastos funerarios; 3) aquel tercero adquirente a título gratuito del bien que recibe la utilidad, pero solo hasta el valor de ella al tiempo de la adquisición (conforme artículo 1793 CCC).

El enriquecimiento sin causa (artículos 1794-1799)

Al respecto, dispone el artículo 1794 del CCC:

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.

Wierzba define a esta figura como aquella en la que “(...) se produce un desplazamiento patrimonial de una persona a otra, de tal modo que esta última incrementa su activo o disminuye su pasivo, y aquélla se empobrece, sin una causa jurídica” (2015, p. 42).

Mediante esta acción se procura retrotraer las cosas al estado anterior (de allí su denominación de *actio in rem verso*) y se encuentran legitimados para su interposición quien ha resultado empobrecido, sus sucesores, e incluso los acreedores (en este último supuesto, por acción subrogatoria) y podrá ser ejercida contra aquella persona que haya resultado enriquecida.

En cuanto a los requisitos para su procedencia, cabe mencionar: 1) que el demandado efectivamente se haya enriquecido, sea porque haya aumentado su activo o disminuido su pasivo; 2) que quien inicia la acción se haya empobrecido, es decir que haya padecido un menoscabo económico; 3) la existencia de una relación causal adecuada entre el enriquecimiento de uno y el empobrecimiento del otro; 4) la inexistencia de justa causa, ya que si esta existiera legitimaría el enriquecimiento; 5) la inexistencia de otra acción para obtener la reparación del empobrecimiento sufrido, ya que esta figura es esencialmente subsidiaria, residual (artículo 1795 CCC).

La declaración unilateral de la voluntad (artículos 1800-1814)

El fundamento de este instituto radica en que la voluntad de una persona es apta para dar origen a obligaciones válidas y exigibles, aun cuando en aquel momento el acreedor no haya aceptado. La posterior aceptación por parte de este último, da nacimiento al crédito con efecto retroactivo al día del compromiso o según se pacte.

El CCC regula algunos supuestos:

1. La promesa pública de recompensa:

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 (artículo 1803 CCC).

2. Concurso público con premio: es una especie de la anterior pero especialmente dirigida a quienes reúnan determinadas condiciones y que realicen trabajos artísticos, científicos, industriales, literarios u otros, por la cual se promete el acceso a becas, bienes, cargos, obras, u otros a quienes cumplan con los requisitos establecidos. Cuando el premio es atribuido a alguien en particular supone por parte de este la aceptación de la oferta y sus condiciones (artículos 1807 a 1809).

3. Garantías unilaterales: están dadas por las “garantías de cumplimiento a primera demanda”, “a primer requerimiento” y todas aquellas en las que el emisor garantice el cumplimiento de las obligaciones de un tercero. Constituyen garantías abstractas que no están subordinadas a la obligación principal, y que obligan al garante a cumplir ante el primer reclamo del acreedor, impidiéndole oponer aquellas defensas o excepciones que pudiere plantear al deudor; sin perjuicio de que este garante conserve su derecho de repetir lo abonado (artículo 1810 CCC).

Los títulos valores (artículos 1815-1881)

El artículo 1816 del CCC establece:

Artículo 1816.- Autonomía.- El portador de buena fe de un título valor que lo adquiere conforme su ley de circulación, tiene un derecho autónomo y le son inoponibles las defensas personales que pueden existir contra anteriores portadores (...).

Son títulos valores –entre otros– el cheque, el pagaré, la letra de cambio, e importan una obligación incondicional e irrevocable de una prestación, otorgando a su titular un derecho autónomo (artículo 1815 CCC).

La responsabilidad civil (artículos 1708-1780)

Finalmente, dentro de las fuentes de las obligaciones, es preciso mencionar a la responsabilidad civil. El tema será tratado en el capítulo siguiente de esta obra, pero cabe adelantar que la regulación de la función preventiva importa el reconocimiento de una responsabilidad ante la falta de prevención de quienes pudieron haber evitado que el daño se produjere. Asimismo, la función resarcitoria también se erige en tanto fuente de obligaciones, generando la procedencia de una indemnización.

d) Efectos de las obligaciones

Conceptos preliminares

El principio general es que las obligaciones solo generan efectos en relación con las partes y sus sucesores; careciendo de consecuencias respecto de terceros.

a) Partes

Son quienes intervienen en forma directa en el hecho o acto jurídico de da origen a la obligación. Distinguimos, como hemos dicho, parte deudora y parte acreedora.

b) Sucesores

A título universal: son aquellos a quienes pasa todo el patrimonio o una parte indivisa de él. Es el caso de los sucesores a causa de muerte. Ellos se subrogan en la posición jurídica del causante, siendo acreedores y deudores de lo que aquel era acreedor y deudor. Como excepción, hay derechos intransmisibles, tales como personalísimos, los que el ordenamiento jurídico prohíbe su transmisión (ej. derecho real de habitación), y los que surgen de los contratos en que se hayan tenido en consideración las circunstancias personales de las partes.

A título particular o singular: es quien resulta adquirente de un bien particular. Como principio general, los efectos de las obligaciones no se extienden a los sucesores singulares. Como excepción podemos citar que resultan transmisibles las obligaciones *propter rem*, en virtud de corresponder al propietario o poseedor de una cosa, y de algún modo “la siguen” (ej. la obligación de pagar expensas del inmueble); otro caso está dado por las obligaciones transmitidas convencionalmente.

c) Terceros

Son personas ajenas al acto jurídico convencional que da origen a la obligación. En principio, las partes no pueden invocar los efectos de una obligación para perjudicar a terceros, ni estos prevalerse de las consecuencias del acto (principio de relatividad de las consecuencias o efectos de las obligaciones). Del mismo modo, los terceros acreedores no pueden impedir que el deudor contraiga nuevas obligaciones o enajene sus bienes (salvo que se den los extremos del fraude, la simulación, etc.).

Como excepción podría mencionarse la estipulación a favor de terceros que prevé el artículo 1027 del CCC, aunque en verdad existiendo una ventaja convenida en beneficio de ese tercero, este se incorpora a la obligación y de algún modo pasa a ser parte de ella (ej. el beneficiaron de un seguro de vida) (Kemelmajer y Boretto, 2017, p. 83).

Efectos en relación al acreedor

a) Cumplimiento espontáneo

El pago, en tanto cumplimiento de la obligación debida, es el modo por el cual se extinguen la mayoría de ellas, constituyendo así el modo de cumplimiento común o regular de ellas. Este tema será tratado al analizar los modos de extinción de las obligaciones.

b) Vías alternativas para la satisfacción del crédito

El primer párrafo del artículo 730 establece:

Artículo 730.- Efectos con relación al acreedor.- La obligación da derecho al acreedor a:

- a) emplear los medios legales para que el deudor le procure aquello a que se ha obligado;
- b) hacérselo procurar por otro a costa del deudor;
- c) obtener del deudor las indemnizaciones correspondientes.

Siguiendo la inteligencia de este artículo, cabe mencionar:

Cumplimiento forzado

Es un supuesto de ejecución directa, en especie. Ante el incumplimiento espontáneo por parte del deudor, el acreedor podrá iniciar acciones judiciales a los fines de que el deudor cumpla la prestación debida, es decir, que la pretensión del primero tiende a satisfacer su interés en especie.

Esta posibilidad reconoce ciertos límites. Así, en caso de tratarse de obligaciones de dar, dicho cumplimiento es posible si la cosa existe y se encuentra en el patrimonio del deudor. En cambio, si se trata de obligaciones de hacer y de no hacer, la ejecución forzada para el cumplimiento específico solo será posible si dichas acciones pueden escindirse de la persona del deudor, ya que reconocen como límite la imposibilidad de ejercer violencia sobre la persona del deudor (artículo 777, inc. b) CCC). Por ejemplo, el juez podrá otorgar una escritura traslativa de dominio ante la negativa del deudor.

Ejecución por un tercero

También se trata de un supuesto de ejecución directa, en especie, pero que será realizada por un tercero. Cuando la prestación debida consista en dar una cosa incierta, fungible y sumas de dinero, podrán ser suministradas por terceros a costa del deudor. Lo mismo acontece respecto de las obligaciones de hacer y de no hacer, que podrán ser realizadas por otros en tanto no se hubieren teniendo en cuenta condiciones especiales del deudor (de este modo, podrá pintar un cuarto otro pintor, pero no así sustituirse un retratista). En cambio, cuando se trate de una prestación de dar cosa cierta que se encuentre en el patrimonio del deudor, o bien se trate de obligaciones de hacer o no hacer en las que se hayan considerado características particulares del deudor, no podrán ser cumplidas por terceros.

En los casos en que resulta procedente la ejecución por otro, cabe preguntarse si resulta necesario iniciar una acción judicial para ello. Al respecto, se ha considerado que si la naturaleza y el tiempo transcurrido sugieren que no se justifica el inicio de un proceso judicial para obtener tal autorización, podrá el acreedor aplicar directamente esta vía, siempre que previamente haya interpelado al deudor bajo apercibimiento de que si no da cumplimiento se optará por la ejecución de un tercero a costa suya (Wierzba, 2015, p. 56).

Indemnización sustitutiva

Se trata de una prestación sustitutiva de la debida, donde la prestación indemnizatoria reemplaza la original, constituyendo por tanto supuestos de ejecución indirecta. De esta manera, si se trata de obligaciones cuya fuente es un contrato, el acreedor puede optar entre procurar tal prestación en especie o reclamar la indemnización equivalente a la prestación debida. En cambio, en los supuestos de obligaciones surgidas de hechos ilícitos, la indemnización es la única posibilidad de la que dispone el acreedor.

3. Efectos en relación al deudor

El artículo 731 del CCC dice:

Artículo 731.- Efectos con relación al deudor.- El cumplimiento exacto de la obligación confiere al deudor el derecho a obtener la liberación y el de rechazar las acciones del acreedor.

El pago total, exacto y oportuno extingue la obligación con todos sus accesorios. De allí que el deudor adquiere el derecho de repeler cualquier acción que el acreedor pudiere pretender y de obtener la liberación correspondiente, con la devolución del instrumento de la deuda.

En relación con los efectos de las obligaciones respecto del deudor, debe también considerarse que si quien incumple es una persona de quien el deudor se sirve para la ejecución de las obligaciones, se produce la equiparación de dicho incumplimiento al derivado del propio hecho del deudor (artículo 732 CCC). De este modo, se ocasiona un ensanchamiento vínculo obligatorio que redundará en beneficio del acreedor, constituyendo una aplicación del principio de la responsabilidad civil según el cual el principal responde por los hechos de sus dependientes.

2. CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES

La doctrina, siguiendo la regulación del CCC, ha propuesto sistematizar el estudio de las obligaciones clasificándolas conforme diversos criterios:

a) Según su estructura

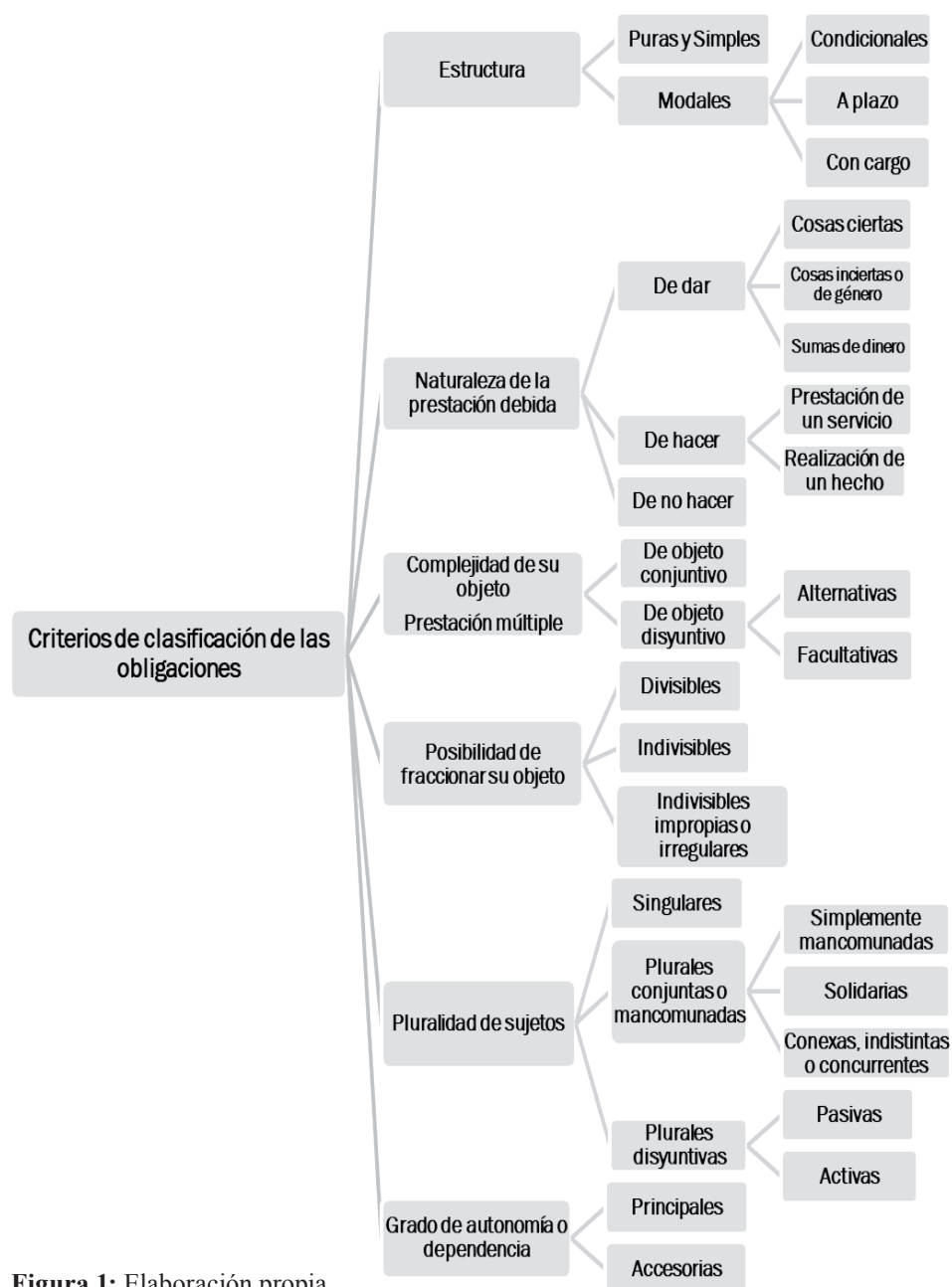


Figura 1: Elaboración propia.

Puras y Simples

Una obligación es pura o simple cuando no esté sujeta a condición, plazo, ni cargo.

Modales

En cambio será modal cuando sí lo esté. Al respecto, remitimos al Volumen I, Lección IV, punto 5.

b) Según la naturaleza de la prestación debida

De dar

Consisten en la entrega de una cosa mueble o inmueble, con el fin de constituir sobre ella derechos reales, transferir el uso o la tenencia, o restituir la cosa a su dueño

A su vez, se pueden subclasificar en:

a) De dar cosas ciertas:

En ellas el objeto se encuentra determinado desde que se constituye la obligación.

Todas las clases de obligaciones de dar cosas ciertas reconocen dos deberes comunes que pesan sobre el deudor:

- El de conservar la cosa en el estado en que se encontraba al momento en que nace la obligación (artículo 746 CCC).
- El de realizar la entrega oportuna de la cosa, es decir, en tiempo y lugar. Si no se ha indicado cuándo debe efectuarse dicha entrega deberá determinarlo el juez; y si la omisión refiere al lugar de pago este es aquel donde la cosa se ubica habitualmente (artículo 874 CCC). A su vez, deberá entregarse con sus accesorios, en consecuencia, con todos los elementos unidos a lo principal (por aplicación del principio general de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal), pudiendo ambas partes requerir la inspección de la cosa (artículo 746 CCC).

b) De dar cosas inciertas o de género:

Al momento en que se constituyen su objeto se encuentra relativamente indeterminado, recayendo en su inicio sobre cosas no determinadas individualmente, sino solo identificadas por ciertos caracteres acordados por los interesados (la especie) y por su cantidad (artículo 762 CCC).

Ahora bien, al momento de cumplir la obligación la cosa deberá ser individualizada. Se permite a las partes convenir quién hará la elección en ejercicio de su autonomía de la voluntad, y si no lo hacen se establece que supletoriamente dicha facultad corresponde al deudor. A su vez, se prevé que la elección debe recaer sobre cosa de calidad media, siendo posible de realizarse en forma expresa o tácita (artículo 762 CCC).

Sus efectos varían antes y después de la determinación: a) si la cosa se pierde antes de la individualización, el deudor no puede eximirse del cumplimiento porque el género nunca perece; b) en cambio, si ya se ha producido la elección se aplica el régimen de dar cosas ciertas (artículo 763 CCC).

c) De dar sumas de dinero:

Son aquellas que tienen por objeto la entrega de una cierta cantidad de moneda, de curso legal (es decir, la que posee sanción y proclamación estatal), determinada o determinable cuando se constituye la obligación.

La moneda puede ser definida como una “cosa mueble que se utiliza como medida de valor para todas clase de bienes, pudiendo emplearse como medio común de cancelación de las obligaciones” (Kemelmajer, Boretto, p. 110).

El tema se encuentra regulado en los artículos 765 y 766 del CCC, que respectivamente establecen:

Artículo 765.- Concepto.- La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación deberá considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor podrá liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.

Artículo 766.- Obligación del deudor.- El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada.

De ellos cabe extraer algunas reglas:

- Si la obligación se constituyó en moneda de curso legal en Argentina (pesos) solo puede ser cancelada en pesos, aun cuando la moneda se deprecie y haya inflación.
- Si la obligación se constituyó en moneda extranjera, al no ser de curso legal en nuestro país es considerada una obligación de género. De allí que como principio general el deudor pueda liberarse entregando el equivalente en pesos de dicha moneda, o bien entregar la moneda extranjera. Como excepción, cuando exista una normativa específica deberá entregarse necesariamente la moneda extranjera (ejemplo los contratos de depósito y crédito bancario, conf. los artículos 1390 y 1408 CCC).

Estas disposiciones han dado lugar a discusiones doctrinarias en torno a si se trata de una norma de orden público inderogable, o si las partes pueden pactar en contrario.

Al respecto, Trípoli y Silva (2015, p. 56) sostienen que se trata de una norma dispositiva, y por tanto el deudor solo podrá hacer uso del derecho de conversión ante ausencia de estipulación en contrario, o sea, si se ha fijado el

pago en moneda extranjera sin que la entrega de la cosa sea elemento esencial de la obligación, o sin que se establezcan formas alternativas de adquirir la cuando ella no se encuentre en el mercado, o de valorizar en forma diferente a la cotización oficial de la moneda. En cambio, en los supuestos en los que la contraprestación no tenga conexión con moneda extranjera pactada, la norma del artículo 765 es imperativa, ya que el pacto en contrario sería un modo de actualizar la deuda en moneda nacional (estando establecida la prohibición de indexar de acuerdo a los artículos 7 y 10 de la Ley N° 23928), pudiendo como consecuencia el deudor liberarse entregando el equivalente en moneda nacional.

De hacer

Dice el 773 del CCC

Artículo 773.- Concepto.- La obligación de hacer es aquella cuyo objeto consiste en la prestación de un servicio o en la realización de un hecho, en el tiempo, lugar y modo acordados por las partes.

Son aquellas que se cumplen mediante la realización de un servicio o un hecho, con lo cual para desobligarse el deudor debe efectuar el hecho positivo convenido. Sin perjuicio de ello, en la práctica, suele ser complejo distinguir las de las obligaciones de dar cuando el servicio o el hecho se realizan sobre una cosa que debe ser entregada.

Al respecto, siguiendo a López Mesa (2015), podemos distinguir las siguientes características como propias de las obligaciones de hacer:

- Deben estar constituidas por prestaciones concretas de hacer, determinadas con precisión.
- Si el hecho puede ser realizado por otro, el acreedor puede requerir autorización judicial para ejecutarlo por cuenta del deudor por sí o por un tercero, e incluso solicitar una indemnización (artículo 777 CCC)
- Normalmente, la persona y calidad del deudor es más relevante que en las obligaciones de dar. Y cuando es infungible, ante la dificultad de llevar a cabo la ejecución forzada directa, suele recurrirse a las astreintes como medida de compulsión indirecta.
- Solo puede rechazarse la prestación cuando la diferencia o imperfección tenga importancia y gravedad.

Las obligaciones de hacer, a su vez, se subdivide conforme consistan en:

a) Prestación de un servicio

El que puede consistir (conforme el artículo 774 del CCC) en:

1. Realizar una actividad con la diligencia apropiada, independientemente de su éxito, en cuyo caso la responsabilidad es subjetiva, asumiendo el deudor una obligación de medios (ej. un servicio de un contador de asesorar a su cliente)
2. Procurar al acreedor cierto resultado concreto, con independencia de su eficacia (ej. el un contador que se compromete a realizar un planteo ante AFIP en defensa de los intereses de su cliente, si bien no puede asegurar un resultado favorable). En este caso el factor de atribución es objetivo (el planteo efectivamente debe ser realizado) y la obligación de resultados.
3. Procurar al acreedor el resultado eficaz prometido. Aquí el deudor garantiza un resultado eficaz, aplicable a las obras, y por tanto el factor de atribución es objetivo, hay una obligación de resultado.

b) Realización de un hecho

En estas obligaciones es importante que estén determinados el plazo y las características, de lo contrario quien se obligue a realizar un hecho, deberá ser cumplirlo de acuerdo a la intención de las partes o la índole de la obligación (artículo 775 CCC). En cuanto a sus efectos, si la obligación no puede cumplirse sin culpa del deudor, el vínculo obligacional se resuelve y aquel solo debe restituir lo que hubiere recibido con motivo de la obligación. Si en cambio, media culpa del deudor, deberá indemnizar al acreedor por los daños y perjuicios que hubiere sufrido.

De no hacer

Dice el artículo 778 del CCC:

Artículo 778.- Obligación de no hacer.- Es aquella que tiene por objeto una abstención del deudor o tolerar una actividad ajena. Su incumplimiento imputable permite reclamar la destrucción física de lo hecho, y los daños y perjuicios.

En ellas el deudor se obliga a una abstención, a no realizar una determinada acción, constituyendo por tanto una limitación a la libertad del deudor.

Se extingue por imposibilidad si el deudor estuviere obligado a ejecutarla (supuesto de imposibilidad inculpada) (artículo 955 del CCC). Por el contrario, ante el incumplimiento de la obligación abstensiva, el deudor deberá indemnizar al acreedor por los daños y perjuicios ocasionados y –en su caso– destruir lo realizado.

c) Según la complejidad de su objeto (obligaciones de prestación múltiple)

De objeto conjuntivo o conjuntivas

En ellas el deudor debe cumplir todas las prestaciones comprometidas. En su redacción, habitualmente se utiliza la expresión “y”.

De objeto disyuntivo o disyuntivas

En cambio, existen otras obligaciones en las que solo se debe dar cumplimiento a una de ellas. Estas, a su vez, se subdividen en alternativas o facultativas, estableciéndose que en caso de duda respecto a si se trata de una u otra, se la tiene por alternativa (artículo 788 CCC).

Así, distinguimos:

a) Alternativa

Dice el artículo 779 del CCC:

Artículo 770.- Concepto.- La obligación alternativa tiene por objeto una prestación entre varias que son independientes y distintas entre sí. El deudor está obligado a cumplir una sola de ellas.

Son, en rigor, obligaciones de objeto único pero indeterminado, ya que si bien existe pluralidad de prestaciones de una misma o diferente naturaleza independientes entre sí en un inicio, una vez elegida una, el deudor únicamente deberá cumplir con ella, considerándose que solo esta es la que se debió desde un principio.

La ilicitud o imposibilidad inicial de una de ellas no es obstáculo que invalide la obligación, ya que subsiste sobre la prestación válida y posible.

Las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, podrán convenir sobre quien recaerá la elección, pudiendo ser el deudor, el acreedor o bien un tercero. Si no lo hacen, la elección corresponde al deudor, y a partir de ese momento el riesgo queda limitado a la prestación elegida y se considera una obligación de prestación determinada.

b) Facultativas

Establece el artículo 786 del CCC

Artículo 786.- Concepto.- La obligación facultativa tiene una prestación principal y otra accesoria. El acreedor solo puede exigir la principal, pero el deudor puede liberarse cumpliendo la accesoria. El deudor dispone hasta el momento del pago para ejercitar la facultad de optar.

En ellas se advierte la existencia de una prestación principal y otra accesoria o subsidiaria, pudiendo el deudor ejercer la facultad de optar hasta el momento del pago. De allí que si la prestación principal es nula, torna nula la obligación facultativa, aun cuando la prestación accesoria no esté viciada.

En verdad no existe una indeterminación propia de la prestación, sino más bien el reconocimiento de un derecho a favor del deudor de poder sustituir la prestación debida (principal) por otra (accesoria).

Del mismo modo, si la prestación principal perece o se torna de imposible cumplimiento no mediando culpa del deudor antes de encontrarse en mora, se extingue la obligación, aun cuando subsista la prestación accesoria.

En ellas el acreedor no tiene la facultad de elegir la prestación a cumplirse, pudiendo solo exigir la principal.

d) Según las posibilidades de fraccionar su objeto

Divisibles

La obligación es divisible cuando la prestación es fraccionable, siendo susceptible de cumplimiento parcial. Sin perjuicio de ello, el ordenamiento jurídico o la voluntad de las partes pueden establecer la indivisibilidad de la obligación aun cuando la prestación fuere en sí misma fraccionable.

La prestación, para ser divisible de acuerdo al artículo 806 del CCC debe cumplir dos requisitos: ser materialmente fraccionable (donde cada parte conserve la identidad del todo), y que como consecuencia de la división no quede afectado en forma significativa el valor del objeto ni sea antieconómico su uso y goce.

Si en la obligación hay un único acreedor y deudor, la obligación debe cumplirse por entero aun cuando la prestación debida sea divisible (artículo 807 CCC). Pero esta clasificación adquiere relevancia cuando se trata de obligaciones de sujeto plural, en cuyo caso se fracciona en tantos créditos o deudas iguales como acreedores o deudores haya salvo que en el título constitutivo se establezcan distintas proporciones. Así, siendo cada una de las partes una prestación diversa e independiente de las restantes, cada uno de los deudores no responden ante la insolvencia de los demás y cada acreedor solo tiene derecho a su cuota (artículo 808 CCC). Ello es así salvo en el caso del codeudor que haya asumido la totalidad de la deuda, supuesto en el que este no puede invocar la divisibilidad (artículo 809 CCC).

Las reglas mencionadas son de aplicación siempre que no se trate de obligaciones solidarias, ya que en su caso se aplican las normas de la solidaridad activa o pasiva, según corresponda (artículo 812 CCC).

Indivisibles

La obligación es indivisible cuando no es susceptible de cumplimiento parcial, ya sea porque: 1) la prestación no pueda ser materialmente dividida, de allí que pueda hablarse de indivisibilidad objetiva u ontológica; 2) las partes hayan convenido la indivisibilidad, por lo cual esta sea intencional, voluntaria y subjetiva; 3) lo disponga la ley en determinados supuestos (artículos 813 y 814 CCC).

A su vez, el artículo 815 considera indivisibles las prestaciones de las siguientes obligaciones: de dar cosa cierta; de hacer (salvo que se hubiera convenido por unidad de medida y el deudor tenga derecho a su liberación parcial); de no hacer; y las accesorias cuando la principal sea indivisible.

Si se trata de obligaciones de sujeto plural, cada uno de los deudores tiene derecho a pagar la totalidad de la deuda a cualquiera de los acreedores (sin perjuicio de la posibilidad de reclamar a los restantes por la contribución de lo que ha invertido en interés de ellos), y como correlato, cada uno de los acreedores el derecho a exigir la totalidad de la deuda a cualquiera de los deudores o a todos ellos, en forma simultánea o sucesiva (artículos 816 y 817 CCC). En caso de que un acreedor haya recibido la totalidad del crédito o la reparación de los daños en una proporción mayor a su cuota, deberá pagar a los restantes lo que les corresponde conforme la cuota de su participación (artículo 821 CCC).

Cualquiera de los deudores puede invocar la prescripción liberatoria a cualquiera de los deudores; pero la mora de uno de los deudores o acreedores y los factores de atribución de responsabilidad de ellos, no perjudican a los demás (artículos 822 y 819 CCC).

Indivisibles impropias o irregulares

Son aquellas en las que tanto los acreedores como los deudores deben actuar conjuntamente. Estas obligaciones, reguladas por el artículo 824 del CCC no admiten ser fraccionadas, y en consecuencia cualquiera de los deudores está obligado frente a cualquiera de los acreedores al cumplimiento íntegro de la prestación debida. Es el caso, por ejemplo de los condóminos que venden un inmueble por boleto de compraventa; en cuyo caso la escrituración deberá ser reclamada a todos ellos.

e) Según la pluralidad de sujetos

Singulares

Son aquellas que poseen un único sujeto acreedor y un único sujeto deudor.

Plurales conjuntas o mancomunadas

Se denomina obligación mancomunada a aquella que teniendo como objeto una única prestación presenta dos o más deudores y/o dos o más acreedores.

Dentro de ellas, cabe distinguir:

a) Simplemente mancomunadas

Establece el artículo 825 del CCC:

Artículo 825.- Concepto.- La obligación simplemente mancomunada es aquella en la que el crédito o la deuda se fracciona en tantas relaciones particulares independientes entre sí como acreedores o deudores haya. Las cuotas respectivas se consideran deudas o créditos distintos los unos de los otros.

Así, cada acreedor solo tiene derecho de exigir el pago de su parte; en tanto que cada deudor se encuentra obligado a cumplir únicamente la porción que a él le corresponde.

Puede darse en el grupo acreedor (simplemente mancomunada activa), o deudor (simplemente mancomunada pasiva) o en ambos (simplemente mancomunada mixta).

Como características de esta clase de obligaciones podemos mencionar:

- Pluralidad de sujetos: en el acreedor, en el deudor o en ambos, pudiendo existir desde el inicio o ser sobrevenida.
- Unidad de prestación.
- Unidad de causa: el título u origen de la obligación es idéntico para todos los deudores y acreedores que hubiere.
- Pluralidad de vínculos independientes entre sí.

En las obligaciones simplemente mancomunadas las partes de los deudores o acreedores se consideran obligaciones separadas y distintas, siendo en principio iguales entre todos los interesados, salvo que el título constitutivo de la obligación establezca partes desiguales. De allí que puedan extinguirse respecto de uno o más deudores o acreedores y subsistir respecto de los demás, sin que la insolvencia de uno de los codeudores afecte a los restantes.

En caso de que la prestación no fuera divisible, es decir no sea susceptible de cumplimiento parcial, se aplica el régimen de las obligaciones indivisibles (artículo 826 CCC).

Tratándose, como hemos dicho, de vínculos independientes o disociados entre sí, tanto la prescripción de la acción (incluidas su suspensión e interrupción), la mora, la novación, la remisión, la compensación y la confusión no se

extienden a los demás deudores o acreedores, salvo que la obligación fuere a su vez indivisible.

b) Solidarias

Establece el artículo 827 del CCC:

Artículo 827.- Concepto.- Hay solidaridad en las obligaciones con pluralidad de sujetos y originadas en una causa única cuando, en razón del título constitutivo o de la ley, su cumplimiento total puede exigirse a cualquiera de los deudores, por cualquiera de los acreedores.

Una obligación de sujeto plural es solidaria cuando por voluntad de las partes expresada en el título constitutivo o por disposición legal, cualquier acreedor puede exigir a cualquiera de los deudores su cumplimiento íntegro, independientemente de que por su naturaleza la prestación fuere divisible o indivisible.

Puede darse en el grupo acreedor (solidaridad activa), o deudor (solidaridad pasiva) o en ambos (solidaridad mixta).

Como características de esta clase de obligaciones podemos mencionar:

- Carácter expreso: debe surgir expresamente y de forma inequívoca, no pudiendo ser presumida.
- Pluralidad de sujetos: en el acreedor, en el deudor o en ambos, aun cuando existan entre ellos situaciones diferentes (ej. para uno sea pura y simple y para otros modal, un sujeto incapaz y otro no, etc.).
- Unidad de prestación, por estar todos los deudores y/o acreedores vinculados respecto a una única.
- Unidad de causa: el título u origen de la obligación es idéntico para todos los deudores y acreedores que hubiere.
- La solidaridad activa solo puede originarse en la voluntad de las partes; en cambio, la pasiva puede tener diversas fuentes:
- La autonomía de la voluntad, sea que se trate de un acto jurídico bilateral (como un contrato) o bien una disposición unilateral de última voluntad (tal el caso del testamento).
- La ley.
- Una sentencia judicial, si bien la doctrina mayoritaria entiende que no es una fuente diversa de las anteriores, dado que el juez solo puede declarar la solidaridad cuando ya se encontrara prevista en la ley o en un acto jurídico. De todos modos, existiendo razones que lo justifiquen el juez puede imponer en forma solidaria astreintes y costas cuando las circunstancias lo ameriten.

Con relación a los efectos de la solidaridad, siguiendo a Kemelmajer y Boretto, podemos distinguir diversos supuestos (2017, p. 130):

Efectos de la solidaridad pasiva entre acreedores y deudores

El acreedor –o, si hubiere varios, cualquiera de ellos o todos juntos– se encuentran facultados a reclamar la deuda por entero a todos los deudores solidarios o a cualquiera de ellos, sea en forma simultánea o sucesiva; o bien, podrá exigir la parte que a un solo deudor le corresponda (artículos 834 y 844 CCC).

En caso de que se demande a todos los codeudores y la prestación sea cumplida, la obligación se extingue entre acreedor y el grupo de deudores (artículo 835, inc. a) CCC); también se extingue respecto del deudor si se hubiera reclamado a uno o algunos de los deudores y se hubiera percibido la totalidad de la prestación. En ambos casos, sin perjuicio de las acciones que los codeudores tengan entre sí.

En cambio, si el acreedor hubiera optado por reclamar la deuda a un solo deudor por su cuota parte, luego podrá reclamar a los demás la prestación total, deduciendo lo que ya se hubiere pagado. Y en caso en que el deudor exigido hubiere resultado insolvente, el acreedor luego puede reclamar la deuda a los demás (artículos 827 y 833 CCC).

Si el acreedor renuncia a su crédito a favor de uno de los deudores solidarios, o bien si acontece una novación, dación en pago o compensación la obligación se extingue en su totalidad; del mismo modo que la transacción realizada con un deudor solidario aprovecha a los demás. En cambio, si se trata de una confusión entre acreedor y uno de los deudores, solo extingue la cuota de la deuda que a este último le corresponda, subsistiendo el carácter solidario respecto a los restantes codeudores.

Tanto los actos interruptivos como suspensivos de la prescripción realizados respecto de un codeudores solidario extiende sus efectos a los restantes y en consecuencia les es oponible.

El acreedor puede, sin renunciar al crédito, hacerlo a la solidaridad, ya sea en beneficio de uno de los codeudores o en beneficio de todos ellos (consintiendo por tanto la división de la deuda). En el primer caso la obligación mantiene su carácter solidario respecto de los demás pero se deduce la cuota correspondiente al deudor beneficiado por la renuncia; y en el segundo, la obligación se transforma en simplemente mancomunada (artículos 836 y 837 CCC).

Tanto ante el supuesto de mora, como si la obligación se tornase de imposible cumplimiento por causa imputable a alguno de los deudores solidarios, los restantes responden por el equivalente a la prestación debida y la correspondiente indemnización al acreedor; pero no lo hacen por las consecuencias del incumplimiento doloso de un deudor (artículo 838 CCC).

La cosa juzgada tiene efectos personales, no pudiendo ser invocada contra quien no intervino en el proceso judicial, aunque sí pueda alegarla si le es favorable (artículo 832 CCC).

Ante el fallecimiento de uno de los codeudores, cualquier acreedor puede oponerse a que los bienes sean entregados a los herederos o legatarios hasta tanto haya sido desinteresado de su deuda. Pero si la partición ya se realizó, cada heredero queda obligado según la cuota que le haya correspondido (artículo 843 CCC).

Finalmente, respecto de las defensas oponibles deben distinguirse, conforme el artículo 831 del CCC dos clases: las comunes, que pueden ser invocadas por cualquier deudor contra el acreedor; las personales, que favorecen a alguno de los deudores, por lo que sus efectos no se propagan a los demás; sin perjuicio de que limitadamente puedan afectarlos al posibilitar una reducción del monto total de la deuda que se les reclama hasta la parte de la deuda correspondiente al codeudor que sí las puede invocar.

Efectos de la solidaridad pasiva entre deudores entre sí

Estos efectos se producen luego de que uno o algunos de los deudores hayan pagado la deuda o después de que uno o algunos de los acreedores solidarios hayan percibido sus créditos. Como regla, una vez cancelada la obligación la solidaridad se extingue, y tanto la deuda como el crédito en principio son simplemente mancomunados.

El deudor que efectúa el pago tiene acción recursoria contra sus codeudores, es decir que puede repetir lo pagado de acuerdo a la participación de cada uno en la deuda (artículo 840 CCC).

Las reglas para determinar la contribución se encuentran establecidas en el artículo 841 del CCC, y son las siguientes:

1. lo pactado;
2. la fuente y la finalidad de la obligación o, en su caso, la causa de la responsabilidad;
3. las relaciones de los interesados entre sí;
4. las demás circunstancias que pudieren acaecer en relación a esa obligación.

Se establece que si no fuere posible dicha determinación, se presume que todos los deudores participan en partes iguales.

Finalmente, si algunos deudores fueren insolventes, la pérdida se reparte entre todos los solventes y aquel que realizó el pago (artículo 842 CCC).

Efectos de la solidaridad activa entre acreedor y deudor

Cualquiera de los acreedores puede reclamar al deudor la deuda a la vez y separadamente, por ello se establece la preferencia para ser pagado a favor del acreedor que primero fue demandado judicialmente el cobro del crédito (principio de prevención, artículo 845 CCC). Si más de uno demande a la vez, se da prioridad al primero que notificó la demanda.

Como regla general, la obligación se extingue en el todo cuando cualquiera de los acreedores recibe el pago. Pero también se extingue si uno de ellos renuncia a su crédito a favor del deudor, o si se produce novación, dación en pago o compensación entre uno de ellos y el deudor, siempre que ninguno hubiera demandado el pago previamente (artículo 846 inc. a) y b) CCC).

En cambio, la confusión entre el deudor y uno de los acreedores solo extingue la cuota del crédito que corresponde a este; y la transacción hecha por uno de los acreedores con el deudor no es oponible a los demás, salvo estos quieran aprovecharse de esta (artículo 846 inc. c) y d) CCC).

Los actos interruptivos o suspensivos de la prescripción realizados por cualquiera de los acreedores solidarios contra alguno de los deudores, se extiende y es oponible a los demás.

En caso de muerte de alguno de los acreedores, el crédito se divide entre sus herederos conforme cual sea su participación en la herencia; y luego de la partición cada uno tiene derecho según su cuota del haber hereditario (artículo 849 CCC).

Efectos entre acreedores entre sí

Si a uno de los acreedores le fue pagada la totalidad de la deuda, debe dar a los demás la parte que a cada uno le corresponde.

Obligaciones conexas, indistintas o concurrentes

El artículo 850 dice:

Artículo 850.- Concepto.- Obligaciones concurrentes son aquellas en las que varios deudores deben el mismo objeto en razón de causas diferentes.

Como vemos, se trata de varios deudores obligados frente a un único deudor, por una misma prestación pero —a diferencia de las solidarias— lo hacen en razón de causas jurídicas diferentes, con lo cual cada una de las deudas es autónoma de las demás, aun cuando están referidas a un mismo objeto.

Reconocen su fundamento en la noción de garantía hacia la víctima. De allí que el pago, la dación en pago, la transacción, la novación y la compensación efectuada por uno de los deudores concurrentes extinguen la obligación de los demás en forma total si satisface íntegramente el interés del acreedor y de manera parcial en la medida de lo satisfecho.

Plurales disyuntivas

Se expresan mediante la expresión “o” respecto al sujeto deudor (disyunción pasiva) o acreedor (disyunción activa). En ellas el sujeto está

indeterminado, y esas varias personas no adquieren el carácter de deudor o acreedor hasta que se practica la elección.

Características:

- Pluralidad originaria de vínculos: los sujetos están en alternativa desde el nacimiento de la obligación.
- Sujetos indeterminados: como consecuencia de la anterior, los sujetos activos o pasivos se encuentran provisoriamente indeterminados, produciéndose la determinación recién en el momento de la elección.
- Unidad de objeto, por lo cual los efectos se extienden a todos los sujetos intervinientes.

Hay dos tipos de disyunción:

a) Disyuntivas pasivas

Se encuentran reguladas en el artículo 853 del CCC. Se trata del caso en que la obligación debe cumplirla uno de varios sujetos. Salvo que las partes convengan lo contrario, el acreedor reserva el derecho de decidir quién de ellos debe cumplirla, pero hasta tanto demande a alguno, todos conservan el derecho de pagar.

Finalmente, se establece que quien efectúa el pago, no puede exigir contribución o reembolso por parte de los demás.

b) Disyuntivas activas

Son las obligaciones que deben ser cumplida a favor de uno de varios sujetos, conservando el deudor el derecho de decidir a cuál de ellos efectuará el pago, salvo que se haya estipulado lo contrario. En este caso, la demanda que efectuara uno de los acreedores requiriendo el cumplimiento al deudor, no extingue el derecho de este de pagar a cualquiera de los acreedores. Finalmente, se establece que quien recibe el pago no está obligado a participarlo con los demás (artículo 854 del CCC).

f) Según su grado de autonomía o su dependencia

Principales

Obligaciones principales son aquellas cuya existencia, régimen jurídico, eficacia y desarrollo funcional son autónomos e independientes de cualquier otro vínculo obligacional (artículo 856 CCC, primer párrafo).

Accesorias

Los derechos y obligaciones son accesorios a una obligación principal cuando dependen de ella en cualquiera de los aspectos precedentemente indicados, o cuando resultan esenciales para satisfacer el interés del acreedor.

Distinguimos distintas obligaciones accesorias:

1. Con relación al objeto: se contraen para asegurar el cumplimiento de una obligación principal (ej. cláusula penal).
2. Con relación a las personas: para garantizar el cumplimiento de la obligación principal que pesa sobre un tercero (ej. contrato de fianza).
3. Derechos accesorios constituidos por el deudor o por terceros (ej. prenda o hipoteca).

3. TRANSMISIÓN DE LAS OBLIGACIONES

a) Cesión de créditos

Se trata de un contrato en el que una de las partes transfiere a la otra un derecho. En principio, puede cederse cualquier derecho, salvo que sea contrario a su naturaleza, a la ley o a la convención que lo origina. En ningún caso pueden cederse derechos inherentes a la persona humana (artículo 1616 y 1617 CCC).

En cuanto a su forma, conforme el artículo 1618 CCC, se exige su realización por escrito, sin perjuicio de supuestos especiales en los que se admite la transmisión por endoso o entrega manual. Excepcionalmente, se exige que se formalice por escritura pública en los siguientes casos:

1. la cesión de derechos hereditarios;
2. 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;
3. la cesión de derechos derivados de un acto instrumentado por escritura pública.

Las partes en el contrato son el cedente y el cesionario, y el objeto del contrato puede ser muy amplio. De allí que resultan de aplicación las normas de la compraventa, de la permuta, de la donación, de la prenda según que se haya realizado con la contraprestación –respectivamente– de un precio en dinero, de la transmisión de la propiedad de un bien, o sin contraprestación o bien se trate de una cesión en garantía (artículo 1614 *in fine*, 1615 CCC).

La cesión de créditos puede ser total o parcial y produce efectos respecto de terceros desde su notificación al cedido por instrumento público o privado de fecha cierta.

b) Traspaso o cesión de deudas

Se configura cuando el acreedor, el deudor y un tercero, acuerdan que este debe pagar la deuda, sin que haya novación (artículo 1632, primera parte, CCC).

Mediante la cesión o traspaso de deudas se transmite el carácter de deudor a un sujeto diferente a las partes (el tercero), quien asume el deber de realizar el pago de la prestación.

A los fines de que el deudor quede liberado, se exige la conformidad expresa del acreedor, caso contrario el tercero queda como codeudor subsidiario (artículo 1632 *in fine* CCC). Dicha conformidad puede ser anterior, simultánea o posterior a la cesión.

c) Traspaso de posición contractual (artículo 1636 CCC)

Se trata de un acto jurídico mediante el cual se transfieren a un tercero el conjunto de derechos y deberes propios de la calidad de parte y que se encuentran unidos por la posición que se ocupa en el contrato. Resulta aplicable a los contratos con prestaciones recíprocas pendientes y se exige el consentimiento de las restantes partes, el que puede otorgarse en forma previa, simultánea o luego de efectuada la cesión.

Además de la existencia de un contrato con prestaciones pendientes, se requiere que al menos que una de las partes transmita su calidad en dicho contrato a un tercero y que las restantes consientan esa transmisión.

Al implicar la transferencia de todos los derechos patrimoniales, importa la sustitución del contratante por un tercero (cesionario) que sustituye al transmitente (cedente) en su posición jurídica. Lo que se transmite es la situación jurídica que ocupaba el contratante cedente al tercero cesionario.

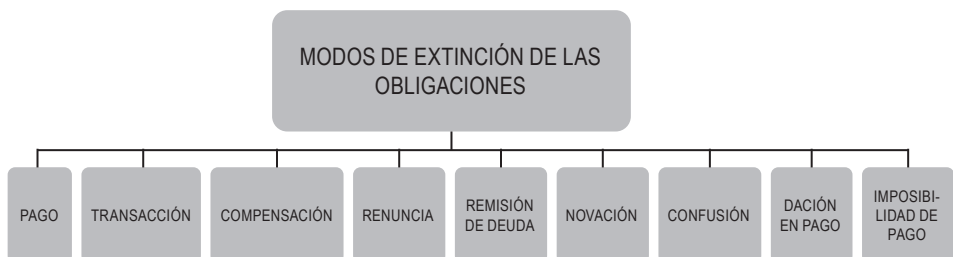


Figura 2: Elaboración propia.

En principio, produce sus efectos desde la cesión, salvo cuando es otorgada en forma previa, supuesto en el que se requiere la notificación a las otras partes (artículo 1637 CCC).

4. EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

El CCC regula diversos modos de extinción de las obligaciones, diferentes formas en que el deudor queda liberado del vínculo jurídico obligacional que lo unía al acreedor.

a) Pago

Concepto. Naturaleza

Es el modo propio de extinción de las obligaciones, por consistir en el cumplimiento de la prestación que constituye el objeto de la obligación (artículo 865 CCC). En las obligaciones de dar consiste en la entrega exacta y oportuna de la cosa, en las de hacer cuando el deudor ejecuta el hecho debido, y en las de no hacer si se abstiene conforme lo comprometido.

Requisitos o condiciones del pago

a) Identidad

En las obligaciones de dar, el acreedor no está obligado a recibir, y el deudor a cumplir una prestación diferente a la debida (artículo 868 CCC). Por otra parte, en las obligaciones de hacer el deudor debe realizar el hecho en tiempo y modo acordes con la intención de las partes o la índole de la obligación (artículo 775 CCC), mismo principio que resulta aplicable a las obligaciones de no hacer.

Dado que el pago constituye el cumplimiento de la obligación específica, hace a su esencia que se entregue, se haga o se omita aquello que se ha comprometido, por lo que el deudor no puede desobligarse cumpliendo otra prestación distinta, aunque fuere de mayor monto o pudiese generar una ventaja a la contraparte. En un mismo sentido, tampoco puede el acreedor exigir otra diferente, aun cuando ello fuere favorable al deudor.

b) Integridad

El pago debe ser completo. De allí que el acreedor no está obligado a recibir pagos parciales, salvo disposición legal o convencional en contrario (artículo 829, 1º parte CCC).

Pero si se trata de una deuda que fuere en parte líquida (de existencia cierta y cantidad determinada) y en parte ilíquida (no se sabe su cuantía), el deudor puede pagar o el deudor exigir la parte líquida (artículo 829, 2º parte CCC). Si se trata de una obligación de dar una suma de dinero con intereses deben incluirse (artículo 870 CCC).

c) Tiempo o puntualidad

La puntualidad en el pago, redundando también a la exactitud en el cumplimiento.

- De acuerdo con el artículo 871 del CCC el pago debe efectuarse:
- Si la obligación es de exigibilidad inmediata, en el momento de su nacimiento.
- Si hay un plazo determinado, cierto o incierto, el día de su vencimiento; sin perjuicio de que en determinadas circunstancias pueda producirse la caducidad del plazo, tornándose exigible el cumplimiento en forma anticipada (por ejemplo, ante la insolvencia del deudor cuando se decreta su quiebra), frente a la disminución de las garantías que le habían sido otorgadas al acreedor (enajenación de una propiedad que había sido puesta en garantía) o bien si no se constituyen las garantías prometidas (artículo 353 CCC).
- Si el plazo es tácito, en la fecha que conforme a los usos y a la buena fe debe cumplirse.
- Si el plazo es indeterminado, en el tiempo que fije el juez, a solicitud de cualquiera de las partes, mediante el procedimiento más breve que prevea la ley local.

De todos modos, con fundamento en la autonomía de la voluntad, las partes pueden modificar el tiempo propio del pago, por ejemplo prorrogando el término para el cumplimiento de obligaciones.

El plazo se presume establecido en beneficio del deudor, salvo que haya sido previsto a favor del acreedor o de ambas partes, y ello surja de la naturaleza del acto o de otras circunstancias (artículo 351 CCC). De allí que, en caso de admitirse el pago anticipado, este no da derecho al deudor a exigir descuentos, si bien el acreedor puede voluntariamente concederlos (artículo 872 CCC); ni el deudor pueda repetir lo pagado, aunque hubiera incurrido en error respecto del vencimiento (artículo 352 CCC).

En el caso de obligaciones puras y simples si la exigibilidad no es inmediata, el acreedor puede requerir el cumplimiento en cualquier tiempo y el deudor debe pagar, dentro de los límites de la buena fe.

d) Lugar o localización

Como regla general, el lugar de pago puede ser establecido por acuerdo de partes, sea de forma expresa o tácita (artículo 873 CCC). Pero si nada se indica, el lugar de pago es el domicilio del deudor al tiempo del nacimiento de la obligación; y en caso en que se mude, el acreedor tiene derecho a exigir el pago en el domicilio actual o en el anterior (artículo 874, primera parte CCC).

Esta regla supletoria de la voluntad de las partes no se aplica: si la obligación es de dar cosa cierta, ya que el lugar de pago es donde la cosa se encuentra habitualmente, ni en las obligaciones bilaterales de cumplimiento simultáneo, cuyo lugar de pago es donde deba cumplirse con la prestación principal (artículo 874, segunda parte CCC).

Sujetos

a) Legitimados activos

Como regla general, el pago puede ser efectuado por el deudor o por un tercero, cuando la persona del deudor no sea esencial para el cumplimiento de la obligación, no pudiendo el acreedor negarse a recibir el pago (artículo 881 CCC). A su vez, si el pago lo realiza un tercero, se exige que se trate de una persona capaz y que lo entregado en pago consista en la prestación debida por el deudor y sea adecuado a las circunstancias de tiempo, modo y lugar. En estos casos, el acreedor tiene derecho a consignar que el tercero paga voluntariamente y con conocimiento de no estar obligado.

Ahora bien, si se trata de un tercero interesado —o sea aquel a quien el incumplimiento del deudor pueda causarle un menoscabo patrimonial— puede pagar aun contra la oposición individual o conjunta del acreedor y del deudor; pero si, en cambio, es un tercero no interesado solo podrá pagar en tanto no exista oposición conjunta del acreedor y deudor.

Si el pago es efectuado por el deudor extingue la obligación, causa su liberación y es irrevocable (ni el deudor puede pretender que se le restituya lo dado ni el acreedor que se revoque su aceptación).

En cambio, si lo hace un tercero no la extingue, ya que la deuda subsiste en cabeza del deudor, y deberá satisfacerla al tercero que efectuó el pago por él.

Si el deudor originario muere, en principio la deuda se transmite, salvo que se trate de una obligación *intuitu personae*.

b) Legitimados pasivos

En principio, el pago puede ser efectuado al acreedor o su representante, presumiéndose dicha representación cuando se trata de actos ordinarios de administración (artículo 367 CCC).

Por su parte, el artículo 883 del CCC dispone que se encuentran legitimados para recibir pagos y, por lo tanto, se produce la extinción del crédito cuando el pago es hecho:

- (...) a) al acreedor, o a su cesionario o subrogante; si hay varios acreedores, el derecho al cobro de cada uno de ellos se rige por las disposiciones correspondientes a la categoría de su obligación;
- b) a la orden del juez que dispuso el embargo del crédito;
- c) al tercero indicado para recibir el pago, en todo o en parte;
- d) a quien posee el título de crédito extendido al portador, o endosado en blanco, excepto sospecha fundada de no pertenecerle el documento, o de no estar autorizado para el cobro;
- e) al acreedor aparente, si quien realiza el pago actúa de buena fe y de las circunstancias resulta verosímil el derecho invocado; el pago es válido, aunque después sea vencido en juicio sobre el derecho que invoca.

c) Efectos

El efecto principal del pago es la extinción del crédito y la liberación del deudor; por ello, una vez efectuado es irrevocable (artículo 880 CCC).

d) Forma y prueba

El pago no se presume y debe ser acreditado por el deudor en las obligación de hacer y de dar, y por el acreedor si se invoca el incumplimiento de una obligación de no hacer (artículo 894 CCC). Puede ser acreditado por cualquier medio de prueba, salvo que la ley determine o las partes hubieren acordado un medio determinado o que posea ciertas formalidades (artículo 895 CCC).

El deudor que cumple la obligación tiene derecho a que el acreedor le entregue el correspondiente recibo que acredita su liberación; y este último puede exigir un contrarrecibo que pruebe la recepción del primero. El deudor puede incluir reservas, quedando el acreedor obligado a consignarlas (artículos 897 y 898 CCC).

b) Transacción

Si bien se trata de una figura contractual, regulada en el artículo 1641 del CCC, constituye un modo de extinción de obligaciones dudosas o litigiosas, cuando por un nuevo acuerdo las partes deciden evitar un litigio haciéndose concesiones recíprocas.

Requisitos:

- Acuerdo de voluntades.
- Que las partes sean capaces, no pudiendo realizar transacciones: quienes no pueden enajenar el derecho de que se trate; los padres, tutores o curadores respecto de las cuentas de su gestión (para lo que no podrían

tampoco solicitar autorización judicial); ni los albaceas en cuanto a de los derechos y obligaciones que se les confiere por testamento (aunque eventualmente podrían solicitar autorización judicial).

- Realización de concesiones recíprocas: si bien no se requiere equivalencia en estas; sí, deberá cada una realizar un sacrificio o abdicación e sus pretensiones u obligarse a dar o hacer algo a cambio.
- Finalidad de extinguir obligaciones litigiosas o dudosas, es decir, obligaciones que se encuentren sometidas a juicio o bien respecto de las que exista controversia o desacuerdo de partes.

Son transigibles todos los derechos en los que no se comprometa el orden público, salvo aquellos que sean irrenunciables y los derivados de las relaciones de familia o el estado de las personas (artículo 1644 CCC).

Puede ser judicial o extrajudicial, debiendo en ambos supuestos realizarse por escrito, y en el primer supuesto, presentarse ante el juez de la causa.

Si bien es una figura de interpretación restrictiva, una vez efectuada produce los efectos de la cosa juzgada, sin que sea requisito la homologación judicial (artículo 1642 CCC).

c) Compensación

Se trata así de un modo de extinción que supone la neutralización de dos obligaciones recíprocas, ya que dos personas, por derecho propio revisten la calidad de acreedor y deudor recíprocamente, independientemente de cuales sean las causas de las deudas (artículo 921 CCC).

Como finalidad, persigue evitar un desplazamiento innecesario de bienes, simplificando las reglas de pago en casos en los que los obligados revisitan la calidad de acreedor y deudor en forma recíproca.

Requisitos:

- Dos obligaciones diferentes entre los idénticos sujetos.
- Cada uno de ellos debe ser deudor de una obligación y acreedor de la otra.
- Las obligaciones se extinguen hasta la concurrencia de ambas, subsistiendo por la diferencia.

En principio, extingue con fuerza de pago las dos deudas, hasta el monto de la menor, desde el tiempo en que ambas obligaciones comenzaron a coexistir en condiciones de ser compensable, sin perjuicio de las particularidades de cada clase.

Se distinguen cuatro tipos:

Legal

Es la establecida en la ley y solo opera cuando se dan los siguientes requisitos:

- ambas partes son deudoras de obligaciones de dar;
- existe homogeneidad de prestaciones, donde la prestación debida por uno sea fungible con la debida por el otro;
- las deudas deben ser ciertas en cuanto a su existencia y determinadas o fácilmente determinables en su cantidad;
- ambas deudas deben ser exigibles;
- los créditos deben estar expeditos y libres de toda traba legal, es decir, deben poder disponerse libremente o ser hechos efectivos sin afectar derechos de terceros;
- los créditos deben ser embargables.

Las obligaciones se extinguen en su totalidad si son iguales y hasta el monto de la menor, si son diferentes, produciéndose también la extinción de todas las obligaciones accesorias. Si producían intereses, dejan de correr desde que las deudas quedaron compensadas, aunque no se hubiera aun invocado.

Convencional

Las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, celebran un acto jurídico bilateral por la cual extinguen dos obligaciones recíprocas de distintas causas, cuando median obstáculos para que opere la compensación legal por falta de homogeneidad en las prestaciones.

Facultativa

Se produce por voluntad unilateral de una de las partes que posee a su favor un crédito que reúne todos los requisitos de la compensación legal, por la cual elimina el obstáculo para la compensación que afecta a la otra parte. Produce sus efectos desde que es invocada y comunicada a la otra parte.

Judicial

Es la que decide el juez en una sentencia, declarando admisibles en forma total o parcial la compensación de créditos que hubiere sido solicitada en la demanda o reconvencción. Extinguen la obligación hasta el monto de la menor y condena por la diferencia (artículo 928 CCC).

d) Renuncia

Constituye un acto jurídico por el cual el acreedor abdica de cualquier tipo de derechos, sean reales, intelectuales o personales. Como regla general, toda persona puede renunciar a los derechos que le son conferidos por la ley cuando ello no esté prohibido y solo se afecten intereses particulares (artículo 944 CCC).

Puede hacerse a título oneroso o gratuito resultando aplicables las reglas que regulan cada uno de estos actos; y exigiéndose en el último caso en el acreedor capacidad para donar.

Puede exteriorizarse mediante cualquier forma, pero no se presume y en caso de duda se entiende que no hubo renuncia (artículo 948 y 949 CCC).

Puede ser total o parcial, según se abdique a todo o a parte de la prestación. A su vez, la renuncia puede ser retractada mientras no haya sido aceptada, sin perjuicio de los derechos adquiridos por terceros. Una vez aceptada por el deudor, extingue la obligación (artículos 946, 947 y 951 del CCC).

e) Remisión de deuda

Es un acto jurídico que consiste en el perdón del pago de la obligación creditoria o personal, sea en forma total o parcial, efectuado por el acreedor a favor del deudor. Si bien se trata de un acto unilateral, puede fundarse en un acuerdo entre acreedor y deudor.

Puede ser total o parcial, según si se extienden a todo o parte de la prestación.

Se admite que sea realizada en forma expresa, es decir cuando el acreedor manifiesta su voluntad de abdicar el derecho verbalmente, ya sea por escrito o por signos inequívocos; o bien tácita, cuando puede deducirse de ciertos actos efectuados por el acreedor de los que no queden dudas sobre su voluntad, como la entrega del documento original al deudor donde conste la deuda (artículo 949 CCC).

Produce los efectos del pago y extingue la obligación con todos sus accesorios (artículo 952 CCC).

f) Novación

Hay novación cuando una obligación se extingue por la creación de otra nueva, destinada a reemplazarla (artículo 933 CCC). Esta figura exige un acuerdo de partes por el cual se crea una nueva obligación destinada a reemplazar a la primera, por lo que esta queda extinguida. De allí que la voluntad de novar o *animus novandi*, se erige como requisito esencial, y en caso de

duda se presume que la nueva obligación no produce la extinción de la anterior (artículo 934 CCC). Por ello, se requiere que la voluntad de novar surja con claridad o, en su caso, que la existencia de la anterior obligación sea incompatible con la nueva.

Se distinguen dos clases:

Subjetiva

En ella cambia alguno de los sujetos del vínculo obligacional.

Si quien cambia es el deudor, puede producirse:

- la delegación, en la que el deudor primitivo (delegante) emite una orden para que otra persona se constituya en deudor (delegado) -destinatario de la orden que pasa a ocupar el lugar del delegante frente a su acreedor (delegatario), por lo cual, bien la iniciativa es del delegante, se exige que el delegatario acepte la transferencia;
- la expromisión, por la cual el acreedor asume la iniciativa de acordar con un tercero (extraño a la relación originaria entre deudor y acreedor) la sustitución del deudor originario sin recibir una orden de este último, sea que conozca esta circunstancia o la ignore.

Si, en cambio, quien cambia es el acreedor, hay novación cuando se produzca un negocio jurídico por el cual el acreedor (delegante) autorice a un tercero (delegado), para que lo sustituya en su posición de acreedor de un crédito existente contra un obligado (deudor delegatario). En este caso se requiere la sustitución de un acreedor por otro y el consentimiento del deudor; y si falta este último existirá, en su caso, cesión de crédito.

Objetiva

En ella cambia alguno de los elementos objetivos esenciales del vínculo obligacional.

Se distinguen tres clases:

- por cambio de prestación u objeto: las partes modifican la prestación debida originalmente;
- por cambio de causa fuente: cambia el hecho generador de la obligación;
- por cambios sustanciales en el vínculo obligacional, exigiéndose que implique una diferencia de relevancia entre las dos obligaciones, como ocurre cuando la primera es pura y simple y en la segunda se introduce una condición.

En cuanto a sus efectos, la novación extingue la primera obligación y da nacimiento a una segunda. Como regla general, la primera obligación se extingue con sus accesorios, salvo que el acreedor se reserve el derecho de que

no se produzca la extinción del accesorio. En este caso dicha reserva debe ser expresa, formularse en el mismo momento o antes de la novación y contarse con la participación del acreedor y del garante.

g) Confusión

Hay confusión cuando las calidades de acreedor y deudor son reunidas en una misma persona por derecho propio y en un mismo patrimonio (artículo 931 CCC).

Requisitos:

- Existencia de una única relación obligatoria entre los mismos sujetos, quedando las calidades de acreedor y deudor reunidas en una misma persona, sea por sucesión universal por causa de muerte (por ejemplo cuando el heredero resulta propietario, acreedor o deudor de lo que el causante era propietario, acreedor o deudor; tanto en el caso en que el deudor sea heredero del acreedor —o viceversa— por sucesión intestada o testamentaria), o por sucesión particular originada en un acto entre vivos, es decir, por cesión de créditos o transferencia de deuda;
- Que tal obligación recaiga a su vez sobre un patrimonio único;
- Que los obligados actúen por derecho propio, y no por representación legal o convencional.

En cuanto a sus efectos cancelatorios, la obligación se extiende en forma total o parcial, en proporción a la parte de la deuda en que se produce la confusión (artículo 932 CCC).

h) Dación en pago

La obligación se extingue cuando el acreedor voluntariamente acepta en pago una prestación distinta de la adeudada (artículo 942 CCC).

Este modo de extinción de las obligaciones encuentra su fundamento en la autonomía de la voluntad, ya que por aplicación del principio de identidad del pago, no podría obligarse al acreedor a recibir en pago una prestación distinta a la debida.

La dación en pago se rige por las disposiciones aplicables al contrato con el que tenga mayor afinidad (artículo 943 CCC).

Al suponer un acto de disposición, se requiere su realización por una persona capaz, y en caso de actuar un apoderado, que cuente con facultades expresas al efecto.

En cuanto a sus efectos, produce la extinción de la obligación principal, con sus accesorios.

i) Imposibilidad de pago o de cumplimiento

Como modo de extinción de las obligaciones, se distinguen dos tipos:

Definitiva

Se exige que acontezca una imposibilidad, es decir, que la prestación deba tornarse efectivamente imposible. A su vez, debe ser una verdadera imposibilidad, no siendo suficiente que se trate de una mera dificultad. Dicha imposibilidad puede ser física, es decir, materialmente imposible; o bien jurídica, cuando aconteciera un obstáculo legal que impida el cumplimiento de la prestación.

A su vez se requiere que sea:

- Sobrevenida: producida por una causa posterior al acto que había generado la obligación;
- Objetiva: referida a cualquier prestación, sin importar los elementos extrínsecos y la persona del deudor;
- Absoluta: que no puede ser vencida por fuerzas humanas normales;
- Producida por caso fortuito o fuerza mayor: es decir por una causa no imputable al deudor a título de culpa o dolo, debiendo haberse producido por un hecho que no ha podido preverse o que previsto, no haya podido evitarse.

En estos supuestos la obligación se extingue sin responsabilidad. En cambio, si se hubiere originado en causas imputables al deudor, la obligación modifica su objeto y procede la indemnización por los daños causados (artículo 955 *in fine* CCC).

Temporaria

Se exige, al igual que en la anterior, que sea sobrevenida, objetiva y absoluta. Pero al ser temporaria, solo tiene efecto extintivo cuando el plazo es esencial, o cuando su duración frustra el interés del acreedor de modo irreversible (artículo 956 CCC).

5. INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN

Siguiendo a Kemelmajer y Boretto (2017, p. 87), con respecto al incumplimiento de la obligación debemos distinguir entre aquel absoluto (el deudor, lisa y llanamente, no da cumplimiento a la obligación) del relativo. Dentro de este último, a su vez, cabe diferenciar: el cumplimiento parcial (cuando se

admite conforme lo hemos explicado), el defectuoso y, finalmente, el tardío, es decir, la mora.

a) La mora

Mora del deudor

Consiste en el retardo en el cumplimiento material de la obligación contrario a derecho.

Sus requisitos configurativos son:

a) Objetivo

El efectivo retardo en el cumplimiento que conlleva a la conducta anti-jurídica y el daño que sufre el acreedor en su patrimonio. Se requiere que la obligación sea exigible y que el deudor no haya dado cumplimiento a la misma en tiempo oportuno.

A su vez, debe distinguirse:

- Si la obligación es a plazo indeterminado, debe estar vencido;
- Si es a plazo indeterminado, debe requerirse judicialmente su fijación y recién vencido el que se establezca, el deudor estará en mora (se rigen por esta regla también las obligaciones a las que se sujeta el cumplimiento “a mejor fortuna” o “cuando el deudor pueda”); y
- Finalmente si la obligación se encuentra sujeta a condición suspensiva, el retardo se producirá a partir de que haya acaecido el hecho futuro e incierto.

b) Subjetivo

Que dicho retardo sea imputable al deudor (sea a título de dolo o culpa, o bien se trate de una imputación objetiva del deber de responder) y que exista una relación de causalidad entre el daño y la inejecución. Una vez producido el retardo, se presume que se debe a una causa imputable al deudor, y en consecuencia, es responsable por los daños causados al acreedor, con lo cual él es quien debe probar que el retardo se debe a una causa que le resulta ajena (artículo 888 CCC).

c) Formal

El deudor debe, a su vez, estar en “estado de mora”. Al respecto, cabe distinguir:

- Obligaciones puras y simples o inmediatamente exigibles y sujetas a plazo cierto convencionalmente fijado.

- En relación a estas, se prevé como principio general la regla de que la mora es automática, es decir, que en el primer caso se produce en el momento de su nacimiento, es decir, que su exigibilidad es inmediata (artículo 871 inc. a) CCC); y en el segundo que opera por el solo transcurso del tiempo fijado para el cumplimiento de la obligación (artículo 886, primer párrafo, CCC). Ello es así, salvo que las partes hubieran convenido en ejercicio de su autonomía de la voluntad la necesidad de requerimiento expreso, o bien que la ejecución de la prestación requiera el cumplimiento previo o simultáneo de ciertos actos de cooperación.
- De todos modos, estas reglas son supletorias de la voluntad de las partes, pudiendo ellas convenir un modo de constitución diferente.
- Obligaciones en las que el plazo es determinado por la ley. En este caso, es el propio ordenamiento jurídico el que constituye en mora al deudor.
- Obligaciones sujetas a plazo tácito. En ellas el plazo no está expresamente determinado pero resulta de la naturaleza y circunstancias de la obligación, en las que el deudor queda constituido en mora en la fecha que conforme a los usos y a la buena fe, debe cumplirse la obligación (artículo 887 del CCC).
- Obligaciones sujetas a plazo incierto. Dentro de esta categoría debe a su vez distinguirse el plazo: 1) determinado, que son aquellas obligaciones cuyo vencimiento está subordinado al acaecimiento de un hecho futuro que necesariamente va a acontecer, pero no se sabe en qué momento. En estos casos se requiere que el acreedor comunique al deudor que el hecho ocurrió y que dicha comunicación llegue a conocimiento de este último; y 2) indeterminado propiamente dicho, en las que en principio debe ser fijado por el juez a pedido de parte.
- Obligaciones de plazo esencial: son aquellas en las que el acreedor pierde su interés si la obligación es cumplida en forma tardía por ser el momento acordado un motivo determinante para el acreedor; de allí que el retardo se vuelve un verdadero incumplimiento.

En cuanto a sus efectos, Kemelmajer y Boretto (2017, p. 94 y ss.) los resumen en los siguientes puntos: 1) como regla general obliga al deudor a resarcir todos aquellos daños que haya causado al acreedor en virtud de su cumplimiento tardío de la obligación (artículo 730 CCC); 2) si la obligación es de dar sumas de dinero, también comienza el curso de los intereses moratorios (artículo 768 CCC); 3) a partir de la mora el deudor asume los “riesgos” propios del contrato, por ejemplo si la obligación se vuelve de imposible cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor (igual se debe la indemnización correspondiente); 4) impide que el deudor invoque los beneficios de la teoría

de la imprevisión (artículo 1091 CCC); 5) faculta al acreedor a resolver el contrato; 6) impide a la parte que se encuentra en mora demanda por cumplimiento a la otra (artículo 1031 CCC).

b) Mora del acreedor

Es el retardo en el cumplimiento de la prestación motivado en la conducta del acreedor ante la oferta de pago según los requisitos de identidad, integridad, puntualidad y localización efectuada por el deudor (artículo 886, último párrafo, CCC). Se trata de un retraso causado por una injustificada falta de colaboración adecuada, oportuna y necesaria del acreedor, que adquiere especial importancia en aquellas obligaciones en las que por sus características y naturaleza, requieren de una actividad de cooperación por parte del acreedor, para que el deudor pueda cumplir.

Sus requisitos configurativos son:

- Que la obligación sea exigible;
- Que el deudor haya realizado al acreedor una oferta real de cumplimiento (artículo 867 CCC);
- Que la obligación requiera de ciertos actos de cooperación del acreedor para que pueda ser cumplida, en cuyo caso en principio se presume la culpa del acreedor;
- Que la obligación subsista tras la falta de cooperación y sea susceptible de cumplimiento tardío.

Entre los efectos puede mencionarse: 1) se responde por los daños y perjuicios causados al deudor por la falta de cooperación; 2) se carga al acreedor con los riesgos de una eventual imposibilidad sobrevenida de la prestación, motivada por caso fortuito o fuerza mayor; 3) cesa el curso de los intereses moratorios y punitivos en las obligaciones de dar dinero y de valor, en tanto continúan corriendo los intereses compensatorios hasta tanto el deudor consigne judicialmente su pago, extinguiendo su obligación; 4) el acreedor no podrá constituir en mora al deudor; 5) impide que se invoque la teoría de la imprevisión; 5) eventualmente permite al deudor solicitar la resolución contractual por incumplimiento; 6) permite al deudor consignar judicialmente el pago.

La mora cesa por: 1) la aceptación del cumplimiento de la prestación, (sin perjuicio del resarcimiento de los daños ocasionados); 2) la renuncia del deudor de reclamar las consecuencias de la mora del deudor; y 3) la imposibilidad de cumplimiento de la prestación.

c) Mora en las obligaciones recíprocas

En las relaciones jurídicas en las que existen obligaciones recíprocas, como el caso de los contratos bilaterales, ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir con la obligación que le es propia (artículo 966 CCC).

Cláusula penal

Es aquella por la cual una persona se sujeta a una pena o multa en caso de retardar o no ejecutar una obligación. Procura asegurar su cumplimiento y puede ser constituida por el propio deudor o un tercero y, a su vez, establecerse en beneficio del acreedor o de un tercero.

Puede consistir en una prestación de dar sumas de dinero, cosas ciertas, una obligación de hacer o no hacer, pérdida de un derecho, u otra.

Su principal función es prefijar los daños y perjuicios, no recayendo sobre el acreedor la carga de probar la existencia de un daño ni, en su caso, su cuantía.

Se distinguen dos tipos: 1) compensatoria: prevista para el caso de incumplimiento absoluto de la obligación o inejecución total de la misma; y 2) moratoria: se prevé para el supuesto de retardo en el cumplimiento de la obligación. En este caso el acreedor puede reclamar la prestación y la cláusula penal.

Caracteres:

- Es accesoria de una obligación principal.
- Es subsidiaria de una obligación principal, por lo que salvo que se hubiere reservado el derecho de hacerlo, el deudor no puede liberarse de la principal pagando la cláusula penal.
- Es condicional, donde el hecho futuro e incierto está dado por el incumplimiento del deudor.
- Es inmutable, salvo: 1) acuerdo de partes; 2) que el deudor cumpla la obligación parcialmente y el acreedor lo acepte, supuesto en que la cláusula penal se reduce proporcionalmente; y 3) que la multa resulte abusiva, contraria a la moral o las buenas costumbres, en cuyo caso puede ser disminuida por el juez.
- De interpretación restrictiva: solo puede ser aplicada a la finalidad acordada y, a su vez, quien sostenga su existencia debe probarlo. En caso de duda, se entiende que no la hay.

Astreintes o sanciones conminatorias pecuniarias

Se trata de sanciones conminatorias pecuniarias que imponen los jueces a quienes no dan cumplimiento con deberes jurídicos impuestos en una

resolución judicial en beneficio del titular de un derecho (artículo 804 CCC, primera parte).

En ellas se distingue una doble función: 1) una principal conminatoria, destinada a constreñir al deudor al cumplimiento; 2) sancionatoria, que se produce frente al incumplimiento de lo que había sido ordenado por el juez en la resolución judicial.

Entre sus caracteres se han señalado los siguientes:

- Conminatorias: por ser un medio compulsivo para asegurar el cumplimiento de una decisión judicial.
- Accesorias e instrumentales, de una obligación principal establecida en una resolución judicial.
- Discrecionales, impuestas por el juez conforme su sana crítica.
- Pecuniarias, ya que su objeto se fija en dinero.
- Excepcionales, ya que son una medida que se debe tomar cuando no hay otra alternativa.
- De interpretación restrictiva.
- Ejecutables con independencia de la condena en el proceso principal.

Finalmente, se establece que deben ser graduadas por el juez en proporción al caudal económico de quien debe satisfacerlas, como así también dejadas sin efecto o reajustadas si el deudor desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder (artículo 804, *in fine* CCC).

Contratos: Parte general

Luis Omar Núñez¹

¹ Aclaración preliminar: como se expresa, apropiadamente, en la presentación del primer volumen de las presentes Lecciones, los contenidos de este texto son el resultado de la práctica áulica y la genuina preocupación de las y los docentes, por el déficit de material bibliográfico sobre Derecho Civil, destinado a estudiantes de la carrera de Ciencias Económicas. En el caso del suscripto, sin pretensión de singularidad alguna, se intentan abordar los OBJETIVOS y CONTENIDOS MÍNIMOS, con la profundidad y alcance que se explicitan en el programa analítico de la asignatura. Es por ello que en el caso de las unidades que desarrolla, se ha optado por referir en la gran mayoría de los temas, a una única bibliografía, ello sin desmedro alguno de la fecunda labor doctrinaria de numerosos y prestigiosos autores civilistas, con la única finalidad de facilitar la consulta por parte de las y los estudiantes a textos que desarrollan con mucha mayor amplitud y erudición los temas que aquí se sintetizan.

1. CONTRATO. DEFINICIÓN

En forma preliminar resulta necesario destacar que la materia contractual tiene gran influencia en otras áreas, no solo del derecho sino también y fundamentalmente en el campo de la Economía, dado que es el instrumento que permite la circulación de bienes y servicios, con la dinámica que tal circunstancia implica.

El CCC los ubica dentro del campo de las obligaciones, y como la fuente principal de las mismas, y lo define como un acto jurídico, lo que admite que las reglas de tales actos, pueden aplicarse complementariamente sea para completarlo, sea aquellos temas no legislados concretamente. Se habla de ‘partes’ (y no de personas) y en definitiva se opta por la tesis amplia en la definición del contrato, incluyendo las otras variables con efectos jurídicos como son “crear, regular, modificar, transferir o extinguir y atinentes a cualquier clase de derecho patrimonial (además de personales, los reales e intelectuales) y no solo relativo a las obligaciones” (Bueres, 2015, p. 556).

Siguiendo a Lorenzetti (2015, p. 529) podemos afirmar que:

La definición de contrato remite al acto jurídico bilateral y plurilateral. Se alude a partes en su acepción de centro de intereses que son quienes deben manifestar su consentimiento y, finalmente, a la función o finalidad del mismo consistente en la regulación de relaciones jurídicas, enunciándolas.

Es por ello que el CCC lo define de la siguiente manera:

Artículo 957.- Definición.- Contrato es el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales.

a) Requisitos

Se entienden por requisitos del contrato, la pluralidad de partes, el consenso o consentimiento entre tales partes, y el contenido de índole patrimonial.

b) Elementos esenciales, naturales y accidentales

Se han entendido tradicionalmente como elementos (es decir los componentes de un concepto) de los contratos, los siguientes:

Elementos esenciales son aquellos que, sin la concurrencia de los cuales no puede existir el contrato: consentimiento de los contratantes, objeto cierto que sea materia del contrato y causa de la obligación que se establezca.

Elementos naturales son aquellos que están previstos por defecto por la normativa vigente y que formarán parte del mismo, salvo si las partes deciden eliminarlos (un ejemplo sería la garantía de evicción y de vicios ocultos en los bienes que se transmiten por título oneroso).

Elementos accidentales son aquellos que las partes introducen en el contrato en base al principio de autonomía de la voluntad, un ejemplo sería el tiempo de ejecución del contrato, o los pactos especiales que permite el contrato de compraventa.

c) Clasificaciones de los contratos tradicional y contemporánea (artículos 966-970)

La clasificación de los contratos es de gran importancia porque el adecuado encuadre de un determinado negocio jurídico, en una u otra categoría, permite establecer cuál ha de ser su régimen, en especial en relación con los efectos que podrá producir; lo que resulta de especial importancia cuando el vínculo contractual es de carácter innominado (artículo 970 CCC) (Herrera *et al.*, 2015a, p. 349).

Dicho esto, la clasificación que llamamos *tradicional* es la contenida en el CCC en los artículos que se citan, y a nuestro juicio no existe mayor dificultad en la comprensión del texto normativo y se encuentra suficientemente explicada en los libros de texto que se recomiendan, todo ello sin perjuicio de las explicaciones y ejemplos sobre los que se ampliará en las clases respectivas.

La figura siguiente ilustra la clasificación y la norma concordante del Código.

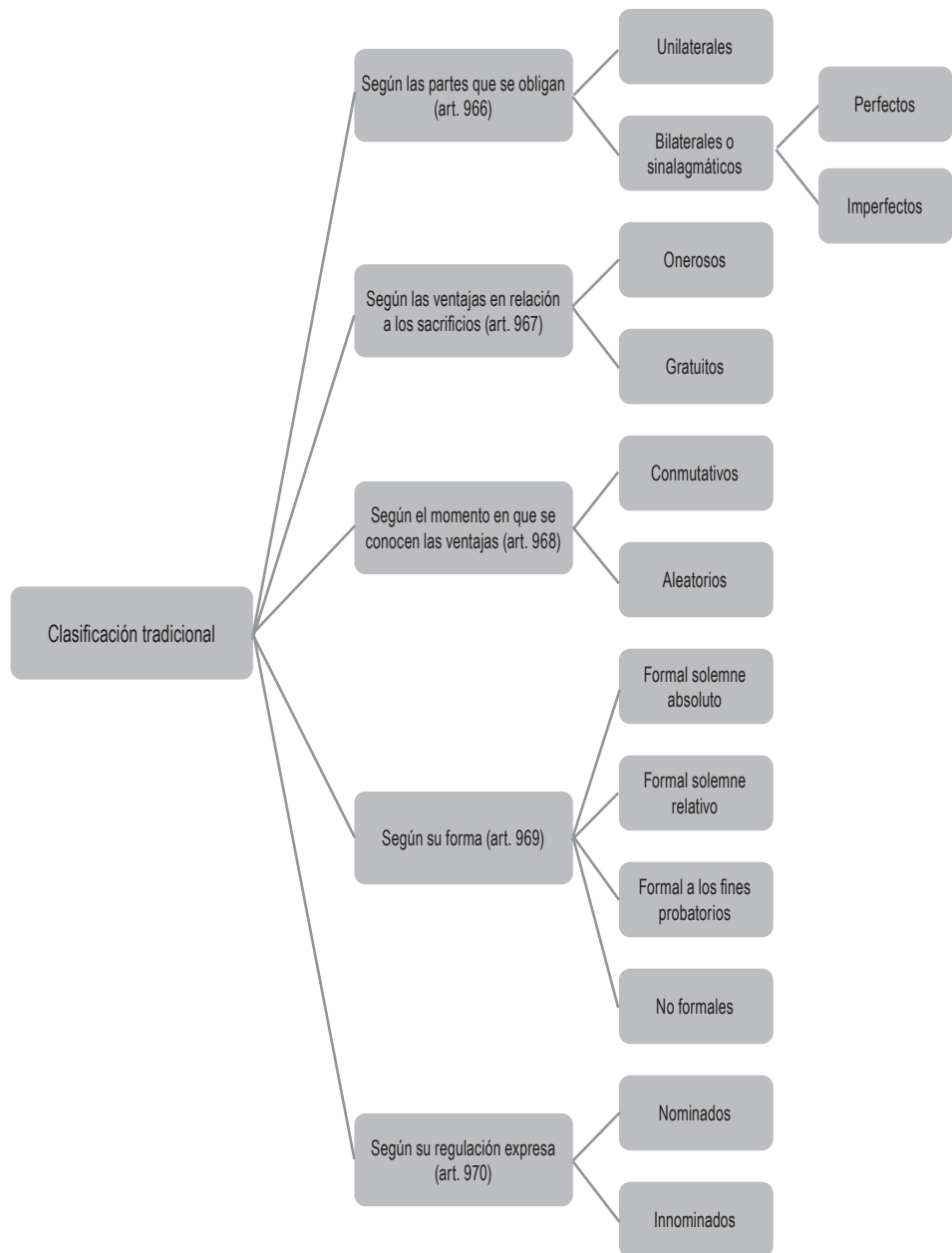


Figura 3: Elaboración propia.

La clasificación que llamamos *contemporánea*, en cambio, ha sido ensayada por parte de la doctrina, y distingue los contratos paritarios, por adhesión y de consumo.

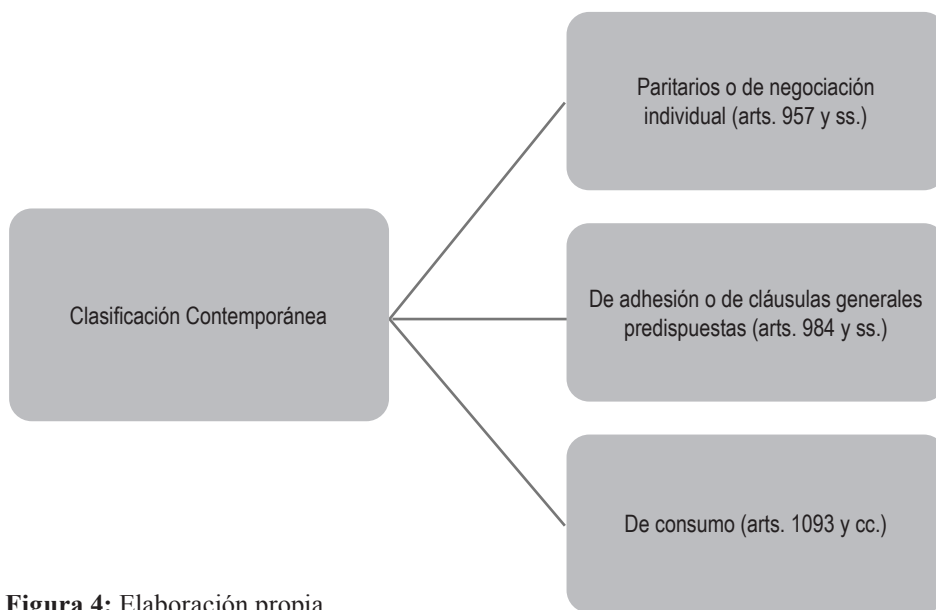


Figura 4: Elaboración propia.

Los primeros, también llamados de negociación individual, son aquellos en los cuales, en teoría, las partes se encuentran en un plano de igualdad negocial. En este punto se mantienen los lineamientos dados por el antiguo Código las introducciones más relevantes resultan ser la regulación de los contratos preliminares (artículos 994-996), las subcontrataciones (artículos 1069-1072) y los contratos conexos (artículos 1073-1075).

En relación con contratos por adhesión a cláusulas generales, es importante señalar que:

El supuesto que se regula no es un tipo general del contrato, sino una modalidad del consentimiento. En este caso hay una gradación menor de la aplicación de la autonomía de la voluntad y de la libertad de fijación del contenido en atención a la desigualdad de quien no tiene otra posibilidad de adherir a condiciones generales. Se diferencia de la regla general, pero no se trata de contratos de consumo. (Lorenzetti *et al.*, 2012, p. 117)

Finalmente, en lo referido a la tercera categoría de esta clasificación, la comisión redactora del anteproyecto señala que:

(...) corresponde regular los contratos de consumo atendiendo a que no son un tipo especial más (ejemplo: la compraventa), sino una fragmentación del tipo general de contratos, que influye sobre los tipos especiales (ejemplo: compraventa de consumo), y de allí la necesidad de incorporar su regulación en la parte general. Esta solución es consistente con la Constitución Nacional que considera al consumidor como un sujeto de derechos fundamentales, así como con la legislación especial y la voluminosa

jurisprudencia y doctrina existentes en la materia. (Lorenzetti, Highton y Kemelmajer, 2012, p 117)

Tanto sobre los contratos por adhesión como sobre los contratos de consumo, nos extenderemos en las partes pertinentes del presente volumen.

d) La libertad contractual y sus límites (artículos 958, 960 y 962)

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 artículo 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 (artículo 1022 CCC) y en los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres. (Herrera *et al.*, 2015a: 339).

La libertad contractual, es decir, la libertad de las partes para celebrar y configurar el contrato dentro de los límites impuestos por la ley y el orden público es uno de los principios jurídicos aplicables en la materia.

Este principio se ve complementado por otros dos, conforme lo indican Lorenzetti *et al.* (2012):

La fuerza obligatoria mediante la cual el contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Sólo puede ser modificado o extinguido conforme lo que en él se disponga, por acuerdo de partes o en los supuestos que, sobre adecuación del contrato, están previstos por la ley.

La buena fe en la celebración, interpretación y ejecución, lo cual es coherente con la norma existente en el Título Preliminar. Los contratos obligan, no sólo a lo que esté 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. La amplitud que se le reconoce a este principio es consistente con la que le ha dado la doctrina y jurisprudencia argentinas. En cuanto a la extensión temporal, se incluye la ejecución, con lo cual resulta innecesario crear una nueva figura denominada “poscontrato” (artículo 1063 del Proyecto de 1998). Estos principios obligan a ponderar la libertad y la fuerza obligatoria de la autonomía de la voluntad por un lado, y del orden público por el otro, permitiendo un balance entre principios competitivos adecuado en el caso concreto. (Lorenzetti *et al.*, 2012, p. 118)

2. EL CONSENTIMIENTO. OFERTA Y ACEPTACIÓN (artículos 971-983)

Como explican Herrera *et al.* (2015a, p. 361)

(...) el consentimiento es, junto con el objeto y la causa, un elemento esencial del contrato, imprescindible para su existencia. La determinación del momento en el que queda perfeccionado reviste gran importancia, porque es a partir de su concreción que cobran virtualidad las obligaciones asumidas por los contratantes.

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 artículo 972 CCC, a saber:

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.

La aceptación puede ser exteriorizada por el destinatario en forma expresa o por un comportamiento conclusivo que dé cuenta de la conformidad del aceptante (artículo 979 CCC).

Si se trata de un contrato celebrado entre presentes, quedará perfeccionado por la manifestación de la aceptación, y si es celebrado entre ausentes, tal perfeccionamiento ocurrirá cuando ella sea recibida por el proponente durante el plazo de vigencia de la oferta (artículos 974 y 980 CCC).

a) Concepto de oferta

La oferta es un acto jurídico unilateral y *recepticio* que exterioriza la voluntad de quien la formula, y está destinada a la celebración de un contrato.

Sus caracteres son:

- a. *Intención de obligarse seriamente.* No es oferta la formulada en broma; con fines docentes; los pedidos de información, etc.
- b. *Remisión a persona determinada o determinable.* Su carácter *recepticio* determina su transmisión a persona determinada o determinable, lo que exige de un sujeto identificado.
- c. *Suficiencia.* La oferta, para poder ser considerada tal, debe estar referida a un contrato especial y contener los elementos necesarios para establecer los efectos que se derivarán de su aceptación. No es necesario que prevea todos y cada uno de los aspectos jurídicos, pero debe satisfacer los recaudos mínimos imprescindibles para que el contrato pueda considerarse concluido a partir de una eventual

aceptación de los términos de la propuesta enviada al destinatario. Por otra parte, y conforme el artículo 973, la oferta dirigida a persona indeterminada debe ser (en términos generales) considerada como invitación a ofertar.

Fuera del ámbito de las relaciones de consumo, la invitación a ofertar formulada por medios publicitarios –por ejemplo, publicación de un aviso clasificado– no obliga contractualmente a quien la emite y constituye una invitación a ofertar. Conforme el artículo 974 por regla general, la oferta obliga al proponente, con las excepciones contempladas en dicha norma. El artículo 975 posibilita la retractación (que es una manifestación unilateral de voluntad) de la oferta dirigida a persona determinada y establece que ella será eficaz si su emisor logra que sea recibida por el destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta que se intenta privar de efectos. Se diferencia de la caducidad de la oferta (artículo 976) que se produce por ulterior muerte o incapacidad del oferente, antes que reciban la aceptación de que la oferta que emitiera, ha sido aceptada.

Por su parte, la aceptación es la necesaria contracara de la oferta y de ella depende que se genere un consentimiento válido, como para que el contrato quede perfeccionado. Conforme surge del artículo 978, para que ella tenga eficacia debe expresar plena conformidad con la oferta, en grado tal que cualquier modificación introducida a la propuesta original por el destinatario importa la formulación de la oferta de un nuevo contrato, el que quedará concluido si el oferente inicial comunica de forma inmediata la aceptación de la contrapropuesta a su emisor.

Según surge del artículo 979, el modo de aceptación de una oferta podrá ser expreso o tácito, por ejemplo cuando una parte ejecuta, y la otra recibe, la prestación ofrecida o pedida. Incluso, podría tener relevancia la aceptación mediante el silencio, en caso que se dieran las circunstancias del artículo 263 del Código.

Al igual que la oferta, la aceptación puede ser retractada, en los casos previstos por el artículo 981.

b) Tratativas contractuales (artículos 990-993)

El primero de los artículos mencionados establece la libertad de negociación, que es

(...) la forma primera, la más básica, de la libertad de contratar a la que se refiere el artículo 958 CCC. Garantizada por nuestro sistema constitucional, se presenta aquí como la libertad de iniciar tratativas para evaluar si se concreta o no un vínculo contractual, así como la información, confiabilidad y un conjunto de factores que variarán según las circunstancias y los sujetos involucrados. (Herrera *et al.*, 2015, p. 392)

Son entonces tratativas, conversaciones, negociaciones, encaminadas a la formación de un contrato.

Las partes tienen el deber de obrar con buena fe, para que no se fracase de un modo injustificado o abrupto la posibilidad de alcanzar un acuerdo (artículo 991). Finalmente y conforme el artículo 992, deberá respetarse el deber de confidencialidad.

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. Quien determina la confidencialidad de la información es quien la proporciona; aunque puede que las partes establezcan el carácter confidencial general de todo el proceso de negociación que desarrollen. (Herrera *et al.*, 2015a, p. 395)

c) Incapacidad e inhabilidad para contratar (artículos 1000-1002 y artículo 12 del Código Penal)

La norma del artículo 1000 “regula los efectos que se siguen a la declaración de nulidad de un contrato, por haber sido otorgado por persona incapaz de hecho o con capacidad restringida” (Herrera *et al.*, 2015a, p. 403).

En resguardo del orden público y para evitar que determinados sujetos puedan aprovecharse de las ventajas que puede darle una posición pública o privada con relación a intereses ajenos, se establecen supuestos específicos de inhabilidades para contratar.

Ellas pueden considerarse comprendidas en el concepto amplio de la habitualmente denominada ‘incapacidad de derecho’. El artículo 1001 establece la regla general que se aplica en los supuestos de inhabilidades para contratar y el artículo 1002 enuncia casos de inhabilidades especiales (para funcionarios públicos, vinculados a la administración de justicia, cónyuges en el régimen de comunidad de gananciales).

Por último, el artículo 12 del Código Penal establece:

La reclusión y la prisión por más de tres años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena, la que podrá durar hasta tres años más, si así lo resuelve el tribunal, de acuerdo con la índole de delito. Importan además la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad, de la Administración de los bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos. El penado quedará sujeto a la curatela establecida por el código civil para los incapaces.

3. FORMAS MODERNAS DEL CONTRATO. CONTRATO POR ADHESIÓN A CONDICIONES NEGOCIALES GENERALES (artículos 984-989)

Los contratos por adhesión son aquellos en que uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predisuestas unilateralmente por la contraparte en el contrato, sin que el adherente haya participado en su redacción. Se trata de una distinta forma de expresar el consentimiento dispuesta de forma genérica en el CCC e independiente de los contratos de consumo.

En efecto,

una de las notas salientes de los contratos por adhesión está referida a su formación. Si bien es cierto que nos hallamos en presencia de una declaración de voluntad común destinada a reglar los derechos de las partes, y que se manifiesta por medio de una oferta y de una aceptación, el esquema predisuesto o formulario impreso de oferta, impreso por el predisponente, tiene un destinatario genérico, el público consumidor o usuario, y no va dirigido a persona determinada. (Herrera *et al.*, 2015a, p.378)

En tal sentido, cabe diferenciarlos de los contratos de consumo, pues podemos tener contratos por adhesión que no sean de consumo, por ejemplo negocios de empresas con sus proveedores.

Estos contratos se caracterizan, no tanto por la desigualdad económica de las partes sino que, como sostienen Herrera *et al.*,

[parece] más convincente distinguir a las partes según el poder de negociación de que dispongan. Predisponer un contrato presupone poder de negociación y ello solo lo ejerce el profesional. Adherir a un contrato presupone que se carece de dicho poder. Y esa carencia se sitúa en cabeza del adherente/consumidor o usuario (2015a: 376).

En los aludidos contratos, se destacan las cláusulas generales y las cláusulas particulares.

Tocante a las primeras, podemos decir que el nuevo Código prevé que las cláusulas generales predisuestas deben ser comprensibles y autosuficientes, así como su redacción debe ser clara, completa y fácilmente legible. Se agrega que se tienen por no convenidas aquellas que efectúen un reenvío a textos o documentos que no se faciliten a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato. Para despejar cualquier duda, dispone la aplicación de esta normativa a los contratos celebrados por medios telefónicos, electrónicos o similares (artículo 985).

A su turno el artículo 987 indica la interpretación que debe darse a las cláusulas ambiguas, es decir aquellas que no resultan claras ni precisas. En este caso es el predisponente quien debe asumir los riesgos de una mala

redacción, ya que es él precisamente quien dispone de los medios para redactar con claridad.

Respecto de las cláusulas llamadas abusivas mencionadas en el artículo 988, aquellas que desnaturalizan, desdibujan, las obligaciones del predisponente, deberán tenerse por no escritas, aun cuando hayan sido aprobadas por autoridad administrativa.

En tanto las cláusulas particulares referidas en el artículo 986 cabe señalar que,

(...) además de definir el significado de la “cláusula particular”, incorpora una regla de interpretación proficua en su aplicación por los tribunales y que tiene su fundamento en la preferencia que se otorga a la cláusula negociada en tanto constituye el resultado de la libre contratación por sobre la cláusula general que constituye el resultado de la predisposición contractual. En segundo lugar, añadimos que las cláusulas particulares que tienen por fin sustituir, ampliar, suprimir o modificar una cláusula general, predominantemente traducen una expresión de voluntad que atiende al mecanismo tradicional en la formación del contrato. En ese caso, prevalecen por sobre la condición general que deviene derogada (Herrera *et al.*, 2015a, p. 383).

4. OBJETO (artículos 1003-1011)

Referente al objeto de los contratos, debe tenerse en cuenta en primer lugar la remisión efectuada al objeto de los actos jurídicos, dado que, como ya se dijo el contrato lo es. Junto al consentimiento y a la causa, es uno de los elementos esenciales del contrato, que son necesarios la existencia misma. Como consecuencia de las normas citadas, en cuanto a su objeto el contrato debe ser:

- a. *Lícito*: Es decir hechos que no estén prohibidos por las leyes, sean contrarios a la moral, al orden público, a la dignidad de la persona humana o lesivos de derechos ajenos o a bienes que no se hayan prohibido que sean objeto de negocios jurídicos (artículo 1004 CCC). Referente al cuerpo humano, deberá tenerse presente lo normado por los artículos 17 y 56 del Código.
- b. *Posible*: tanto desde el punto de vista material (contrato para que me lleven al planeta Marte) como jurídica (hipotecar un automotor).
- c. *Determinado o determinable*: debe encontrarse determinado al celebrarse, o fijarse una forma para tal determinación al tiempo del cumplimiento, Si el objeto se refiere a bienes, estos deben estar determinados en su especie o género pudiendo quedar su cantidad sujeta a determinación, (venta del producido de una cosecha futura de trigo de determinada calidad, obtenida de

una porción de campo delimitada (artículo 1005 CCC) (Herrera *et al.*, 2015a, p. 408).

- d. *Susceptible de valoración económica;*
- e. *Responder a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las partes:* debe ser susceptible de valoración económica, cuestión distinta de la del interés que guía al contratante, que puede ser extrapatrimonial, por ejemplo, cuando se contrata a una persona para el cuidado de una persona enferma.

El objeto del contrato puede estar referido a *bienes futuros* (artículo 1007), por ejemplo una cosecha futura; *bienes ajenos* (artículo 1008) caso en el cual corresponde distinguir si se contrata sobre ellos como propios o no, y en este último caso a su vez si se garantiza o no la promesa; *bienes litigiosos*, gravados o sujetos a medidas cautelares (artículo 1009). En todos estos casos, reuniendo las condiciones que establece el articulado citado, pueden ser objeto de los contratos.

En cambio se veda contratar sobre herencia futura o derechos hereditarios (artículo 1010) con la excepción con contempla el último párrafo del citado artículo.

a) Forma: Libertad de formas (artículo 1015)

De la forma o solemnidad en términos generales, nos ocupamos en el Volumen I, Lección V de esta obra.

Basta recordar para introducir el tema que “la forma hace a la exteriorización de la voluntad de las partes” (Herrera *et al.*, 2015a, p. 416)

El principio general que rige en la materia es el de la libertad de formas, por lo que la imposición de estas es excepcional y la ley establece formas por alguna finalidad específica, como por ejemplo dar mayor certeza de los hechos, mayor y mejor determinación del objeto del contrato, contar con el enunciado de las cláusulas, mayor control por parte del Estado con relación a por razones tributarias, asegurar determinados acto de disposición (donaciones) etc., como se aprecia en general vinculadas con cuestiones de orden público (Herrera *et al.*, 2015a, p. 417).

b) Contratos que deben ser hechos en escritura pública (artículos 1016-1018)

El artículo 1017 los contratos y actos consecuencia de ellos, que deberán ser otorgados mediante escritura pública. Como surge de su texto,

exige la escritura pública cuando existen razones que hacen necesario un registro del acto que asegure el control de legalidad que todo escribano debe realizar y la posibilidad de acceso a los términos del negocio jurídico por terceros, incluido el Estado (Herrera *et al.*, 2015a, 418).

El artículo 1018 hace referencia al supuesto extendido en nuestro país, en el cual cuando debiendo otorgarse tal o cual negocio mediante escritura, se formalizaba mediante instrumento privado, el boleto de compraventa, aplazando para el futuro el otorgamiento de la escritura.

En tales casos “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” (Herrera *et al.*, 2015a, p. 420).

c) Prueba (artículos 1019-1020)

En el más elemental de sus alcances jurídicos, probar significa dar demostración de un hecho o un acto en proceso judicial.

De allí que Herrera *et al.*, sostengan entre otros conceptos que “De lo que se trata en este capítulo es de la prueba relativa a la existencia y alcances de un contrato; no del cumplimiento o incumplimiento de sus prestaciones, sino de la cuestión relativa a su existencia y efectos”, y asimismo que “Es claro que la prueba del contrato será necesaria solo en caso de darse controversia con relación a su existencia” (2015a, p. 421).

Referente a los medios de prueba, se desprende del artículo 2019 que son aptos todos los medios para llegar al convencimiento del juzgador, de modo que ha de interpretarse que se produce una ampliación de dichos medios de prueba, no solo los más conocidos contenidos en los códigos procesales (instrumentos públicos o privados, testigos, confesión, reconocimiento de lugares o cosas, pericias, etc.) si no otros que en el presente o en el futuro puedan surgir de nuevas tecnologías.

En síntesis, los contratos pueden probarse por todos los medios de prueba útiles, con la restricción impuesta a la prueba testimonial en los contratos que sea de uso o costumbre instrumentar (por ejemplo locación de inmuebles o compraventa) en los cuales los testimonios (sin que sean desechables) deben ser complementados con otras pruebas cualesquiera sean estas.

El artículo 1020 se refiere a aquellos contratos a los cuales la ley les impone una determinada forma los fines probatorios, como el contrato de locación de inmuebles, que debe celebrarse por escrito.

En tal caso, “La prueba principal y básica será, en estos casos, siempre el propio instrumento; pero la norma admite que la existencia del acto jurídico se pruebe por otros medios, incluido el de la prueba testimonial, en

tres supuestos distintos” (Herrera *et al.*, 2015a, p. 423) que refiere el propio artículo:

- a. Imposibilidad de obtener la prueba de que se ha cumplido la formalidad (por ejemplo porque se ha hurtado o robado el contrato);
- b. Si existe principio de prueba por escrito (por ejemplo un recibo, una transferencia bancaria, etc. y por último
- c. Si existe comienzo de ejecución del contrato, por ejemplo si en la locación, el locatario se encuentra en la tenencia de la cosa locada.

d) Efectos de los contratos

Entre las partes: fuerza obligatoria y sus excepciones

En lo referido a la fuerza relativa de los contratos, El artículo 1021 CCC 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 (Herrera *et al.*, 2015a, p. 425).

Frente a terceros: la regla “res inter alios acta” (artículos 1021-1024)

Sin embargo, hay varios casos en los cuales terceros que no han concurrido a la formación del contrato, pueden verse alcanzados por sus efectos. El ejemplo más mencionado es el del o los beneficiarios de un seguro de vida.

Entonces de acuerdo a lo establecido en el artículo 1022 CCC, el contrato sí podrá generar créditos a favor de terceros, mas no obligaciones, y aquellos serán exigibles en la medida que se verifiquen los presupuestos establecidos en el contrato y sus términos sean aceptados por el beneficiario, quien no puede ser obligado a aceptar un beneficio en cuya ideación y diseño no fue parte. (Herrera *et al.*, 2015a, p. 425).

En los artículos 1023 y 1024 se delimita el concepto de parte en los contratos. Lo será aquel que actúa en nombre propio (y aunque lo haga en interés ajeno); al representante que obliga a su representado; y finalmente será parte el comitente que transmite su voluntad por medio de corredor o agente, destacando que en este caso no existe representación.

Respecto de los sucesores universales del contratante fallecido, el principio general es que los efectos del contrato se transmiten tanto activa como pasivamente a los sucesores, con las tres excepciones que dicho artículo establece.

e) Interpretación (artículo 961, artículos 1061-1068)

La buena fe como principio general ha sido desarrollado en estas en el Volumen I, Lección I de esta obra y a ello nos remitimos.

El artículo 961 es entonces una aplicación específica del principio general contenido en el artículo 9 del CCC.

Los intérpretes en cita, expresan entre otros conceptos que:

(...) la buena fe tiene gravitación en todas las etapas de la contratación. Ella se exige tanto en la etapa de negociaciones previas a la concreción de un contrato (artículo 991 CCC) como en el momento de su celebración, en su etapa funcional o de ejecución y hasta en la postcontractual, cuando las partes se restituyen bienes empleados en la ejecución del contrato concluido. El de buena fe es, asimismo, el criterio rector que guía la interpretación de las disposiciones contractuales (artículo 1061 CCC) (Herrera *et al.*, 2015a, p. 385).

La considerada es la buena fe confianza o buena fe lealtad, que debe ser evaluada según un estándar objetivo medio, el de “un contratante cuidadoso y previsor”, categoría cuyo molde habrá de ser llenado en cada caso concreto, según sus circunstancias.

f) Pacto comisorio (artículos 1083-1089)

En los artículos referidos, se instrumentan las consecuencias en caso que una de las partes en los contratos bilaterales, incumpla de manera imputable, alguna de las obligaciones, dando a la otra la posibilidad de resolver un vínculo contractual que ha dejado de ser funcional.

Conforme surge del artículo 1083

la parte en un contrato que se ve afectada por un incumplimiento de la contraria puede optar entre exigir el cumplimiento, con más el daño provocado por la demora en concretarlo, o bien puede plantear la resolución del contrato, provocando con ello la extinción del vínculo. (Herrera *et al.*, 2015a, p. 481)

Cabe tener muy presente, que el Código instrumenta el siguiente régimen.

Si se plantea el cumplimiento, puede luego solicitarse la resolución, pero no a la inversa. Y en caso de optarse por la resolución, puede ella solicitarse en forma total o parcial. Para que proceda la resolución en forma total, se requiere que el incumplimiento sea esencial, en los términos del artículo 1084.

Va de suyo que la opción por uno u otro planteo resolutorio veda la posibilidad de posterior cambio al otro. Como se dijo el planteo resolutorio de la parte cumplidora, solo podrá llevarse adelante si el incumplimiento de la contraria resulta ‘esencial’. Y esta es una cuestión de hecho que debe ser

valorada en el caso concreto, teniendo muy en cuenta la finalidad que persigue el contrato.

Dicho de otro modo, lo que puede ser esencial en un caso, puede no serlo en otro. En el citado artículo se formulan supuestos de incumplimiento de prestaciones esenciales, como cuando el cumplimiento estricto de la prestación es fundamental en el contexto del contrato; o lo es el cumplimiento en el tiempo convenido, lo propio si el incumplimiento resulta intencional o si dicho incumplimiento es anunciado por el deudor cuando en realidad puede cumplir (Herrera *et al.*, 2015a, p. 483).

g) Señal o arras (artículos 1059-1060)

Se denomina seña, señal o arras, a la entrega de una cosa mueble o de una suma de dinero que una de las partes contratantes realiza a favor de la otra u otras, con alguna de las siguientes finalidades: reforzar el cumplimiento o permitir el arrepentimiento de cualquiera de los contratantes (Herrera *et al.*, 2015a, p. 454).

Tradicionalmente, en el régimen anterior al nuevo código, se distinguían la señal que daba lugar al arrepentimiento, llamada penitencial, y la del artículo 475 del Código de Comercio, de carácter confirmatorio. El nuevo Código prevé ambas modalidades, con un régimen flexible.

El carácter confirmatorio de la seña determina que ella constituya una señal de la conclusión de un acuerdo en firme, que robustece el vínculo jurídico establecido entre las partes. En cambio, si las partes determinan que las arras son entregadas con la facultad de arrepentirse, dicho arrepentimiento podrá tener lugar hasta que se dé principio de ejecución a las obligaciones establecidas en el contrato (Herrera *et al.*, 2015a, p. 455). Las consecuencias varían según cuál sea la parte que se arrepiente, si es quien entregó la seña, la perderá, y si el arrepentido es quien la ha recibido, deberá restituir el doble de lo percibido.

5. OBLIGACIÓN DE SANEAMIENTO (artículo 1033)

Como una obligación genérica de quien transmite, (por título oneroso, o que divide bienes con otro, o los antecesores de los dos primeros referidos) encontramos la obligación de sanear los vicios jurídicos o materiales ocultos, existentes en la cosa al tiempo de la entrega, la cual tiene nacimiento con la transmisión de la cosa.

Evicción y vicios ocultos son especies de la garantía general de saneamiento. Y el nuevo Código regula los aspectos comunes de ambas, considerando su ámbito de aplicación, naturaleza jurídica y efectos.

a) Garantías comprendidas

La obligación de saneamiento, que como ya se dijera es la que tiene el transmitente por título oneroso (en general no comprende al transmitente por título gratuito), de reparar el daño que sufre el adquirente si es vencido en el derecho por un tercero (evicción) o si la cosa transmitida tiene un vicio en su materialidad (vicio oculto o redhibitorio).

Se trata, pues, de una garantía referida a los aspectos jurídicos y de otra relativa a la faz material de la operación realizada entre las partes.

Evicción (artículo 1044)

En términos generales, y sin perjuicio de las variaciones de régimen previstas para situaciones concretas, la evicción como garantía constituye la obligación de quien transmitió un derecho a título oneroso, por la que debe asistir o sustituir en un proceso judicial al adquirente frente a todo planteo de causa jurídica anterior o contemporánea al acto de transmisión, que podría conducir a que se lo privara total o parcialmente del derecho adquirido; ella comprende, asimismo, la obligación subsidiaria de indemnizarlo en caso de incumplimiento o de intervención infructuosa. (Herrera *et al.*, 2015a, p. 444)

En términos sencillos, quiere decir que debemos estar cubiertos de que nadie nos efectuará reclamos judiciales por un mejor derecho sobre este bien.

Vicios ocultos (artículo 1051)

A menudo ocurre en el tráfico negocial que se transmiten cosas que no tienen en la realidad la calidad material o la funcionalidad que se les atribuye, por lo que quien las recibe a título oneroso se encuentra con que no resultan aptas para la finalidad razonablemente tenida en consideración al celebrarse el contrato.

La responsabilidad por vicios ocultos proporciona una vía de solución para tales situaciones, posibilitando tanto que quien recibió un bien lo conserve, con disminución del precio que pagó por él –a menudo, como ocurre con la adquisición de inmuebles, quien lo recibió y ya se estableció no tiene interés en dejarlo, en encarar una nueva búsqueda y mudanza y prefiere una solución alternativa– o que deje la operación sin efecto. Lo que en este parágrafo del Código se considera es el defecto en la materialidad de la cosa, de una entidad

suficiente como para cercenar gravemente su utilidad o hacerla impropia para su destino (Herrera *et al.*, 2015a, p. 448).

Ejemplo de ello puede ser el de la casa (vendida o alquilada) que por filtraciones en sus techos, o bien por humedad en sus paredes resulta en definitiva inhabitable.

6. RELACIÓN DE CONSUMO Y CONTRATO DE CONSUMO

a) Concepto (artículos 1092-1093)

El artículo 1092 del CCC define la relación de consumo y proporciona el concepto de 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.

A continuación, el artículo 1093 hace lo propio con el 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.

b) Reglas aplicables del Código Civil y Comercial: interpretación (artículos 1094-1095)

En los artículos citados, se establecen principios de alcance general para todo el sistema normativo de los contratos de consumo, según el cual toda norma que regule relaciones de consumo debe ser aplicada e interpretada conforme con el principio de protección del consumidor y el acceso al consumo sustentable.

Se trata de una disposición de orden público protectorio, imperativa en su aplicación e indisponible para las partes. Se concreta tanto en la protección del consumidor respecto de su salud, seguridad, intereses económicos, como

así en el acceso al consumo sustentable (en protección de un ambiente salubre y amigable, reciclado y/o disposición de los residuos que el consumo genere).

c) Prácticas y cláusulas abusivas (artículos 1096-1099 y 1119)

En este tema, encontramos “un amplio espectro interpretativo librado a la actividad de los jueces, debido a la formulación de estándares y reglas con un contenido abierto que facilita su provechosa aplicación a una amplia gama de situaciones” (Barrero, 2018).

Dichas “prácticas abusivas refieren a los comportamientos o métodos que debe observar el proveedor de bienes y servicios en la relación de consumo” (Barreiro, 2018).

Lo cierto es que la vocación al consumo de la sociedad, que resulta ser una realidad inocultable, como se afirma en (Herrera *et al.*, 2015a, p. 496) impone que deba exigirse a los proveedores de bienes y servicios (y con mayor firmeza a aquellos que concentran la cadena de producción, distribución y comercialización de determinados bienes y/o servicios, comportamientos destinados a proteger a los consumidores).

De allí los artículos en examen, 1096 al 1099 refieren a prácticas comerciales consideradas abusivas, como en caso de violarse el trato digno al consumidor (por ejemplo, colocar cámaras de videos en probadores de ropa); o el trato equitativo y no discriminatorio (por ejemplo, no permitir el ingreso a personas de determinada nacionalidad); o bien limitaciones a la libertad de contratar (como cuando se impone contratar ciertos servicios para poder recibir otros).

d) Modalidades especiales (artículos 1104-1105)

Las modalidades especiales refieren a los contratos que se celebran fuera de los establecimientos comerciales,

Se entienden por tales aquellos que resultan 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, así como 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. (Herrera *et al.*, 2015a, p. 508)

Abarca asimismo, los llamados contratos ‘a distancia’ caracterizados por el uso exclusivo de medios de comunicación a distancia, tales como “medios postales, electrónicos, telecomunicaciones, servicios de radio, televisión o prensa” (Herrera *et al.*, 2015a, p. 509).

e) Prescripción de las acciones derivadas del contrato de consumo (artículo 2560 o artículo 50 ley 24240)

Existiendo discrepancia en doctrina y jurisprudencia sobre el plazo que corresponde aplicar en materia de prescripción de acciones judiciales y/o sanciones derivados de contratos y relaciones de consumo, entre las normas citadas, previsto en cinco años por el artículo 2560 del Código vigente, plazo este que es el general de prescripción, o en su caso el de tres años previsto por el artículo 50 de la ley de defensa del consumidor, reformado en su redacción por la ley 26994, sin entrar pormenorizadamente en las distintas posiciones doctrinarias y jurisprudenciales sostenidas hasta la fecha, lo cual excede largamente el propósito de este texto.

En tal sentido, y tomando como premisa fundamental el principio protectorio del consumidor de rango constitucional (artículo 42 CN.), sumado a la derogación del plazo previsto en el artículo 50 de la LDC, debería aplicarse como regla general el régimen de prescripción previsto en el nuevo CCC, es decir el artículo 2560 y su plazo de cinco años, plazo que se aplicará aun cuando leyes especiales (por ej. contratos de transporte, de seguros, etc.).

Lección



Contratos: Parte Especial

Ivana Cajigal Cánepa

1. CONTRATO DE COMPRAVENTA

a) Definición

El artículo 1123 del CCC define a la compraventa de la siguiente manera:

Artículo 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.

La compraventa supone, entonces, dos elementos esenciales: la cosa que se obliga a transferir el vendedor y el dinero que se obliga a pagar el comprador.

Es importante destacar que en la compraventa se genera un derecho crediticio “a la cosas”, a diferencia del dominio, que como derecho real se ejerce “sobre la cosa” (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 85).

Para calificar un contrato como de compraventa debe analizarse su contenido, verificar que se cumplan con todos los requisitos esenciales del mismo (artículo 1127 CCC). En caso contrario, aunque las partes denominen al contrato como compraventa no será tal, sino que pertenecerá a la categoría contractual con la que se condigan sus cláusulas.

Por aplicación del principio de libertad contractual, como regla general nadie puede ser obligado a vender, salvo que exista necesidad jurídica de hacerlo (artículo 1128 CCC), como acontece, por ejemplo, cuando se trate de una cosa indivisible sujeta a condominio y uno de los condóminos exigiere su partición. En este caso deberá procederse a la venta del bien y la posterior distribución del monto obtenido entre los condóminos de acuerdo al porcentaje que cada uno de ellos posea.

b) Elementos

Además de los elementos esenciales generales, comunes a todo contrato y ya analizados en la Lección II de este libro, la compraventa posee dos elementos esenciales específicos:

La cosa

El artículo 1129 del CCC dice:

Artículo 1129.- *Cosa vendida.* Pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos

La cosa objeto del contrato de compraventa debe cumplir los siguientes requisitos:

- I. En primer lugar debe considerarse que el artículo en análisis refiere a las cosas en sentido estricto, como bienes materiales susceptibles de tener un valor, la energía y las fuerzas naturales susceptibles de apropiación. En cambio, la transferencia de derechos personales sobre un bien inmaterial (derecho) constituye un contrato diferente: la cesión.
- II. Debe ser posible materialmente. De esta forma, no podrá ser objeto de compraventa una cosa que no exista o que haya dejado de existir, como así tampoco aquellas que existiendo no sean susceptibles de ocupación
- III. Debe tratarse de una cosa determinada o determinable. Debe así precisarse la especie o género; y respecto de la cantidad debe ser, al menos, determinable, es decir, cuando sin estar precisada se establecen criterios suficientes para hacer posible su determinación.
- IV. Puede tratarse de una cosa presente o futura, es decir, existir al momento de celebrarse el contrato o ser susceptible de existir luego.
- V. En el primer caso, si la cosa individualizada en el contrato había dejado de existir al momento de su celebración, este no produce efectos; en cambio, si había dejado de existir parcialmente, puede reclamarse la parte existente con la deducción proporcional a la parte perecida, o bien dejarse sin efecto el contrato a criterio del comprador. Sin embargo, las partes pueden, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, convenir que el comprador asuma el riesgo de que la cosa cierta esté dañada o que hubiere perecido.
- VI. Respecto de la venta de cosa futura, debe distinguirse si se trata de una cosa “esperada” (ejemplo la venta de un novillo cuya madre está preñada), en cuyo caso el contrato se entiende sujeto a la

condición suspensiva de que la cosa llegue a existir, estando el vendedor obligado a cumplir con aquellas obligaciones que surjan del contrato o de las circunstancias para que la cosa llegue a existir en un futuro (artículo 1131 CCC). En cambio, si se tratare de una “venta de esperanza” (venta de cosecha futura, venta al bulto), como el comprador asume voluntariamente el riesgo de que la cosa no llegue a existir mediante una cláusula expresa, el vendedor puede exigirse que pague el precio de la cosa aunque no llegue nunca a existir.

- VII. Puede ser una cosa propia del vendedor o ajena. En relación con esta última, debe decirse que el contrato será válido cuando tanto el comprador como el vendedor sepan que la cosa es total o parcialmente ajena. En estos casos, el vendedor asume la obligación de transmitir o hacer transmitir el dominio al comprador (artículo 1132 CCC). Cuando ambas partes o cualquiera de ellas desconociera la situación de que la cosa es ajena, el contrato es nulo. La venta de cosa ajena es inoponible al dueño, sin perjuicio de que dicha venta pueda quedar luego consolidada ya sea porque el vendedor la adquiriera o bien porque el propietario ratifique dicha venta.
- VIII. Puede tratarse de cosas sometidas a litigios, gravadas o afectadas por alguna medida cautelar (artículo 1009 CCC).
- IX. Se exige que se trate de una cosa, cuya enajenación no esté prohibida, es decir, que no haya una prohibición o bien una imposibilidad jurídica de ser vendida, como ocurre, por ejemplo, con las cosas que se encuentran fuera del comercio.

El precio

El precio debe ser en dinero, es decir, en principio tratarse de moneda nacional. Si se hubiera pactado en moneda extranjera, deberá estarse a las disposiciones legales relativas a las obligaciones en moneda extranjera¹.

A su vez, debe ser determinado o determinable. Dice el artículo 1133 del CCC:

Artículo 1133.- Determinación del precio. El precio es determinado cuando las partes lo fijan en una suma que el comprador debe pagar, cuando se deja su indicación al arbitrio de un tercero designado 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.

Esper (2014, p. 811) entiende que el artículo reconoce cuatro supuestos de precio determinado o determinable:

¹ Al respecto, ver Lección I, sobre obligaciones en moneda extranjera.

- I. suma de dinero concreta y determinada en el contrato como aquella que el comprador debe pagar al vendedor;
 - II. suma de dinero determinada por un tercero ajeno a los contratantes, designado en el contrato o posteriormente. Si en este último caso luego no se pusieren de acuerdo en su designación o bien el tercero no quiere o no puede realizar la determinación, esta se hará judicialmente (artículo 1134 CCC);
 - III. suma de dinero fijada con referencia a otra cosa cierta; y finalmente,
 - IV. supuesto en que en el contrato se determine el procedimiento para determinar el precio.
- Se exige, a su vez, que el precio sea cierto. No lo será cuando sea:
- I. ficticio o simulado;
 - II. irrisorio o simbólico, es decir, cuando no guarde ninguna relación con el valor de venta en el mercado de esa cosa;
 - III. vil, o sea, cuando sea evidentemente inferior al precio de mercado, en cuyo caso quien resulte perjudicado puede solicitar la modificación judicial del precio si se dieran los requisitos de la lesión subjetiva (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 91).

Respecto del precio, el Código prevé especialmente dos supuestos:

- I. Precio no acordado por unidad de medida: es el supuesto en el que se acuerda un precio global por un inmueble, indicando la superficie total, sea que esté edificado o no. En este caso si existe una diferencia menor al cinco por ciento entre la superficie acordada y la real del bien, ningún reclamo puede hacerse. En cambio, si la diferencia fuere mayor a ese porcentaje, cualquiera de las partes puede pedir la diferencia de precio a la otra, pudiendo el comprador optar por resolver el contrato (artículo 1135 CCC).
- II. Precio acordado por unidad de medida de superficie: es el caso en que las partes acuerdan un precio según una unidad de medida (hectáreas, metro cuadrados u otra). Cuando lo hacen sin designar la superficie, debe realizarse la mensura del inmueble y multiplicarlo por el precio acordado. En cambio, cuando la superficie se encuentra designada en el contrato, si la superficie real total excede en más de un cinco por ciento a la fijada, el comprador tiene derecho a resolver el contrato (artículo 1136 CCC).

c) Caracteres

1. Típico y nominado: regulado a partir del artículo 1123 del CCC

2. Consensual: desde la celebración del contrato surgen las obligaciones para ambas partes.
3. Bilateral: estableciéndose obligaciones recíprocas entre las partes: el vendedor debe entregar la propiedad de la cosa y el comprador pagar un precio en dinero por ella.
4. Oneroso: ya que la ventaja que procura el comprador (adquirir la propiedad de una cosa) se corresponde con la del vendedor (recibir por ello un precio en dinero).
5. En principio conmutativo: ya que sin perjuicio algunas diferencias que pudieren producirse consecuencia generalmente de las variaciones de mercado, sobre todo en la compraventa a plazo, lo cierto es que las ventajas que se generan son conocidas por las partes al momento de la celebración del contrato. Decimos “en principio” conmutativo, ya que el CCC prevé la compraventa aleatoria, cuando se contrate sobre bienes futuros (artículos 1007 y 1131 CCC).
6. Respecto a la formalidad debe distinguirse:
 - I. La compraventa de bienes inmuebles es formal de solemnidad relativa. De allí que el incumplimiento de la formalidad requerida por la ley (escritura pública) traiga como consecuencia que el contrato (boleto de compraventa) no quede concluido como tal, pero valga como contrato en que las partes se obligan a llevarlo a la forma exigida legalmente.
 - II. La compraventa de bienes muebles es en principio no formal y se aplica, por tanto, el principio de libertad de formas.
 - III. Respecto de la compraventa de automotores, la doctrina se encuentra dividida. En primer lugar, debe tenerse presente que el Decreto Ley 6582/58, relativo al régimen jurídico del automotor, en su artículo 1º establece:

La transmisión del dominio de los automotores deberá formalizarse por instrumento público o privado y solo producirá efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro de la Propiedad del Automotor.

En la exigencia de contar con un “instrumento público o privado” encuentran algunos el fundamento para entender que se trata de un contrato formal. En cambio, para otros, dicha exigencia no se aplica al contrato “(...) sino al pedido de inscripción y a la inscripción misma del rodado en el Registro de la propiedad del automotor” (Kemelmajer i y Boretto, 2018, p. 86), por lo que el contrato es no formal, debido a que no escapa a las reglas generales relativas a venta de bienes muebles.

d) Cláusulas especiales

Denominamos cláusulas especiales a algunas cláusulas que pueden ser agregadas por las partes al contrato de compraventa en ejercicio de su autonomía de la voluntad.

Ellas son:

1. Pacto de retroventa: mediante la incorporación de esta cláusula, el vendedor se reserva el derecho de recuperar la cosa vendida, restituyendo su precio con el exceso o disminución que se hubieren convenido (artículo 1163 CCC).
2. Pacto de reventa: en virtud de este el comprador se reserva la facultad de devolver la cosa comprada, en cuyo caso el vendedor debe restituir el precio oportunamente recibido, con el exceso o disminución convenidos (artículo 1164 CCC).
3. Pacto de preferencia: se trata de una cláusula especial por la cual el vendedor tendrá derecho a recuperar la cosa vendida con prelación a otro adquirente, pero ello operará solo cuando el comprador decidiera enajenarla. En consecuencia, el adquirente se encuentra obligado a comunicar su decisión de enajenar la cosa y las particularidades de la operación o el lugar y fecha de la subasta, y el vendedor originario podrá ejercer su derecho dentro de los diez días de haber recibido la comunicación, salvo que se hubiere pactado otro plazo o este surgiera de las circunstancias del caso o de los usos del lugar. Finalmente, debe destacarse la intransmisibilidad de esta facultad, la que reviste carácter personal, no pudiendo cederse ni ser transmitida *mortis causa*.

Los tres pactos pueden ser incluidos en la compraventa de bienes muebles o inmuebles. Para ser oponibles a terceros cuando estos de cualquier modo hubieren tenido efectivo conocimiento de la existencia del pacto; pero si se tratare de un bien registrable solo resultará oponible cuando la existencia del pacto surja de los documentos inscriptos y hayan adquirido por tanto publicidad registral. Finalmente, si se trata de un bien mueble no registrable, nunca es oponible a terceros adquirentes de buena fe a título oneroso (artículo 1166 CCC).

Los plazos máximos que pueden preverse son improrrogables y perentorios. Si se trata de un inmueble el CCC lo fija en cinco años, y si es un bien mueble no puede exceder de dos años. Si las partes hubieren excedido dichos plazos en su acuerdo de voluntades, se entiende que los mismos se encuentran reducidos al máximo legal (artículo 1167 CCC).

Si una venta es condicional y se hizo entrega de la cosa, se presume realizada bajo condición resolutoria si antes del cumplimiento de la condición el vendedor hace tradición de la cosa al comprador (artículo 1168 CCC). Herrera *et al.* (2015a, p. 546) defienden esta solución legal, reconociendo que

La solución es lógica puesto que si la condición fuera suspensiva, lo más probable es que el vendedor no haga entrega de la cosa hasta que no acaezca el hecho que determina el nacimiento del contrato.

El contrato sujeto a cualquiera de los tres pactos, se rige por las reglas de la compraventa sujeta a condición resolutoria, por lo cual, en el caso en que se ejerce la facultad que confieren, el contrato queda resuelto (art. 1079, inc. b, CCC).

En cuanto a los efectos, se prevé que la compraventa sujeta a condición resolutoria —es decir, aquella en las que se subordina la resolución de un derecho a un hecho futuro e incierto— produce:

- I. en el ámbito de los derechos personales, los efectos propios del contrato, por lo que la partes poseen las obligaciones y derechos legales y convencionales de la compraventa; y
- II. en el campo de los derechos reales, la consecuencia de que la tradición o la inscripción registral solo transmite el dominio revocable, imperfecto (artículo 1169 CCC).

e) Obligaciones del vendedor

De acuerdo con el artículo 1137 del CCC:

Artículo 1137.- *Obligación de transferir.* El vendedor debe transferir al comprador la propiedad de la cosa vendida. También está obligado a poner a disposición del comprador los instrumentos requeridos por los usos o las particularidades de la venta, y a prestar toda cooperación que le sea exigible para que la transferencia dominial se concrete.

De allí que podamos reconocer las siguientes obligaciones del vendedor:

Transferir la propiedad de la cosa (artículo 1137, primera parte)

Constituye la principal obligación del vendedor, por la cual debe transferir al comprador la propiedad de la cosa vendida.

Entienden Rivera y Medina (2014, pp. 820-821) que esta obligación se puede fraccionar en dos aspectos diferenciados:

- I. La entrega o tradición de la cosa vendida
Consiste en la entrega material de la cosa que el vendedor debe realizar a favor del comprador. Debe destacarse que antes de la entrega el comprador no adquiere ningún derecho real sobre la cosa.

De acuerdo con el artículo 1140 la cosa debe ser entregada con sus accesorios, libre de toda relación de poder y de oposición de terceros.

En el caso de bienes muebles, deben entregarse dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato, salvo que se haya convenido otro tiempo en el contrato o que de los usos surja otro plazo (artículo 1147 CCC). Respecto de los bienes inmuebles, se prevé que si no se ha pactado otra cosa diferente, deben entregarse inmediatamente después de la escrituración (artículo 1139 CCC).

Si antes de la entrega la cosa parece sin culpa del vendedor, la venta se resuelve; si en cambio solo se deteriora sin culpa del vendedor, el comprador puede optar entre resolver la venta o solicitar una disminución del precio; y, finalmente, si parece o se deteriora por culpa del vendedor, el comprador puede –respectivamente– exigir una cosa equivalente y recibir la cosa en el estado en que se encuentra. En estos dos últimos casos puede también requerir la reparación por los daños y perjuicio sufridos.

En cuanto a los frutos, los percibidos antes de la entrega pertenecen al vendedor, y los pendientes al comprador. En cambio, respecto de los productos, el vendedor no puede continuar extrayéndolos, ya que dicho accionar disminuye el valor de la cosa.

La cosa debe entregarse donde se haya convenido o donde determinen los usos o las particularidades de la venta, y si no hubiere lugar designado, deberá entregarse donde se encontraba la cosa en la época del contrato (artículo 1148 CCC).

- II. La existencia y legitimidad del derecho que se transmite sobre la cosa. No es suficiente que el vendedor entregue materialmente la cosa objeto del contrato, sino que también debe transferir un derecho completo, legítimo y válido sobre ella; transferencia en virtud de la cual el adquirente pueda adquirir un derecho de propiedad perfecto, dado que en caso contrario, este podrá activar la responsabilidad del vendedor por saneamiento.

Conservación

Si bien no surge expresamente del Código, el vendedor está obligado a conservar la cosa objeto del contrato en el mismo estado en que se encontraba cuando se contrajo la obligación.

Poner a disposición del comprador los instrumentos requeridos para la venta

Esta obligación surge expresamente el artículo 1137 del CCC y consiste en entregar los instrumentos requeridos por los usos o las particularidades de la venta.

En el caso de los inmuebles, debe entregarse una factura que describa la cosa vendida, el precio o la parte que ha sido pagada y los otros términos de la venta. Si en la factura no se indica plazo para el pago, se presume que la venta se realiza de contado, y si dicha factura no es observada dentro de los diez días, se la tiene por aceptada. Finalmente, se establece que cuando fuera costumbre no emitir factura, de todos modos el vendedor debe entregar un documento con el que se acredite la venta (artículo 1145 CCC).

Prestar la cooperación que sea exigible para concretar la transferencia del bien

Refiere en este sentido el artículo 1137 del CCC a todos aquellos actos que del vendedor dependan y que sean necesarios para la transferencia de la cosa vendida.

Pagar los gastos de entrega de la cosa y los que se originen en la obtención de los instrumentos de venta

Si la cosa vendida es un inmueble, también es a cargo del vendedor los gastos de estudio del título y sus antecedentes y los de mensura y tributos que graven la venta (artículo 1138 CCC).

Responder por saneamiento

El vendedor debe responder por evicción y por vicios ocultos, responsabilidad de carácter objetivo, por lo que no se deriva de la culpa o dolo del vendedor; sin perjuicio de que, en caso de existir, agraven la responsabilidad (Rivera y Medina, 2014, p. 823).

Recibir el precio

Si bien no se menciona expresamente, constituye una de las principales obligaciones del vendedor, correlativa a la del comprador de pagar el precio de la cosa vendida. En el supuesto en que el vendedor se negare a recibirlo de manera injustificada, dará derecho al adquirente a efectuar su consignación.

f) Obligaciones del comprador

Dice el artículo 1141 del CCC:

Artículo 1141.- Enumeración. Son obligaciones del comprador: a) pagar el precio en el lugar y tiempo convenidos. Si nada se pacta, se entiende que la venta es de contado; b) recibir la cosa y los documentos vinculados con el contrato. Esta obligación de recibir consiste en realizar todos los actos que razonablemente cabe esperar del comprador para que el vendedor pueda efectuar la entrega, y hacerse cargo de la cosa; c) pagar los gastos de recibo, incluidos los de testimonio de la escritura pública y los demás posteriores a la venta.

Por lo tanto, podemos reconocer como obligaciones del comprador las siguientes:

Pagar el precio

Constituye la principal obligación del comprador.

De acuerdo con la primera parte de la norma en análisis, el Código reafirma la autonomía de las partes estableciendo que, en principio, el pago debe hacerse en el lugar y tiempo convenidos; y cuando ello no haya ocurrido, se presume que la venta fue realizada de contado.

Respecto de la compraventa de cosas muebles se establece que el pago se hace contra la entrega de la cosa, salvo que las partes hubieren convenido otro momento. Se reconoce también que el comprador no está obligado a pagar el precio hasta que tenga la posibilidad de examinar las cosas, salvo que las modalidades de entrega o de pago pactadas por las partes sean incompatibles con esta posibilidad (artículo 1152 CCC).

De todos modos, el comprador puede suspender el pago del precio cuando el vendedor no entrega las cosas en las condiciones debidas o cuando tenga temor fundado a ser molestado en su derecho, salvo que el vendedor de fianza por la restitución (Kemelmajer de Carlucci y Boretto, 2018, p. 94).

Recibir la cosa y los documentos vinculados

Se trata de una manifestación del deber de cooperación, puesta en cabeza del comprador, debiendo prestar la debida colaboración para recibir la cosa vendida y los documentos vinculados a la venta.

Se ha dicho que comprende “(...) realizar todos los actos que razonablemente cabe esperar del adquirente para que el vendedor pueda efectuar la entrega, como también consiste en hacerse cargo de la cosa” (Rivera y Medina, 2014, p. 829).

En caso de que el comprador se niegue a recibirla, se genera el derecho del vendedor de cobrarle los costos de su conservación y los daños y perjuicios que se le ocasionen, a la vez de consignar judicialmente la cosa, depositándola a fin de que el acreedor la reciba. (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 94).

Obligación de pagar los gastos

El comprador debe abonar los costos que ocasione el recibo de la cosa, o sea los gastos necesarios para hacerse cargo de la cosa, por ejemplo, los gastos de transporte en la venta de cosas muebles. Estántambién a su cargo los gastos que surjan de instrumentar la venta.

g) El boleto de compraventa

Es habitual que en la compraventa de inmuebles se suscriba un boleto de compraventa con carácter previo al otorgamiento de la escritura traslativa de dominio.

Dicho boleto surte plenos efectos entre las partes; pero la cuestión se complejiza respecto de terceros.

La regulación del CCC relativa a la oponibilidad del boleto de compraventa de inmuebles distingue dos supuestos diferentes:

Prioridad entre el comprador de buena fe y el tercero embargante

El código confiere prioridad al comprador de buena fe por boleto de compraventa frente a los terceros que hayan trabado cautelares sobre el inmueble vendido en tanto se cumplan los requisitos del artículo 1170 del CCC:

- I. Buena fe del comprador al momento de la celebración del contrato.
- II. La contratación directa con el titular registral, o bien que el comprador pueda subrogarse en la posición jurídica de quien lo hizo mediante un perfecto eslabonamiento con los adquirentes sucesivos. De esta forma, se protege a los sucesivos cesionarios del boleto, siempre que se verifique una concatenación perfecta entre el titular registral y el actual adquirente.
- III. Pago de, al menos, el veinticinco por ciento del precio con anterioridad a la traba de la cautelar, es decir, antes que el Registro de la Propiedad Inmueble tome razón de la orden judicial que ordena la medida.
- IV. Fecha cierta del boleto de compraventa.
- V. Publicidad suficiente de la adquisición, sea registral, sea posesoria. La publicidad se verificará en los supuestos en que el titular por

boleto fue puesto en posesión de la cosa o si el instrumento ingresó para su inscripción en el Registro, cuando ello esté autorizado (Rivera y Medina, 2014, p. 895).

Prioridad entre el comprador de buena fe frente al concurso o quiebra del vendedor

El comprador de buena fe puede oponer el boleto de compraventa al concurso o quiebra del vendedor en tanto:

- I. El boleto tenga fecha cierta.
- II. Se haya abonado como mínimo el veinticinco por ciento del precio.

En estos casos el juez del concurso o la quiebra debe disponer que se otorgue la respectiva escritura pública, y el comprador puede cumplir con las obligaciones a su cargo en el plazo que se hubiere convenido. Finalmente se establece que si la prestación a cargo del comprador es a plazo, deberá constituirse hipoteca en primer grado en garantía del saldo de precio (artículo 1171 CCC).

2. CONTRATO DE LOCACIÓN

a) Definición

El artículo 1187 del CCC establece:

Artículo 1187.- Definición. 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.

Si bien en el artículo no se establecen cuáles son las partes del contrato, se reconocen como tales:

1. El locador o arrendador: es la parte que asume la obligación de otorgar el uso y goce de la cosa objeto del contrato; y
2. El locatario, arrendatario o inquilino: es la parte que se obliga al pago de un precio en dinero como contraprestación al uso y goce otorgados.

b) Elementos

A partir de la definición legal del contrato, cabe distinguir tres elementos esenciales específicos:

1. La obligación del locador de otorgar el uso y goce de una cosa a favor del locatario.

Por uso cabe entender la facultad de emplear o utilizar la cosa; y por goce, la de percibir y apropiarse de los frutos o productos ordinarios que la cosa produce.

2. La temporalidad, es decir, la existencia de un plazo resolutorio que limita temporalmente el ejercicio del uso y goce por parte del locatario. La naturaleza de la locación exige la existencia de un período de tiempo en que transcurra, de allí que se trate de un contrato de larga duración. A su vez, y en virtud de que las relaciones jurídicas, no pueden ser infinitas, debe tener un plazo máximo de finalización.
3. La existencia de un precio en dinero, determinado o determinable que el locatario deberá entregar al locador. Si por el contrario, el precio no se fijase en dinero, se trataría de un contrato innominado. Ante el silencio de las partes en relación al valor del canon locativo, debe estarse al corriente de plaza para la cosa objeto del contrato. Los contratos de locación, cualquiera sea su destino, estarán exceptuados de lo prohibición de indexar; pero en los contratos de locación de inmuebles destinados a uso habitacional los ajustes sólo pueden realizarse una vez al año y sujetarse en partes iguales al IPC (Índice de Precios al Consumidor) y al RIPT (Remuneración Imponible Promedio de los Trabajadores Estables). En estos casos, el valor de dicho canon debe fijarse como valor único y por períodos mensuales (artículo 14 Ley N° 27551).

c) Caracteres

1. Típico y nominado: regulado a partir del artículo 1187 del CCC.
2. Consensual: desde la celebración del contrato surgen las obligaciones para ambas partes.
3. Bilateral: estableciéndose obligaciones recíprocas entre las partes; así, el locador debe asegurar el uso y goce de la cosa y el locatario pagar un precio en dinero por ella.
4. Oneroso: ya que la ventaja que procura el locador (percibir el canon locativo) se corresponde con la del locatario (usar y gozar del inmueble en forma pacífica).
5. Conmutativo: las ventajas para cada parte son ciertas a partir de la celebración del contrato y apreciables de manera inmediata.
6. Formal: la locación de una cosa inmueble, mueble registrable, o de una universalidad que incluya a alguna de ellas o una parte material de un inmueble debe ser celebrada por escrito mediante el otorgamiento de un instrumento público o privado, al igual que sus prórrogas y modificaciones.

7. De tracto sucesivo o ejecución continuada: siempre lo es respecto al locador, quien debe asegurar el uso y goce pacífico del inmueble durante el tiempo de vigencia del contrato. En cambio, en relación al locatario, revestirá este carácter solo cuando abone el canon locativo periódicamente; ya que cuando realice el pago de la totalidad del contrato por adelantado será instantáneo (lo que se encuentra prohibido en las locaciones con destino de vivienda) (Abatti y Rocca, 2015, p. 95).
8. Transmisible *mortis causa* a los herederos y a los sucesores particulares: salvo pacto en contrario, los derechos y obligaciones se transmiten a los herederos de ambas partes ante su fallecimiento durante el tiempo de la locación, por lo cual el fallecimiento no puede ser invocado como causa de resolución contractual. Si la cosa es enajenada, subsiste la locación durante el tiempo convenido (artículo 1189 CCC).
9. Continuación de la locación de inmuebles o parte material de un inmueble destinada a habitación en caso de abandono o fallecimiento del locatario. Posee este derecho quien habite el inmueble y acredite haber recibido por parte del locatario trato familiar ostensible durante el año previo al abandono o fallecimiento (artículo 1190 CCC).

d) Obligaciones del locador

El CCC pone un conjunto de obligaciones en cabeza del locador. Entre las principales se destacan las siguientes:

Entregar la cosa objeto de la locación con todos sus accesorios

Dice el artículo 1200 del CCC:

Artículo 1200.- *Entregar la cosa.* El locador debe entregar la cosa conforme a lo acordado. A falta de previsión contractual debe entregarla en estado apropiado para su destino, excepto los defectos que el locatario conoció o pudo haber conocido.

Se trata de la principal obligación en cabeza del locador.

Reviste también importancia que el artículo en análisis establezca el orden de prevalencia de las pautas interpretativas respecto al estado del inmueble, ya que de ello dependerá las condiciones en que deberá ser entregado el bien una vez finalizado el contrato, sin perjuicio del normal desgaste propio del mero transcurso del tiempo. En este punto, primero deberá estarse a lo que las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, hayan acordado respecto de las condiciones en que la cosa debe ser entregada. Luego, si nada

se acordó expresamente, se dispone que la cosa debe entregarse en estado apropiado para su destino, es decir, de acuerdo a los requisitos necesarios que la cosa debe cumplir para permitir su uso y goce conforme su destino, el cual será el acordado en el contrato, y en caso de no haberse previsto, será el que la cosa tenía al momento en que se realizó el contrato, el que se dé a cosas análogas en el lugar o el que le corresponda a su naturaleza (artículo 1194 CCC).

En la parte final del artículo se expresa con claridad que todos aquellos defectos que el locatario conocía o debía conocer se tienen por aceptados por el locatario, y no podrán luego pretender ser esgrimidas como motivo de reclamo al locador.

Conservar la cosa en buen estado mientras dura el contrato

Dice el artículo 1201 del CCC:

Artículo 1201.- *Conservar la cosa con aptitud para el uso convenido.*

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, originado por cualquier causa no imputable al locatario.

En caso de negativa o silencio del locador ante un reclamo del locatario debidamente notificado, para que efectúe alguna reparación urgente, el locatario puede realizarla por sí, con cargo al locador, una vez transcurridas al menos veinticuatro (24) horas corridas, contadas a partir de la recepción de la notificación.

Si las reparaciones no fueran urgentes, el locatario debe intimar al locador para que realice las mismas dentro de un plazo que no podrá ser inferior a diez (10) días corridos, contados a partir de la recepción de la intimación, cumplido el cual podrá proceder en la forma indicada en el párrafo precedente.

En todos los casos, la notificación remitida al domicilio denunciado por el locador en el contrato se tendrá por válida, aun si el locador se negara a recibirla o no pudiese perfeccionarse por motivos imputables al mismo.

Esta disposición que pone en cabeza del locador la conservación del inmueble se extiende durante toda la vigencia del contrato y debe ser interpretada, en consonancia con los artículos 1206 y 1207, en virtud de los cuales el locatario debe conservar la cosa en buen estado.

Dicha armonización se ha explicado estableciendo que el locador debe realizar las reparaciones que exigiere el deterioro de la cosa producido por:

- I. Caso fortuito o fuerza mayor (hecho imprevisible, inevitable y actual).
- II. Calidad propia de la cosa, su vicio o defecto.
- III. El efecto natural del uso de la cosa.

IV. Culpa del locador, sus agentes o dependientes y los terceros.

V. Cualquier otra causa no imputable al locatario.

La norma distingue dos situaciones: a) las reparaciones urgentes, que puede efectuar directamente el locatario si no obtiene respuesta del locador dentro de las 24 horas corridas; b) de las reparaciones no urgentes, en las que deberá esperar al menos diez días corridos para poder proceder por sí a realizarlas. En ambos casos el monto podrá luego ser repetido al locador.

El locatario, por su parte, debe responder por los daños provocados por su culpa o por el hecho de personas de su familia que habiten con él, sus dependientes, huéspedes, sublocatarios y eventuales visitantes (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 108).

Como criterio general, también se ha interpretado que las reparaciones que tienen poca entidad están a cargo del locatario y las de mayor importancia del locador. En consonancia con lo anterior dispone el artículo 1297 del CCC que si la cosa es mueble los gastos de conservación y mejoras de mero mantenimiento están a cargo del locatario, y si se trata de un inmueble, solo las últimas.

Protección de la locación

El locador debe abstenerse de impedir, crear obstáculos o afectar de algún modo el uso y goce del inmueble. Si ello ocurriera, el locatario puede pedir la resolución contractual y reclamar los daños y perjuicios que se le hubieren ocasionado.

El deber de protección de la locación se extiende también a proteger al locatario de las turbaciones de derecho que efectúen terceros, por ejemplo reclamos de derechos de propiedad o servidumbres. Esta obligación no se extiende en caso de que los terceros utilizaran vías de hecho, como por ejemplo la usurpación (Abatti, Rocca, 2015, p.107).

Pagar las mejoras necesarias

Artículo 1202.- Pagar mejoras. El locador debe pagar las mejoras necesarias hechas por el locatario a la cosa locada, aunque no lo haya convenido, si el contrato se resuelve sin culpa del locatario, excepto que sea por destrucción de la cosa.

Este artículo configura una norma supletoria que opera cuando las partes no hubieren acordado otra cosa diferente.

El locador debe pagar las mejoras efectuadas por el locatario, entendiendo por tales las que son indispensables para la reparación de la cosa. Así, debe abonarlas en los siguientes supuestos:

- I. Se trate de mejoras necesarias y el contrato se disuelva sin culpa grave del locatario. En cambio, no deberá abonarlas si la extinción del contrato opera por destrucción de la cosa arrendada.
- II. Se trate de reparaciones necesarias a cargo del locador pero que el locatario debió realizar ante la falta de respuesta del locador (artículos 1201 y 1211).

Si bien el locatario no puede introducir mejoras que contraríen las estipulaciones del contrato, alteren la forma del inmueble o su substancia o haya sido interpelado por el locador para restituirla a su estado anterior. Las que hayan sido efectuadas con la autorización del locador, este no debe pagarlas cuando fueran de mero recreo, lujo o de exclusivo beneficio para quien las hizo, salvo acuerdo en contrario.

Pagar las contribuciones y cargas que pesan sobre la cosa. Expensas comunes extraordinarias

De acuerdo al artículo 1209 parte final, cuando se trate de obligaciones sobre la cosa que redundan legalmente en imposiciones que gravan directamente la cosa, independientemente del destino otorgado al locatario, como así también las expensas comunes extraordinarias, deben ser abonadas por el locador (Herrera et al 2015a, p. 593).

Facilitar el uso y goce de la cosa

Dice el artículo 1203 del CCC:

Si por causas no imputables al locatario, éste 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. Si no se viese afectada directa o indirectamente la cosa misma, sus obligaciones continúan como antes.

Se contemplan dos supuestos:

- I. Que el locatario se ve impedido de usar y gozar de la cosa por causas no imputables a él; o bien
- II. Que la cosa no pueda ser utilizada para el destino pactado en el contrato; de todos modos debe tratarse de supuestos de entidad, que efectivamente impidan darle tal uso.

En estos casos el locatario puede pedir la rescisión contractual o ser relevado de abonar el canon locativo durante el tiempo en que no pueda disponer del inmueble.

Debe considerarse que la mera pérdida de luminosidad del inmueble por construcciones linderas en principio no autoriza a solicitar ni la reducción del precio ni la resolución contractual, salvo que medie dolo del locador (artículo 1204 CCC).

e) Obligaciones del locatario

Pagar el canon locativo

Dice el artículo 1208 del CCC:

Artículo 1208.- *Pagar el canon convenido.* La prestación dineraria a cargo del locatario se integra con el precio de la locación y toda otra prestación de pago periódico asumida convencionalmente por el locatario. Para su cobro se concede vía ejecutiva. A falta de convención, el pago debe ser hecho por anticipado: si la cosa es mueble, de contado; y si es inmueble, por período mensual.

Constituye la principal obligación que pesa sobre el locatario.

Se entiende por canon locativo el precio de la locación y las prestaciones de pago periódico asumidas por el locatario en el contrato, como, por ejemplo, el pago de expensas, servicios públicos domiciliarios, tasas y contribuciones municipales, etc.).

Salvo pacto en contrario, el pago debe efectuarse anticipadamente, de contado si se trata de un bien mueble o mensualmente si es un bien inmueble, en el domicilio del locatario (artículo 874 CCC) y el día del vencimiento del plazo estipulado para hacerlo (artículo 871 CCC)

Si bien el Código no prevé ningún documento que acredite el pago, es habitual otorgar un recibo del alquiler, debiendo tenerse presente que el que acredite haberse abonado un mes, permite presumir que los anteriores se encuentran pagos (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 111).

Limitarse a usar y gozar de la cosa conforme lo pactado, o a su naturaleza y destino

Si bien usar y gozar del inmueble es el principal derecho del locatario, como todo derecho, reconoce límites (artículo 1205 CCC).

El locatario se encuentra obligado a respetar el destino que se hubiere convenido en el contrato. Si al respecto nada se hubiera dicho, debe respetarse

el que tenía cuando se realizó la locación, el que se da a cosas análogas o el que se corresponde con la naturaleza del inmueble (artículo 1194 CCC).

En caso de que el locatario unilateralmente modifique el destino del inmueble o realice un uso abusivo que redunde en algún perjuicio para el locador, este puede demandar los daños e incluso pedir la resolución de la locación (artículo 1209 CCC).

Conservación del inmueble. Restitución de la cosa a la finalización del contrato

Ya hemos deslindado al tratar las obligaciones del locador cómo deben interpretarse armónicamente las obligaciones de conservación del inmueble que pesan sobre ambas partes, a lo que cabe agregar que el locatario debe conservar la cosa en buen estado, en virtud de su carácter de tenedor del bien.

Al finalizar el contrato, en principio, la cosa debe ser restituida por el locatario en el estado que la recibió, salvo los deterioros que fueren consecuencia del mero transcurso del tiempo y se correspondan con un uso regular del bien (artículo 1210 CCC).

Reparación de daños

Kemelmajer y Boretto (2018, p. 111) reconocen que como consecuencia de la obligación de conservar el bien, el locatario debe responder por los daños causados por:

- I. Los deterioros causados por su culpa o por la de terceros (salvo el locador o sus dependientes) (artículo 1206, segundo párrafo CCC).
- II. El abandono de la cosa sin dejar persona a cargo que la conserve en buen estado (artículo 2016, primer párrafo CCC); sin perjuicio del derecho del locador de solicitar judicialmente la resolución contractual (artículo 1219 CCC). Es una cuestión debatida en doctrina si el locador puede ingresar al inmueble y retomar su tenencia sin orden judicial, siendo mayoritaria la que niega tal posibilidad (Abatti, Rocca, 2015, p. 110).
- III. La realización de obras que cambien el destino del bien o cuya realización haya sido prohibida contractualmente (artículo 1219 inc. a) CCC).
- IV. No hacer mejoras de conservación o de mero mantenimiento (artículo 1207 CCC).
- V. El incendio del inmueble no originado en caso fortuito, salvo que demuestre que se incendió por una causa que le es ajena (artículo 1206, parte final).

Abonar las cargas y contribuciones por la actividad

Así como expresamos que las cargas que gravan la cosa son a cargo del locador, el locatario debe abonar las que se originen en las actividades que él desempeña en el inmueble.

Notificar al locador todo hecho contra el inmueble o su uso y goce

Al respecto, opinan Abatti y Rocca (2015, p. 111) que es conveniente convenir en el contrato el plazo en el cual debe realizarse esta notificación, que operará en supuestos de usurpación, intrusión, menoscabo a su derecho, acción dirigida sobre el inmueble y toda turbación de su uso o goce. De todos modos, se trata de una obligación que pesa sobre el locatario, y responderá por los daños y perjuicios ocasionados en caso de que omitiere hacerlo.

f) Régimen jurídico de la locación de propiedades habitacionales

Forma

Tal como hemos expuesto al analizar los caracteres del contrato de locación, cuando se trata de inmuebles, de una universalidad que los incluya o de una parte material de ellos, se establece que debe ser realizado por escrito. Misma regla resulta de aplicación cuando se trata de sus prórrogas y modificaciones (artículo 1188 CCC).

La forma escrita se entenderá satisfecha tanto cuando se celebre por instrumento público o particular firmado (privado) por las partes.

Se ha dicho que se trata de previsiones que persiguen una finalidad esencialmente protectoria de los derechos, sobre todo, del locatario, pero que ello no quita que se trate de un contrato cuya forma se exige *ad probationem*. Ello, en virtud que el incumplimiento de su celebración por escrito es un obstáculo para la acreditación de la existencia del contrato, el que podrá probarse por otros medios, incluso por testigos cuando se haya cumplido la formalidad pero exista imposibilidad de obtener la prueba o bien si existe principio de prueba instrumental o comienzo de ejecución (artículo 1020 CCC) (Herrera *et al.*, 2015a, p. 568).

Prohibiciones de exigencia

Dice el artículo 1196 del CCC:

Artículo 1196.- Locación habitacional. Si el destino es habitacional, no puede requerirse del locatario:

- a) el pago de alquileres anticipados por períodos mayores a un mes;
- b) depósitos de garantía o exigencias asimilables, por cantidad mayor del importe equivalente al primer mes de alquiler. El depósito de garantía será devuelto mediante la entrega de una suma equivalente al precio del último mes de la locación, o la parte proporcional en el caso de haberse efectuado un depósito inferior a un mes de alquiler. El reintegro deberá hacerse efectivo en el momento de la restitución del inmueble. En el caso de existir alguna deuda por servicios públicos domiciliarios o expensas, correspondientes al período contractual y que al momento de la entrega del inmueble no hubiese sido facturada, puede acordarse su pago tomando al efecto los valores del último servicio o expensas abonado, o bien el locador puede retener una suma equivalente a dichos montos como garantía de pago. En este último caso, una vez que el locatario abone las facturas remanentes, deberá presentar las constancias al locador, quien debe restituir de manera inmediata las sumas retenidas;
- c) el pago de valor llave o equivalentes; y
- d) la firma de pagarés o cualquier otro documento que no forme parte del contrato original.

Se trata de una norma que claramente persigue una finalidad protectoria de la locación habitacional, estando por tanto limitada la aplicabilidad del artículo a la locación de inmuebles cuyo destino sea de vivienda. Debe señalarse que se refiere a toda locación habitacional, sea urbana o bien rural o campestre, sin perjuicio de la aplicación además de las normas protectorias de los derechos de los consumidores cuando correspondiere (Rivera y Medina, 2014, p. 944).

En consecuencia, se excluyen las locaciones comerciales, industriales y empresariales.

De acuerdo con la norma, no puede exigirse el pago previo de más de un mes, es decir, que si bien puede percibirse en forma anticipada, debe limitarse la antelación al período mensual a devengarse.

Si bien en la locación de inmuebles es usual que se estipule la entrega de una suma de dinero en una garantía de cumplimiento de las obligaciones del locatario, esta no podrá exceder el monto del primer mes de alquiler.

La devolución del depósito que el locatario hubiere entregado se garantiza actualizada al último mes de la locación o a la parte proporcional de este si se hubiera entregado una suma inferior a un canon locativo. El Código admite también que las partes acuerden abonar los servicios o expensas no facturados conforme el último mes conocido o bien que el locador retenga dicho monto hasta que sean efectivamente abonados por el locatario.

La prohibición del pago de valor llave y encuentra su fundamento en la naturaleza no comercial y la finalidad ajena a toda pretensión lucrativa de la locación habitacional. La llave puede ser definida como la capacidad de un

establecimiento comercial “(...) de producir ganancias, mediante economía en los costos de producción o adquisición de los productos o mercaderías en relación con la actividad desarrollada y la atracción que ejerce sobre el público” (Kemelmajer y Boretto, 2018, p. 106).

Finalmente, no puede exigirse al locatario la suscripción de pagarés u otros documentos que pudieran pretender asegurar el pago de los alquileres futuros, los que constituirían un elemento de presión que el Código prohíbe de manera expresa.

Cláusula prohibida relativa a personas incapaces o con capacidad restringida

Dice el artículo 1195 del CCC:

Artículo 1195.- *Habitación de personas incapaces o con capacidad restringida.* 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.

No se trata de una cláusula exclusiva de la locación con finalidad habitacional, pero en esta modalidad adquiere máxima relevancia. Con ella se busca brindar especial protección no solo a los NNA –niños, niñas y adolescentes– sino a toda aquella persona que sea incapaz o bien respecto a quien se le haya restringido judicialmente su capacidad.

La norma requiere la existencia de un vínculo en virtud del cual el locatario o sublocatario ejerza la guarda, asistencia o representación de alguna de las personas a quienes la norma procura proteger, no siendo requisito legal que los primeros habiten el inmueble.

La incorporación al contrato de toda cláusula que impida el ingreso o excluya del inmueble a estas personas cuya protección se pretende se sanciona con la nulidad de esta disposición –de allí que se trate de un supuesto de nulidad parcial–, sin perjuicio de la subsistencia de los restantes términos del contrato.

Plazos del contrato

El CCC prevé un sistema que procura brindar especial protección al locatario a través de la incorporación de tres artículos, que dicen:

Artículo 1197.- *Plazo máximo.* 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 contrato es renovable expresamente

por un lapso que no exceda de los máximos previstos contados desde su inicio.

Artículo 1198.- Plazo mínimo de la locación de inmueble. El contrato de locación de inmueble, cualquiera sea su destino, si carece de plazo expreso y determinado mayor, se considera celebrado por el plazo mínimo legal de tres (3) años, excepto los casos del artículo 1199.

El locatario puede renunciar a este plazo si está en la tenencia de la cosa.

Artículo 1199.- Excepciones al plazo mínimo legal. No se aplica el plazo mínimo legal a los contratos de locación de inmuebles o parte de ellos destinados a:

- a) sede de embajada, consulado u organismo internacional, y el destinado a habitación de su personal extranjero diplomático o consular;
- b) habitación con muebles que se arrienden con fines de turismo, descanso o similares. Si el plazo del contrato supera los tres (3) meses, se presume que no fue hecho con esos fines;
- c) guarda de cosas;
- d) exposición u oferta de cosas o servicios en un predio ferial.

Tampoco se aplica el plazo mínimo legal a los contratos que tengan por objeto el cumplimiento de una finalidad determinada expresada en el contrato y que debe normalmente cumplirse en el plazo menor pactado.

Artículo 1221 bis.- Renovación del contrato. En los contratos de inmuebles destinados a vivienda, dentro de los tres (3) últimos meses de la relación locativa, cualquiera de las partes puede convocar a la otra, notificándola en forma fehaciente, a efectos de acordar la renovación del contrato, en un plazo no mayor a quince (15) días corridos. En caso de silencio del locador o frente a su negativa de llegar a un acuerdo, estando debidamente notificado, el locatario puede resolver el contrato de manera anticipada sin pagar la indemnización correspondiente.

En cuanto al plazo máximo, se distinguen dos situaciones diversas, considerando para ello el destino de la cosa locada: si es habitacional el plazo máximo es de veinte años; en cambio, para todos los demás destinos que puedan establecerse, es de cincuenta años. Incluso si el contrato fuese renovado, el nuevo plazo no puede exceder dichos máximos legales, los que se computan desde el inicio del contrato.

Si bien no se establece qué consecuencias ocasiona la estipulación de un plazo mayor, la doctrina mayoritaria entiende que el contrato debe tenerse por celebrado por el plazo máximo establecido en el artículo 1197, considerando exagerada y antieconómica la pretensión de sancionar esta circunstancia con la nulidad del contrato (Herrera *et al.*, 2015a, p. 579).

El plazo mínimo de la locación se establece en tres años, sin efectuarse distinciones –a diferencia de lo expuesto en relación con el plazo máximo– conforme el destino del contrato.

Si bien se prevé la posibilidad de que el locatario renuncie a este plazo fijado legalmente en su beneficio, se exige para que dicha renuncia sea válida que se encuentre efectivamente en la tenencia de la cosa locada. Ello así, con el objetivo de evitar prácticas abusivas, debido a que si no se exigiera que el locatario ya detentara la tenencia podrían generarse situaciones de presión tales como que dicha renuncia sea exigida como requisito para la celebración del contrato.

El artículo 1199 enumera una serie de supuestos que configuran excepciones al plazo mínimo exigido. Se trata de situaciones en que en virtud de la naturaleza, finalidad o características especiales de la locación, no cabe exigir los mínimos legales generales.

Especial relevancia reviste el párrafo final del artículo dado que contiene una disposición general no taxativa que permite la reducción de los plazos mínimos en supuestos en que lo amerite la finalidad del contrato, debidamente precisada y expuesta expresamente en el contrato.

Finalmente, se prevé expresamente la posibilidad de las partes de solicitar la renovación del contrato y sus efectos.

Conclusión del contrato

Dice el artículo 1217 del CCC:

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.

I. El cumplimiento del plazo pactado en el contrato extingue en contrato de locación. De todos modos, conforme la inteligencia del artículo 1218 del Código, no hay tácita reconducción, es decir, que no puede entenderse que el contrato se renueva en las mismas condiciones que el vencido. Por el contrario, en los supuestos en que el locatario siga detentando la tenencia del inmueble –y aun cuando se perciban los cánones locativos–, se presume que el contrato continúa en los mismos términos hasta el momento en que cualquiera de las partes lo declare concluido, sea que el locador exija su devolución o el locatario la restituya por propia decisión. Dichas comunicaciones deben ser realizadas por cualquier medio fehaciente.

Advertimos así que para que opere este modo de extinción del contrato se exigen tres requisitos:

- que el plazo inicial de la locación se encuentre extinguido;
- que las partes evidencien que es su voluntad continuar ejecutando el contrato;
- que la continuidad en la ejecución se realice en idénticos términos que el contrato inicial.

II. En cuanto a la resolución anticipada, refiere, en principio, a la voluntad unilateral del locatario de rescindir la locación.

Esta posibilidad se encuentra expresamente prevista en el artículo 1221 del CCC. De esta norma, surgen diferentes posibilidades:

- Si la cosa locada es un inmueble se exige que hayan transcurrido al menos seis meses de contrato y que se notifique en forma fehaciente al locador. Dentro de este caso, se distinguen, a su vez, dos supuestos conforme el momento en que el locatario hace uso de este derecho: si lo hace durante el primer año de vigencia del contrato, debe abonar al locador al momento de desocupar el inmueble, en concepto de indemnización, la suma equivalente a un mes y medio de alquiler. Si, en cambio, ejerce la opción transcurrido el primer año, debe abonar el monto correspondiente a un canon locativo mensual.

Pero cuando se trata de una locación con destino de vivienda, si el locatario notifica al locador con una anticipación de tres meses o más, transcurridos al menos seis meses de contrato, no corresponde el pago de indemnización.

- Si el contrato se encuentra incluido en los supuestos especiales del artículo 1199 del CCC (sin exigencia de plazo mínimo), el locatario puede requerir la resolución anticipada abonando el equivalente a dos meses de alquiler.

Pero la resolución anticipada puede responder también a una causa imputable al locatario o al locador, como sanción por la falta de cumplimiento de las obligaciones a cargo de cada uno.

Son causas de resolución imputable al locatario, de acuerdo al artículo 1229 del CCC:

- Destino o uso irregular del inmueble: el uso y goce de la cosa que no se condiga con lo pactado o, en su caso, a la naturaleza y destino de la cosa.
- Falta de conservación en buen estado de la cosa locada o su abandono sin dejar alguien a su cuidado.
- Falta de pago de los alquileres durante dos o más períodos consecutivos. Al respecto, debe considerarse que a los fines de que puedan cometerse abusos hacia el locatario, en particular en la locación con destino habitacional exige que con carácter previo al inicio de la demanda de desalojo con fundamento en esta causal, el locador deba intimar

fehacientemente al locatario el pago de la cantidad adeudada. En esta intimación debe otorgarse al locatario un plazo mínimo de diez días corridos contados a partir de la recepción de la intimación para abonar lo adeudado, debiendo también consignarse el lugar donde el pago debe realizarse. En ningún caso el locador puede negarse a recibir las llaves o condicionar su entrega. (artículo 1222 CCC).

Son causas de resolución imputable al locador, conforme lo previsto en el artículo 1220 del CCC:

- Que el locador no conserve, mientras dure la locación, la cosa en buen estado, es decir, con aptitud para el uso y goce convenido.
- Que el locador no garantice al locatario el uso y goce del bien locado sin inconvenientes por incumplir con la garantía de evicción o la de vicios redhibitorios.

En cuanto a los efectos de la extinción del contrato, se prevé que la falta de restitución voluntaria del bien objeto de la locación por parte del locatario, habilita al locador a iniciar acciones legales para requerir el desalojo del inmueble. En todos los casos en que prospere la acción, el plazo para ejecutar la sentencia no puede ser menor a diez días (artículo 1223, segundo párrafo CCC).

Caducidad de la fianza en la locación de inmuebles

Es habitual que el cumplimiento de las obligaciones del locatario asumidas en el contrato de locación de inmuebles se garantice mediante fianza.

En las locaciones habitacionales, cuando se requiriese una garantía, el locatario deberá proponer al locador al menos dos alternativas, entre las que se encuentran un título de propiedad inmueble, un seguro de caución, un aval bancario, un fiador solidario, una fianza o garantía personal del locatario a través de constancias de ingresos.

Pero se imponen algunas limitaciones al locador. Entre ellas, no puede requerir una garantía que supere el equivalente a cinco veces el valor mensual de la locación, salvo que se tratase del supuesto en el que la garantía sea por ingresos, en cuyo caso podrá elevarse dicho valor hasta un máximo de diez veces. Si se cumplen las condiciones mencionadas, el locador debe aceptar una de las garantías propuestas por el locatario (artículo 13 Ley N° 27551).

La fianza es un contrato accesorio, por lo cual, extinguida la locación caduca la fianza, salvo que el locatario no haya restituido el inmueble al vencimiento del plazo del contrato, en cuyo caso el fiador continúa estando obligado

a abonar las obligaciones que se deriven de la falta de entrega oportuna del bien objeto del contrato (artículo 1225 CCC).

Salvo este supuesto excepcional, si la locación se renovara o se prorrogara, sea de manera expresa o tácita, en principio la fianza queda extinguida, a menos que el fiador preste nuevamente su consentimiento expreso.

A los fines de asegurar que el espíritu de la norma no se vea vulnerado por las partes del contrato de locación, se sanciona con nulidad toda disposición que anticipadamente extienda la fianza del contrato principal en cualquiera de sus modalidades.

3. CONTRATO DE OBRAS Y SERVICIOS

a) Definición

Dice el artículo 1251 del CCC:

Artículo 1251.- Definición. 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.

Como partes del contrato se identifican el contratista o prestador de servicios y el comitente; siendo un rasgo distintivo de este contrato –que lo diferencia del servicio dependiente, regido por el derecho laboral– que el primero actúa con independencia del comitente.

El contrato, si bien se presume oneroso, generando el derecho del contratista o prestador de servicios de recibir por su labor una remuneración, las partes pueden acordar su carácter gratuito, en ejercicio de su autonomía de la voluntad. Se admite también que la gratuidad del contrato surja de las circunstancias del caso, en aquellos supuestos en que de ellas corresponda ser presumida.

La actuación del contratista o prestador de servicios puede redundar en la ejecución de una obra materia o intelectual (producciones intelectuales), o bien puede proveerse un servicio a favor del comitente.

De acuerdo con el artículo 1252 del CCC, el contrato puede asumir dos modalidades:

1. De servicios, cuando la obligación de hacer consista en la realización de una cierta actividad más allá de su eficacia. En estos casos, la obligación asumida es de hacer, y consiste en la prestación de un servicio intangible o en la realización de un hecho, conforme

las circunstancias pactadas. Es relevante en este contrato que quien presta el servicio lo haga de manera independiente, tanto jurídica, económica, como técnicamente.

2. De obra, en los que se compromete un resultado eficaz, reproducible o susceptible de entrega. El objeto de contratación es un trabajo determinado y la actividad un medio para alcanzar el resultado esperado. De allí que se exija: un resultado eficaz y, a su vez, que a la obra pueda ser reproducida, en el caso de las obras intelectuales, o susceptible de entrega, si se trata de una obra material. (Kemelmajer y Boretto, 2018, pp. 125-126).

b) Obligaciones del contratista y del prestador de servicios

Se encuentran previstas en el artículo 1256 del CCC y son las siguientes:

1. “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”: constituye la principal obligación, debiendo respetarse en primer término lo acordado por las partes. Se recuerda al respecto que si bien el artículo 1253 señala que, ante la falta de previsión en el modo de ejecutar el contrato, se podrán elegir libremente los medios para su ejecución, se requiere que la actividad sea desplegada con ajuste a las reglas del arte, la ciencia y la técnica, de allí que esta obligación pueda entenderse como un límite a la discrecionalidad técnica (Herrera *et al.*, 2015b, p. 10).
2. “Informar al comitente sobre los aspectos esenciales del cumplimiento de la obligación comprometida”: consiste en el deber de información en virtud del cual el contratista debe poner en conocimiento del comitente los aspectos principales que exija el cumplimiento de la obligación.
3. “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”: ello se fundamenta en su experticia con relación al servicio o la obra, por lo cual, en principio, se pone bajo su responsabilidad la provisión de los materiales con los que sea menester contar a los fines de dar cumplimiento al contrato.

4. “Usar diligentemente los materiales provistos por el comitente e informarle inmediatamente en caso de que esos materiales sean improprios o tengan vicios que el contratista o prestador debiese conocer”: estrechamente vinculada a las dos anteriores, esta obligación se fundamenta en el deber de utilizar los materiales que puede exigirle al comitente de manera diligente y apropiada, procurando su custodia y conservación. Se encuentra obligado también, cuando dichos materiales sean improprios o tengan vicios que el contratista o prestador debiese conocer, a poner estas circunstancias en inmediato conocimiento de él. El uso en forma diligente importa que el contratista o prestador deberá emplear los materiales provistos por el comitente en debida forma y correctamente a fin de procurar su efectiva custodia y conservación.
5. “Ejecutar la obra o el servicio en el tiempo convenido o, en su defecto, en el que razonablemente corresponda según su índole”: en cuanto al tiempo en que debe cumplirse el contrato, deben distinguirse dos situaciones. Si fue expresamente convenido por las partes, deberá realizarse en dicho plazo; en cambio, si no lo fue, la obra o el servicio deberá ejecutarse en el plazo que razonablemente pudiere exigirse dadas las características y naturaleza de las obligaciones asumidas.

c) Obligaciones del comitente

Se encuentran previstas en el artículo 1257, y son las siguientes:

1. “Pagar la retribución”: constituye la principal obligación del comitente y redunda en que él ha sido quien ha encargado la obra o la prestación del servicio. En principio, el precio es acordado por las partes y debe respetarse, sin perjuicio de lo cual, si no lo han hecho, deberá estarse al determinado por la ley, los usos o, en su defecto, por decisión judicial (artículo 1255 CCC).
2. “Proporcionar al contratista o al prestador la colaboración necesaria, conforme a las características de la obra o del servicio”: consiste en una manifestación del deber de colaboración plena y tener como finalidad el efectivo cumplimiento del contrato. Constituye una derivación del deber de buena fe en el ejercicio de los derechos que el CCC contempla en el artículo 961, estrechamente vinculado con el artículo 9 (Herrera *et al.*, 2015b, p. 12).
3. “Recibir la obra si fue ejecutada conforme a lo dispuesto en el artículo 1256”: si la obra o el servicio fueron cumplidos conforme lo

acordado en el contrato y dando cumplimiento a las obligaciones legales, el comitente no puede negarse a recibirlos.

4. CONTRATO DE MANDATO

a) Definición

Este contrato se encuentra definido en el artículo 1319 del CCC, que dice:

Artículo 1319.- Definición. 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 en 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.

En cuanto a su formación, puede otorgarse expresa o tácitamente. En este sentido, se establece que cuando alguien tome conocimiento de que otro está realizando un acto jurídico en su interés y no lo impida, pudiendo hacerlo, se presume la existencia de un mandato tácito. También se establece que la ejecución del mandato importa tácitamente su aceptación.

El objeto debe estar referido a la realización de uno o más actos jurídicos, estando excluidos los hechos materiales, los que se regirán por las normas especiales que resulten de aplicación.

El Código, distingue el mandato de la representación, tratando al primero como un contrato y a la segunda dentro de las reglas generales del acto jurídico, en los artículos 358 y ss. La representación es una situación jurídica que puede reconocer fuente convencional o bien legal, en virtud de la cual una persona debidamente autorizada otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de su representado, recayendo sobre este último los efectos o consecuencias normales del acto jurídico (Herrera *et al.*, 2015b, p. 54).

A partir de ello, podemos distinguir dos situaciones:

Mandato con representación

El Código establece que si el manante confiere poder para ser representado se aplican las reglas de la representación. Del mismo modo, acontece respecto de las relaciones entre mandante y mandatario cuando habiendo poder de representación no se modifiquen las reglas al regular el contrato de mandato (artículo 1320 del CCC).

Como se observa, se verifican dos relaciones que confluyen: una interna entre mandante y mandatario y otra externa entre mandante y tercero, en cuyo marco reviste especial importancia el otorgamiento de poder en favor del mandatario, lo que le permite actuar en nombre ajeno, imputándose las consecuencias de su actuación sobre el patrimonio del mandante.

En principio, pueden encomendarse al representante la realización de todo acto jurídico patrimonial, salvo que ello se encuentre prohibido por ley. Por el contrario, se encuentran excluidos aquellos actos que el representante no puede realizar por sí y aquellos que revistan el carácter de *intuitu personae*.

Mandato sin representación

En cambio, cuando no se otorga poder de representación, el mandatario si bien actúa en interés de su mandante, cumple los actos jurídicos en nombre propio.

Al igual que en el mandato con representación, se verifican también dos relaciones coincidentes: una interna entre mandato y mandatario y otra externa, entre este y los terceros. Pero, a diferencia de cuando existe representación, estas últimas relaciones no se dan en forma directa entre el mandante y tercero, sino que el mandatario es en principio el único responsable frente al tercero, no quedando el mandante obligado directamente respecto de los terceros ni estos respecto de él (artículo 1321 del CCC).

La circunstancia de que el mandatario actúa en interés ajeno, conlleva a que el mandante no sea totalmente indiferente a los actos jurídicos celebrados. Por ello el Código lo autoriza a subrogarse en la posición jurídica del mandatario de modo de poder ejercer todas las acciones que este posea respecto de los terceros, como así también pueden estos ejercer las acciones que el mandatario tenga contra el mandante (artículo 1321, último párrafo del CCC).

b) Caracteres

1. *Consensual*
2. *Oneroso*: en principio se presume oneroso. En principio serán las partes quienes deberán acordar la retribución y en caso en que no lo hagan, será la que establezcan las disposiciones legales o reglamentarias que resulten de aplicación, o bien los usos. En caso contrario, deberá ser determinada judicialmente (artículo 1322 CCC)
3. *Bilateral*
4. *No formal*
5. *De colaboración*

6. *De carácter preparatorio*: tiene por finalidad hacer posible la conclusión de los actos jurídicos que se encargan por su intermedio (Herrera *et al.*, 2015b, 52).

c) Capacidad

Mención especial debe hacerse en el mandato respecto de la capacidad.

Dice el artículo 1323 del CCC al respecto:

Artículo 1323.- Capacidad. El mandato puede ser conferido a una persona incapaz, pero ésta puede oponer la nulidad del contrato si es demandado por inexecución de las obligaciones o por rendición de cuentas, excepto la acción de restitución de lo que se ha convertido en provecho suyo.

Como observamos, el mandatario puede ser incapaz, sin perjuicio de lo cual el mandante capaz debe cumplir con las obligaciones que surgen del contrato, tanto respecto del mandatario como de los terceros. La eficacia de los actos otorgados por el mandatario incapaz no se ve perjudicada por dicha incapacidad.

En principio el mandatario incapaz no responde por la inexecución de sus obligaciones ni por rendición de cuentas, pudiendo oponer la nulidad del contrato, salvo que se haya enriquecido y en la medida de dicho enriquecimiento. Al respecto, se ha dicho que el mandatario debe responder en aquellos supuestos en que

(...) actúe fuera de los actos sometidos a encargo o límites de la manda otorgada, o bien pueda atribuírsele haberse enriquecido sin causa en virtud de la gestión realizada, no será oponible su incapacidad a efectos de invalidar el acto por él realizado (Herrera *et al.*, 2015b, p. 57).

Esta disposición resulta aplicable respecto al mandato con y sin representación.

d) Obligaciones del mandante

Las obligaciones del mandante se encuentran previstas en el artículo 1328 del CCC Allí pueden extraerse las siguientes:

1. “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”: consiste en el deber de colaboración por parte del mandante para el cumplimiento del mandato encomendado, y refiere tanto a actos

positivos (brindar los bienes, documentación, etc. necesarios, y compensar los gastos en que haya incurrido el mandatario para cumplir su cometido) como omisivos (no obstruir o dificultar la función del mandatario).

2. “Indemnizar al mandatario los daños que sufra como consecuencia de la ejecución del mandato, no imputables al propio mandatario”: conocida como deber de indemnidad, consiste en la aplicación del principio de que el mandato no debe perjudicar ni empobrecer al mandatario y, en consecuencia, este tiene derecho a ser indemnizado de todo daño que sufra, salvo cuando haya actuado con culpa o dolo imputable.
3. “Liberar al mandatario de las obligaciones asumidas con terceros, proveyéndole de los medios necesarios para ello”: se trata de una materialización de la obligación analizada en el punto 1) que el Código regula en forma expresa.
4. “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”. Dado que el mandato es un contrato oneroso, la actuación del mandatario debe ser retribuida económicamente en forma total, cuando se ha cumplido integralmente, o bien de manera proporcional a la parte cumplida; obligación que se extiende incluso ante la extinción del mandato, siempre que no haya ocurrido por culpa del mandatario. Se prevé que en los supuestos en que el mandatario hubiera recibido un adelanto mayor a lo que le correspondía, no puede serle exigida su restitución, salvo en el caso en que se configurara un enriquecimiento sin causa del mandatario, situación que la ley no podría amparar.

Finalmente, por aplicación del artículo 2587 del CCC la doctrina entiende que el mandatario podrá retener las cosas, documentos o valores que el mandante le hubiere entregado hasta tanto cumpla con las obligaciones legales a su cargo (Herrera *et al.*, 2015b, p. 63).

e) Obligaciones del mandatario

De acuerdo al artículo 1324 del CCC, el mandatario está obligado a:

1. “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”: indican de modo genérico la manera en que deben ser cumplidos los actos por parte del mandatario. En principio, deben seguirse las instrucciones del mandante, actuando dentro de los límites del contrato y teniendo especial consideración de la naturaleza y características de la tarea encomendada. En su ejecución, se le exige que obre con el mismo cuidado que pondría en los asuntos propios o, el que es dable exigirle conforme su profesión, o el que resulte de los usos del lugar.

2. “Dar aviso inmediato al mandante de cualquier circunstancia sobrevenida que razonablemente aconseje apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, y adoptar las medidas indispensables y urgentes”: además de anotar ni bien pueda hacerlo a aquel en cuyo interés actúa ante la ocurrencia de circunstancias que ameriten apartarse de las instrucciones que le habían sido dadas, se le imponen dos obligaciones extra: requerir nuevamente instrucciones y la adopción de aquellas medidas urgentes e indispensables que estuvieren a su alcance.
3. “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”: a diferencia del anterior, no se trata de circunstancias externas, sino internas de la relación mandante/mandatario, referidas a conflictos de intereses derivados del contrato de entidad que pudieren traer como consecuencia su revocación o la modificación de sus términos.
4. “Mantener en reserva toda información que adquiriera con motivo del mandato que, por su naturaleza o circunstancias, no está destinada a ser divulgada”: refiere a la confidencialidad como característica importante del mandato, y se deriva en la necesaria reserva o secreto que el mandatario debe guardar respecto a los asuntos encomendados.
5. “Dar aviso al mandante de todo valor que haya recibido en razón del mandato, y ponerlo a disposición de aquél”: por actuar en interés ajeno, debe entregar al mandante todo aquello que hubiera recibido de terceros con motivo del ejercicio de los actos encomendados.
6. “Rendir cuenta de su gestión en las oportunidades convenidas o a la extinción del mandato”: se establece como obligación genérica, si bien el mandante podría relevarlo de cumplirla. De todos modos, ello no lo exime de cumplir fielmente todos aquellos actos, cuya realización se le hayan encomendado.
7. “Entregar al mandante las ganancias derivadas del negocio, con los intereses moratorios, de las sumas de dinero que haya utilizado en

provecho propio”: es también consecuencia de actuar el mandatario en interés ajeno. Incluye las ganancias que hubiera obtenido del negocio, más los intereses moratorios, así como todo lo que hubiera recibido de un tercero, aunque lo haya hecho sin derecho, sin perjuicio de lo pagado indebidamente.

8. “Informar en cualquier momento, a requerimiento del mandante, sobre la ejecución del mandato”: más allá de la obligación de rendir cuentas al finalizar el mandato, en cualquier momento de su ejecución debe informar el estado de avance y demás circunstancias relativas a las tareas encomendadas a requerimiento del mandante.
9. “Exhibir al mandante toda la documentación relacionada con la gestión encomendada, y entregarle la que corresponde según las circunstancias”: nuevamente, nos hallamos ante una previsión legal consecuencia de que el mandatario actúe en interés del mandante y refiere a la obligación de poner a disposición de quien encomendó la tarea toda documentación vinculada a ella.

Finalmente, se impone al mandatario la obligación de tomar las providencias conservatorias urgentes que requiera el negocio que se le encomienda, aun cuando se excuse del encargo, en aquellos casos en que el negocio que le han encargado fuese de los que, por su oficio o su modo de vivir, son aceptados por aquel habitualmente (artículo 1324, último párrafo, CCC).

5. OTROS CONTRATOS CIVILES NOMINADOS

a) Fianza

Dice el artículo 1574 del CCC:

Artículo 1574.- Concepto. 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.

La fianza es una garantía personal, en virtud de cuya existencia el acreedor, cuenta tanto con el patrimonio del deudor principal como del garante para satisfacer su crédito.

Es a su vez una garantía accesorio que supone la existencia de una obligación principal, que puede estar establecida en el mismo contrato o en otro diferente. Como accesorio, sigue la suerte de la obligación principal, con lo cual si esta es nula o se extingue por cualquier causa, también lo será o hará la

fianza. Como excepción a ello, se establece que si la nulidad de la obligación principal se origina en alguna incapacidad del deudor la fianza es válida, aunque el fiador ignore esta circunstancia, quedando este último como único deudor (artículo 1576 CCC).

En cuanto a su alcance, se extiende respecto de todos los accesorios de la obligación principal y los gastos que demande razonablemente su cobro, sean extrajudiciales o costas del juicio promovido por el acreedor para cobrar la deuda (artículo 1578); pero si la obligación comprometida es de dar cosa cierta, de hacer personalísima o de no hacer, dado que no pueden ser cumplidas por terceros, el fiador solo se encuentra obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se ocasionaran.

En cuanto a sus caracteres, es un contrato bilateral, accesorio, no formal, y puede ser tanto gratuito como oneroso.

b) Permuta

Dice el artículo 1172 del CCC:

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

Las partes se obligan a transferirse cosas que no pueden ser dinero, ya que si lo fuera sería compraventa.

Si se intercambiara la propiedad de una cosa por la propiedad de otra y además una suma de dinero, el contrato solo es permuta si el valor de la cosa es mayor al de la porción en dinero, considerando el precio total (artículo 1126 CCC).

Es un contrato bilateral, oneroso, conmutativo (pero podrá ser aleatorio si las partes incorporan algún acontecimiento incierto del que dependan ventajas o sacrificios para una o ambas) y no formal cuando los bienes son muebles y formal si son inmuebles.

c) Juego y apuesta

Dice el artículo 1609 del CCC:

Artículo 1609.- 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.

Se trata de una actividad lúdica, competitiva y recreativa, en la cual el riesgo depende del azar. Las partes se someten a un hecho incierto cuya finalidad es ganar o perder, que genera la obligación de pagar un bien en dinero a aquella que resulte ganadora. (Herrera *et al.*, 2015b, p. 312).

Conforme el artículo en análisis se requiere: que la competencia sea entre dos o más partes, que esa competencia sea de destreza física o intelectual y por último, como ya se dijo, implica la obligación a pagar un bien mensurable en dinero a la parte ganadora.

Se trata de un contrato bilateral, oneroso, aleatorio, no formal, que persigue una finalidad recreativa, siendo su carácter *intuitu personae* un requisito necesario.

Se distinguen tres clases de juegos:

1. tutelados: están regulados por el CCC e implican cierta destreza física o intelectual que genera una obligación exigida judicialmente;
2. permitidos o tolerados: no generan obligaciones exigibles pero lo pagado no puede luego pretender repetirse;
3. prohibidos: no generan efectos jurídicos válidos y el pago es repetible (ej. carrera de galgos, riña de gallos).

d) Contrato oneroso de renta vitalicia

Dice el artículo 1599 del CCC:

Artículo 1599.- Concepto. Contrato oneroso de renta vitalicia es aquel por el cual alguien, a cambio de un capital o de otra prestación mensurable en dinero, se obliga a pagar una renta en forma periódica a otro, durante la vida de una o más personas humanas ya existentes, designadas en el contrato.

Si bien ha perdido importancia práctica en la actualidad por el gran desarrollo que vienen teniendo los contratos de seguro, se establece con una clara finalidad de previsión y su carácter aleatorio resulta esencial, ya que al contratar se desconocen los beneficios y las pérdidas que surgirán. El álea está dada por la duración de la vida de las personas humanas que en el contrato se designen.

La parte que hace entrega del capital o de otra prestación mensurable en dinero es el “constituyente”, y quien se obliga a pagar una renta periódica es el “deudor de la renta”. Por otro lado, encontramos al “beneficiario”, acreedor de la renta, que puede ser el constituyente u otra persona. A su vez, está la denominada “cabeza de renta”, que es la persona cuya vida se toma en consideración para definir el plazo del contrato.

Es un contrato formal, que exige ser celebrado por escritura pública.

e) Donación

Dice el artículo 1542 del CCC:

Artículo 1542.- Concepto. Hay donación cuando una parte se obliga a transferir gratuitamente una cosa a otra, y esta lo acepta.

Se trata de un contrato, exigiéndose por tanto la aceptación del donatario para que produzca efectos jurídicos. Si bien se admite que sea expresa o tácita, ello es de interpretación restrictiva y sujeta a las reglas establecidas respecto a la forma de las donaciones. A la vez, exige que sea aceptada en vida del donante y del donatario (artículo 1545 CCC).

De todo modos, como contrato es siempre unilateral, ya que el único que se obliga es el donante (a transferir la propiedad de la cosa) sin contraprestación a cargo del donatario (artículo 966 CCC). Aun en los casos en que se trate de una donación con cargo, si bien este debe ser cumplido por el donatario y posee naturaleza obligacional, ello es accesorio y no resulta suficiente para definir la bilateralidad del contrato, en virtud de que carece del aspecto contraprestacional propio de todo contrato bilateral (Herrera *et al.*, 2015b, p. 258).

Es también un contrato gratuito, ya que su finalidad principal está dada por la intención del donante de realizar una liberalidad (*animus donandi*) a favor del donatario. Sin ella, no habría contrato de donación. De todos modos, en algunas ocasiones puede adquirir cierto grado de onerosidad (ej. en la donación con cargo) que importe al donatario incurrir en ciertos sacrificios patrimoniales.

En principio, no puede tener por objeto la totalidad del patrimonio del donante (salvo que se reserve el usufructo o cuente con otros medios suficientes de subsistencia), ni una alícuota de él, ni cosas determinadas de las que no tenga el dominio al tiempo de contratar (artículo 1551 CCC).

Si bien la donación como contrato es un acto no formal, cuando refiera a inmuebles, muebles registrables o prestaciones periódicas o vitalicias debe ser hecha por escritura pública. Se trata de un acto formal solemne, por lo cual, si no se cumple con esta formalidad la donación es nula (artículo 1552).

La donación, una vez aceptada por el donatario, solo puede ser revocada por el donante por inejecución de los cargos, ingratitud del donatario o cuando, estando estipulado expresamente, haya supernacencia de hijos del donante.

f) Mutuo

Dice el artículo 1525 del CCC:

Artículo 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.

Este contrato, también denominado préstamo de consumo, requiere que las cosas que el mutante se obliga a entregar sean fungibles, es decir, aquellas que pueden sustituirse por otras de la misma calidad y en igual cantidad. Ello se debe a que las características propias del contrato admiten que las cosas sean consumidas por el mutuario, generándose en él la obligación de restituir igual cantidad de cosas de idéntica especie y calidad en el plazo y lugar convenido en el contrato. Si no se ha fijado, deben restituirse en el domicilio del deudor al tiempo en que se contrajo la obligación dentro de los diez días de requerido, salvo que de los usos surgieran un plazo diferente.

En cuanto al mutante, su principal obligación es entregar la cantidad de cosas convenidas en el lugar y tiempo acordado. Si no se hubiere pactado el tiempo de cumplimiento, el mutante debe hacerlo a simple requerimiento del mutuario, quien ante el incumplimiento puede optar entre exigir el cumplimiento o la resolución del contrato.

En principio, salvo que se pacte expresamente la gratuidad, es oneroso. Por ello, cuando el objeto sea dinero, se debe restituir la misma suma con más los intereses compensatorios correspondientes en idéntica moneda a la prestada; en cambio, si es de otras cosas, los intereses se calculan en dinero. Aun en el caso en que se trate de un mutuo gratuito, los intereses pagados voluntariamente son irrepetibles.

Se trata de un contrato bilateral, oneroso (aunque puede acordarse su gratuidad), conmutativo, no formal, de ejecución diferida (ya que la obligación de restituir la cosa se difiere en el tiempo), de crédito o financiación. A su vez, puede ser de consumo o bien tratarse de un contrato empresarial.

g) Comodato

Dice el artículo 1533 del CCC:

Artículo 1533.- Concepto. 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.

También denominado “préstamo de uso”, es un contrato esencialmente en cuyo marco el comodatario debe restituir el mismo bien recibido en el plazo pactado. Por ello es que el objeto del contrato debe ser una bien mueble o inmueble, en tanto se trate de una cosa no fungible (salvo que el comodatario se obligue a restituir las mismas cosas recibidas). Es requisito esencial que la cosa sea prestada para ser usada de manera gratuita, realizándose la entrega en interés principal del comodatario.

El comodatario debe restituir la cosa con sus frutos y accesorios en el lugar y tiempo convenidos, salvo que el comodante solicite su restitución anticipada en dos supuestos: sea porque la necesite por una circunstancia

imprevista o urgente, o bien cuando el comodatario la esté usando para un destino diferente al pactado.

Además, debe hacer uso de la cosa conforme a su destino, pagar los gastos ordinarios y los que efectúe para servirse de ella, conservándola con prudencia y diligencia. El comodatario es responsable por la pérdida o deterioro del bien, incluso si este se originara en un caso fortuito, salvo que demuestre que ello igual hubiera ocurrido si la cosa se encontraba en poder del comodante (artículo 1536 CCC).

Es un contrato bilateral, conmutativo, gratuito (el comodatario ninguna contraprestación debe a favor del comodante), no formal, de ejecución diferida (la cosa debe restituirse en el futuro conforme lo pactado), de cooperación, y puede ser de consumo o preverse como un contrato empresarial.

h) Fideicomiso

Dice el artículo 1666 del CCC:

Artículo 1666.- Concepto. Hay contrato de fideicomiso cuando una parte, llamada fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato, y a transmitirla al cumplimiento de un plazo o condición al fideicomisario.

Presenta como característica fundamental que los bienes fideicomitados constituyen un patrimonio separado del de todos los sujetos que surgen del contrato (artículo 1685 CCC).

Se distinguen cuatro sujetos intervinientes: 1) Fiduciante: transmite la propiedad fiduciaria de determinados bienes; 2) Fiduciario: recibe dicha propiedad, ejerciendo el dominio sobre ellos para el fin previsto en el contrato, administrando los bienes y debiendo entregarlos a quien se indique (beneficiario). Se encuentra obligado a cumplir los encargos del fiduciante en interés de los beneficiarios; 3) Beneficiario: se beneficia con las utilidades de los bienes fideicomitados durante la duración del contrato; y 4) Fideicomisario: es el beneficiario final de los bienes fideicomitados.

La obligación de entrega que pesa sobre el fiduciario o administrador, se considera gratuita y tiene como base el interés en el cumplimiento del encargo al que se obliga el fiduciario. De todos modos el contrato será gratuito cuando se acuerde que el fiduciario no recibirán ninguna contraprestación por su actividad y oneroso cuando ella exista, esté o no determinada en el contrato (Herrera *et al.*, 2015b, pp. 364-365).

Es también un contrato bilateral, que reconoce obligaciones del fiduciante (entregar los bienes al inicio del contrato) y del fiduciario (ejercer la propiedad en beneficio del beneficiario y entregar los bienes al finalizar el contrato).

Se trata de un contrato que tiene la particularidad de generar derechos reales (el fiduciante transmite la propiedad al fiduciario) y crediticias o personales (vinculados con el modo de llevar adelante la administración de los bienes).

Si bien no es el único en la actualidad, ha adquirido gran auge el fideicomiso inmobiliario; por lo tanto, lo utilizaremos para dar un ejemplo de este contrato:

Se trata de un contrato celebrado con la finalidad de la construcción de inmuebles. El fiduciante es el inversor que aporta los fondos económicos para adquirir un terreno y para construir sobre él. El fiduciario: recibe dichos fondos, inscribe a su nombre el inmueble temporariamente y lleva adelante la construcción, administrándola conforme lo acordado hasta su finalización. El beneficiario es quien recibe del fiduciario la propiedad de la/s unidad/es que a cada uno le corresponda (pudiendo ser los fiduciantes o terceros). El fideicomisario es el beneficiario del remanente y recibe los bienes al finalizar el contrato.

Derechos Reales: Parte General

Rolando Fabián Rodríguez

1. DERECHOS REALES: TEORÍA GENERAL

a) Concepto

En referencia al concepto del derecho real, siguiendo a Allende a nivel doctrinario indicamos que el mismo:

Es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas sustancialmente de orden público, establecen entre una persona (sujeto activo) y una cosa (objeto) una relación inmediata, que previa publicidad obliga a la sociedad (sujeto pasivo) a abstenerse de realizar cualquier acto contrario al mismo (obligación negativa) naciendo para el caso de violación una acción real, y que otorga a sus titulares las ventajas inherentes al *ius preferendi* y al *ius persecuendi*". (Allende, 1967, p. 18)

Como podemos advertir en la definición brindada, el derecho real tiene carácter absoluto en cuanto a su oponibilidad respecto de toda la sociedad, con contenido patrimonial y con normas sustancialmente de orden público, lo cual implica un plexo normativo regulado por el Estado y siendo el mismo indisponible e inmodificable por las partes.

El derecho real por naturaleza es el poder jurídico que establece una relación directa e inmediata entre las personas y las cosas. Dicho poder jurídico se opone a terceros mediante la publicidad (registral o posesoria), y obliga a todos a respetar dicho derecho real (obligación negativa). En el caso de que el derecho real sea afectado o menoscabado, el mecanismo de defensa son las acciones reales (reivindicatoria, confesoria, negatoria y de deslinde) a los efectos de garantizar la existencia plenitud y libertad de los derechos reales.

Con base en lo explicado, el CCC, en el artículo 1882, define el derecho real como: el poder jurídico de estructura legal, que se ejerce directamente sobre su objeto, en forma autónoma y que atribuye a su titular las facultades de persecución y preferencia, y demás previstas en este Código.

Como puede apreciarse, estamos frente a un poder jurídico (esto es importante para distinguirlo del poder fáctico propio de las relaciones reales), de

estructura legal porque está regulado por el Estado a nivel del orden público; y se ejerce directamente sobre su objeto. En este punto advertimos la relación directa e inmediata entre la persona y la cosa ya mencionada *ut supra* en la definición del derecho real.

El objeto del derecho real siempre es una cosa material.

Modernamente, el nuevo CCC, al hablar del objeto del derecho real, indica que no solo puede ser objeto del derecho real una cosa material; sino también un derecho, solo en el caso que así expresamente lo disponga la ley. Por ejemplo, conforme con el nuevo CCC puede ser objeto de hipoteca (derecho real de garantía) otro derecho real, como el derecho real de superficie.

Dicho poder jurídico indicado en la definición, se ejerce sobre su objeto (la cosa, o derecho expresamente establecido por ley) en forma autónoma y directa, sin injerencia de otras personas o vínculos jurídicos.

b) Enumeración

La enumeración y tipificación de los derechos reales, se encuentra en el artículo 1887 con un sistema de número cerrado –solo establecido por ley– ellos son: a) dominio, b) condominio, c) propiedad horizontal, d) conjuntos inmobiliarios, e) tiempo compartido, f) cementerios privados, g) superficie, h) usufructo, i) uso, j) habitación, k) servidumbre, l) hipoteca, m) anticresis y n) prenda.

c) Clasificación

Derechos reales sobre cosa propia y ajena

Son derechos reales sobre cosa propia el dominio el condominio, la propiedad horizontal, los conjuntos inmobiliarios, el tiempo compartido, el cementerio privado y la superficie si existe propiedad superficiaria. Los restantes derechos reales (usufructo, uso, habitación, servidumbre, la hipoteca, la anticresis, la prenda) se ejercen sobre cosa ajena.

Principales y accesorios

Los derechos reales son principales, excepto los derechos reales de garantía (hipoteca, prenda y anticresis) que son accesorios. Es decir, en el caso de las garantías reales, estamos frente a derechos reales que como garantía, son accesorios de un derecho personal que es el crédito que garantizan.

Registrables y no registrables

Los derechos reales son registrables si recaen sobre cosas registrables (ejemplo: inmuebles o automotores) que deben registrarse en los registros respectivos (Registro de la Propiedad Inmueble y Registro de Automotores).

En el caso de cosas no registrables, como por ejemplo una biblioteca o una silla, los derechos reales son no registrables.

d) Convalidación

La convalidación, en materia de derechos reales, es un instituto tendiente a subsanar la nulidad si al momento de constituir o transmitir el derecho real, la persona no tiene dicho derecho; pero luego con posterioridad lo adquiere y, de esa manera, se subsana su adquisición, y todo queda convalidado, subsanando los vicios respectivos.

e) Persecución y Preferencia

Las facultades de persecución y preferencia son típicas del derecho real, y están mencionadas en nuestra definición doctrinaria analizada anteriormente, y también como novedad están incorporadas en la definición de derechos real del artículo 1882 del CCC.

La facultad de persecución, *ius persecuendi*, implica la facultad de perseguir la cosa y restituirla al titular del derecho real en los casos que ésta sufra desposesión o turbación.

La facultad de preferencia, *ius preferendi*, significa que, a partir del momento en que la persona logra la titularidad del derecho real sobre la cosa, dicho derecho real es oponible a todos y genera una preferencia sobre la cosa respecto de cualquier otro derecho real o personal, constituido con posterioridad sobre la misma cosa.

Por lo indicado, a través del ejercicio de la acción real o del ejercicio de la tercería de dominio, el titular del derecho real sobre la cosa, excluye a cualquier otra persona, y por ley debe ser preferido respecto de terceros, todo lo expresado lo regula expresamente el artículo 1886 del CCC.

2. TÍTULOS Y MODOS SUFICIENTES DE ADQUISICIÓN DE DERECHOS REALES (artículo 1892)

En la adquisición y constitución de los derechos reales, nuestro sistema sigue la teoría romana del título y modo suficiente en materia de inmuebles; y, en materia de cosas muebles, la posesión vale por título (siempre que no sean

cosas muebles robadas o perdidas), siempre que no exista un régimen legal especial para determinadas cosas muebles, por ejemplo automotores (cuyo régimen es especial, con inscripción registral de carácter constitutivo).

Con base en lo indicado, en materia de inmuebles, para poder constituir un derecho real, es necesario contar con título suficiente y modo suficiente. El título suficiente tiene dos acepciones una formal (instrumental) y otra sustancial (negocio jurídico sustancial).

A nivel formal, el título es la escritura pública que es exigida por el CCC en materia de contratos que impliquen la adquisición, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles conforme al artículo 1017 inciso a.

A nivel sustancial, el título suficiente es el negocio jurídico sustancial fuente causal del derecho real, por ejemplo, una compraventa, una permuta, etc.

Dicho título suficiente del derecho real inmobiliario, a nivel formal y sustancial, debe ser otorgado por una persona capaz y legitimada al efecto. La teoría del título y modo suficiente en materia inmobiliaria es receptada de manera integral por el artículo 1892 del CCC, que claramente indica que el título suficiente en la adquisición de los derechos reales es aquel revestido por las condiciones formales (escritura pública) y sustanciales (otorgado por persona capaz y legitimada al efecto). Dicho artículo, además, aclara que el modo suficiente es la tradición (entrega material de la cosa y su recepción por el adquirente). De esta manera, en materia de inmuebles, el derecho real nace y se constituye con título y modo suficiente extraregistralmente.

Luego, se inscribe el título (escritura pública) en el Registro de la Propiedad Inmueble para publicidad y oponibilidad a terceros. Es decir que en materia de inmuebles, el derecho real nace con título y modo suficiente a nivel extraregistral (nace el derecho real, afuera del Registro Inmobiliario).

Por lo indicado, en materia inmobiliaria, la inscripción registral es meramente declarativa, es decir nada se constituye en el Registro Inmobiliario, sino que solo se declara a terceros a nivel de publicidad, la inscripción del título (escritura pública).

Aparte de lo indicado, regulando una situación diferente (automotores), el cuarto párrafo del artículo 1892, expresa que en los casos en que así lo prevea la ley, la inscripción registral es modo suficiente para constituir el derecho real en dichos casos. Es por ello que, solo en automotores (y en los casos especiales que disponga la ley específica), la inscripción registral es constitutiva, y en dicho supuesto, el derecho nace en el Registro de Automotores.

3. PUBLICIDAD DE LOS DERECHOS REALES

a) Concepto e importancia

Como indicaba Vélez Sarsfield en su Código Civil originario, nadie está obligado a respetar un derecho que no conoce, es por ello que se diseñó un sistema de oponibilidad y publicidad de los derechos reales; y como estos se ejercen por la posesión.

Vélez otorgó a la tradición posesoria, dos funciones: a) modo de adquirir el dominio y b) publicidad.

Ahora bien, como la hipoteca no se ejerce por la posesión, creó entonces el codificador, para dicho derecho real el Registro de hipotecas.

De esta manera, el sistema originario de publicidad inmobiliaria consistió en publicidad posesoria; y solo publicidad registral para las hipotecas en virtud de que este derecho real no se ejerce por la posesión.

En el año 1968, con la reforma de la ley 17711 y la incorporación del nuevo artículo 2505 del Código Civil, se crea la publicidad registral para todos los derechos reales a nivel inmobiliario, aunque subsistiendo también la publicidad posesoria. Finalmente, el último CCC en su artículo 1893 incorpora el nuevo concepto de publicidad suficiente del derecho real y recepta ambas publicidades posesoria y registral, con igualdad de efectos, indicando que en caso de colisión prevalecerá una u otra según el caso.

La regla de interpretación jurisprudencial establece que prevalecerá la primera publicidad en el tiempo, siempre que fuese de buena fe.

b) Registro de la Propiedad Inmueble Ley Nacional Registral 17801 y Registro de automotores Decreto Ley 6582/1958, Decreto 1114/97 y modificaciones

En materia de leyes registrales la ley Registral inmobiliaria es la Ley 17801 la que establece el mecanismo de inscripción del título (escrituras públicas).

Su artículo 2 establece que la inscripción registral inmobiliaria, es a los efectos de oponibilidad a terceros, y se inscriben los títulos que impliquen constitución, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles.

Lo indicado es muy importante, claramente, porque se establece una inscripción inmobiliaria de carácter declarativa (solo con fin de publicidad) con lo cual se entiende que el derecho real inmobiliario nace extraregistralmente (con título y modo suficiente), y solo se inscribe el título (escritura pública) para oponibilidad a terceros.

En una situación diferente, ubicamos el Registro de automotores (recordemos que los automotores son cosas muebles registrables) y para dicho supuesto se establece una regulación totalmente distinta a la de los inmuebles; y se crea un registro en materia de automotores de carácter constitutivo, es decir que el derecho real en este caso, nace en el Registro del Automotor con la inscripción registral.

4. RELACIONES DE PODER DEL SUJETO CON LA COSA

a) Concepto

Al estudiar las relaciones de poder en el estudio de las relaciones de poder (posesión y tenencia) debemos centrarnos en el plano de las relaciones fácticas, relaciones materiales, es decir lo único que debemos evaluar son los hechos materiales, “el hecho de la posesión”.

En el ámbito de las relaciones de poder, interesan solo los hechos materiales y no el derecho. De esta manera, son ámbitos bien diferenciados, es decir, en las relaciones de poder se ejerce un poder de hecho, mientras que en los Derechos Reales, existe el derecho de poseer y se evalúa el derecho real y, obviamente, el título (escritura pública).

Clásicamente, en las obras de Derechos Reales se distinguía el *ius possessionis* (que es el ‘hecho de la posesión’) del *ius possedendi* (que es el ‘derecho a la posesión’), propio de los Derechos Reales. De este modo, en las relaciones de poder se evalúa solo el poder fáctico, mientras que en los derechos reales se analiza el derecho a poseer; es decir, un poder jurídico que surge del título.

El artículo 1909 define la posesión como el “poder de hecho sobre la cosa”, comportándose la persona como el titular del derecho real, lo sea o no lo sea.

De acuerdo con el planteo de Savigny nuestro sistema jurídico recepta la teoría de la posesión como “hecho material”. Así, la posesión requiere dos elementos: *corpus* (detentación material de la cosa) y *animus domini* (señorío sobre la cosa, comportarme como dueño, lo sea o no lo sea). De esta manera, en el caso de la relación real posesoria: el/la titular detenta materialmente la cosa y se comporta como dueño y señor de la misma; excluyendo a cualquier otra persona y no reconociendo ningún otro señorío superior sobre la cosa.

En el caso de la tenencia, es otra relación real, consistente solo en el *corpus*; sin tener *animus domini*. Es decir, detenta materialmente la cosa, pero reconoce en otro (en el propietario) un señorío superior, y se constituye en representante del poseedor (el poseedor legítimo de la cosa, que es el

propietario). Tal es el caso del inquilino o el depositario, que detentan la cosa, pero reconocen en el propietario el señorío superior.

Por lo expuesto, en el caso de la relación real de tenencia tiene el *corpus*, pero reconoce en otro la propiedad de la cosa. De acuerdo con el artículo 1910 del Código Civil, hay tenencia cuando una persona por sí o por medio de otra ejerce el poder de hecho sobre la cosa (*corpus*) pero se comporta como representante del poseedor (no existe *animus domini*).

b) Presunciones de las relaciones de poder: legitimidad y buena fe

Las relaciones de poder indicadas (posesión y tenencia) se presumen legítimas. Resulta importante destacar que las relaciones reales son legítimas, cuando estas importan el ejercicio de un derecho real conforme a las disposiciones del Código. Es decir, es poseedor legítimo el titular de un derecho real, por ejemplo, si es titular del derecho real de dominio.

Dicho derecho real se ejerce por la posesión, luego el titular del derecho real de dominio es poseedor legítimo, como lo es el usufructuario, o el condómino. Ahora bien, cuando una persona no es titular de un derecho real y, por ejemplo, usurpó un inmueble, es un poseedor ilegítimo, porque no está ejerciendo un derecho real. Todo lo indicado surge claramente de la lectura del artículo 1916 del Código Civil.

Las relaciones reales antes indicadas (posesión y tenencia), también se presumen de buena fe, a menos que el título sea de nulidad manifiesta, cuando la cosa se adquiere de persona que no hace habitualmente tradición de esa clase de cosas o carece de medios para adquirirlas, cuando recae sobre ganado marcado o señalado y el diseño está registrado por otra persona, conforme al artículo 1919 del Código Civil.

c) Adquisición, ejercicio, extinción y efectos de las relaciones de poder

En cuanto a la adquisición de las relaciones de poder, consiste en tomar materialmente la cosa, tomar contacto fáctico con la cosa.

Dicho aspecto puede suceder por un modo derivado, es decir una persona me entrega la posesión de la cosa y yo la tomo. En ese caso estamos frente a la tradición como modo derivado de adquisición de la relación de poder con la cosa. También es posible adquirir la posesión por un apoderamiento unilateral de la cosa.

Lo explicado surge claramente del artículo 1923 del Código Civil. Dichas relaciones de poder se conservan hasta su extinción conforme al artículo 1929 del Código Civil y se extinguen cuando otro priva al sujeto de la cosa, y este

último se encuentra en imposibilidad física de ejercer la posesión o la tenencia. Desaparece así la probabilidad de hallar la cosa, o cuando el sujeto hace abandono expreso y voluntario de la cosa, según lo establece el artículo 1931 del Código Civil.

En cuanto a los efectos de las relaciones de poder, estos consisten en los derechos y deberes inherentes a la posesión, conforme a los artículos 1932 y 1933 del Código Civil.

En cuanto a los efectos de la posesión, el artículo 1939 del CCC, señala que estos consisten en la posibilidad de usucapir, y la protección de dicho estado de hecho, a través de las respectivas acciones posesorias.

5. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

Como sabemos, la posesión ostensible a lo largo del tiempo y en forma continua, puede generar la adquisición de un derecho real, resultando en dicho caso un modo originario de adquisición del derecho real, es decir no derivado.

Por lo indicado, el artículo 1897 del Código Civil define la prescripción para adquirir como el modo (originario) por el cual el poseedor de una cosa, adquiere un derecho real mediante la posesión por el tiempo fijado por la ley.

Tal como lo indican los artículos 1898 y 1899 del CCC, existen dos tipos de prescripción adquisitiva: la larga (20 años de posesión en inmuebles) y la corta (10 años de posesión en inmuebles, más justo título y buena fe).

Derechos Reales: Parte Especial

Rolando Fabián Rodríguez

1. DOMINIO. NOCIONES GENERALES

a) Concepto

El dominio es el derecho real que más facultades otorga a la persona sobre la cosa. Etimológicamente, la palabra proviene del latín *dominium*, que deriva de *dominus* que significa ‘señor’.

El artículo 1941 del Código Civil define al dominio perfecto como el derecho real que reúne y otorga al titular, todas las facultades de usar gozar y disponer material y jurídicamente de la cosa, dentro de los límites previstos por la ley. A su vez, indica que el dominio se presume perfecto, salvo prueba en contrario.

El dominio perfecto es el que reúne todas las facultades sobre la cosa, mientras que el dominio será imperfecto, cuando esté sometido a condición o plazos resolutorios, o si la cosa está gravada con cargas reales, tal como lo establece el artículo 1946 del CCC.

Resulta importante aclarar que el término ‘propiedad’ es más amplio que el de ‘dominio’, y no se reduce solo al concepto de derecho real de dominio, así lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al señalar que el término propiedad comprende:

todos los intereses apreciables que un hombre pueda poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y su libertad. Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones de derecho privado, sea que nazca de actos administrativos (derechos subjetivos privados o públicos), a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en su goce, así sea el Estado mismo, integra el concepto constitucional de propiedad (CSJN Fallos 145: 307).

b) Caracteres del dominio: absoluto, perpetuo y exclusivo

Absoluto

Los romanos indicaban que el dominio concedía a su titular la facultad de usar (*ius utendi*), gozar (*ius fruendi*) y disponer de la cosa física y jurídicamente como quisiera su titular (*ius abutendi*), por lo cual era absoluto.

El carácter de absoluto se entiende en el sentido de que es el derecho real que confiere mayor cantidad de facultades a su titular, sobre la cosa. Obviamente, esto no implica que sea ilimitado sino que debe ejercerse conforme a las previsiones de ley, y conforme a sus límites y restricciones ya se de índole administrativo o fundadas en el derecho civil. Como sabemos, ningún derecho es absoluto sino que debe ejercerse de manera regular, no abusiva y conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio.

El carácter absoluto del dominio, de acuerdo con el artículo 1941 del CCC, estipula que el dominio es el derecho real que confiere todas las facultades de usar, gozar y disponer material y jurídicamente de la cosa.

Perpetuo

Esta característica, de acuerdo al artículo 1492 del CCC, significa que el derecho real de dominio no se extingue por el no uso, y no requiere que se lo ejercite para conservarlo; a diferencia de otros derechos reales, cuyo no ejercicio implica su pérdida (por ejemplo, la extinción del usufructo, por su no uso). Obviamente que el derecho real de dominio no se extingue; siempre y cuando otra persona no logre la prescripción adquisitiva sobre la cosa, ya que en dicho caso, el dominio se extingue para el anterior titular y surge un nuevo titular, que adquiere el dominio sobre la cosa, por modo originario.

Exclusivo

Este carácter significa que el dominio no puede tener más de un titular, ya que, de lo contrario, según el artículo 1943 del CCC, se estaría en el caso del derecho real de condominio.

c) Modos de adquisición del dominio

Los modos de adquisición del dominio pueden ser derivados y originarios.

El modo derivado es la tradición, consistente en la entrega material de la cosa por el vendedor y su recepción por el comprador, conceptualmente definida en el artículo 1924 del CCC.

De allí la importancia de la tradición posesoria, como modo derivado de adquisición del derecho real, conforme lo previsto por el artículo 1892, ya que antes de ella no se adquiere ningún derecho real sobre la cosa.

El modo originario es la prescripción adquisitiva, en virtud de la cual, la persona que es poseedora de la cosa, en las condiciones y tiempo de ley, logra la adquisición del dominio *per se*, en forma *ex novo*, sin derivación antecedente.

Resulta importante destacar que el nuevo CCC no contiene una norma equivalente al artículo 2524 del Código de Vélez en el que se describían los modos de adquisición del dominio; sino que directamente tipifica los modos especiales de adquisición del dominio en el Capítulo 2, del título II, del dominio, tratando en cuatro secciones: la apropiación, la adquisición de un tesoro, el régimen de las cosas perdidas, la transformación y accesión de cosas muebles y la accesión de cosas inmuebles.

Esto se debe a que el nuevo Código Civil, en la teoría general de los derechos reales (Título 1 capítulo 2, artículos 1892 y ss.), establece los modos de adquisición generales: la tradición, la adquisición legal y la usucapión, comunes a todos los derechos reales.

d) Extinción del dominio

En referencia este punto, debemos remitirnos Capítulo 2, artículo 1907 del CCC, el que claramente indica que, sin perjuicio de los medios de extinción de todos los derechos patrimoniales y de los especiales de los derechos reales, estos se extinguen (incluyendo al dominio) por la destrucción de la cosa de la cosa, por su abandono y por la consolidación de los derechos reales sobre cosa ajena.

2. CONDOMINIO

a) Concepto

Según el artículo 1983 del CCC, el condominio es el derecho real de propiedad sobre una cosa, que pertenece a varias personas y que corresponde a cada una por una parte indivisa.

Como podemos apreciar, en el caso del condominio existe la pluralidad de sujetos, unidad de objeto (la cosa), y cuotas partes ideales indivisas.

b) Clases de condominio

Condominio sin indivisión forzosa

En el caso del condominio sin indivisión forzosa, cualquier condómino puede en cualquier momento, pedir la partición de cosa. Naturalmente, el condominio se extingue por la partición, aplicándose las reglas de la división de la herencia, en la cual también el estado de indivisión hereditaria, se extingue por partición.

Condominio con indivisión forzosa temporal y permanente

Indivisión temporal

Debemos indicar que el nuevo Código Civil sigue los lineamientos del Código de Vélez, y se diseña el condominio como un derecho real que se extingue con la partición, y que dicha alternativa la pide cualquier condómino en cualquier tiempo. Es decir, se tiende a que el condominio no perdure indefinidamente en el tiempo.

Es por ello que el artículo 1999 del Código Civil indica que el condómino no puede renunciar a ejercer la partición por tiempo indeterminado. Por lo cual, la indivisión forzosa temporal (convenida por los condóminos) no puede exceder de 10 años conforme lo previsto por el art 2000 del Código Civil.

Además de ello, sin perjuicio de que exista una indivisión temporal, siempre que concurren circunstancias graves, puede el juez autorizar la partición antes del tiempo previsto (artículo 2002). Como vemos, el diseño y la regulación del condominio tiende a que no permanezca dicho derecho real de condominio indefinidamente en el tiempo.

Indivisión permanente

La indivisión permanente es impuesta forzosamente por la ley, y en estos casos ninguno de los condóminos puede pedir la división del condominio a través de la partición. Se impone estos supuestos de indivisión forzosa, en materias referidas a condominio de muros cercos y fosos (temas de medianería) en tales hipótesis legales el condómino no puede pedir la partición.

c) Derechos y deberes de los condóminos

Administración

La administración de la cosa común es importante, ya que aquí el Código Civil regula su utilización, a través de todos los condóminos en su conjunto. Dicha

regulación es de relevancia, cuando surgen oposiciones de algún condómino sobre uso y destino de la cosa común. Ante tales circunstancias, hay que recurrir al mecanismo de asamblea en la que se decide cómo administrar la cosa. Lo expresado surge claramente del artículo 1993 del Código Civil. Como dato innovador, el nuevo Código establece que la asamblea de condóminos adopta sus decisiones por mayoría absoluta de los condóminos, según el valor de las cuotas partes indivisas, y esta decisión obliga a todos. Si hay empate en la votación decide la suerte. Todo lo expresado, surge del art 1994 del Código Civil.

Dicha regulación legal es interesante, ya que la administración se resuelve por mayoría y esto impide situaciones de abuso del derecho, en que la oposición de un solo condómino bloquee la administración del condominio. En materia de frutos, se establece que salvo pacto en contrario, los frutos de la cosa se deben dividir proporcionalmente al interés de cada condómino.

Partición

El condominio finaliza por medio de la partición. En este punto, el Código Civil reenvía a las reglas de partición de las herencias conforme al artículo 1996, lo cual resulta lógico ya que en las herencias existe un estado de indivisión hereditaria, el cual cesa y se le pone fin, a través de la partición, que es la adjudicación material a cada heredero de su parte hereditaria sobre los bienes.

En sentido análogo, en el condominio se extingue el mismo por la partición, que en principio debe ser en especie; si la cosa es indivisible se subasta en remate público, y el producido (fondos dinerarios) que sí son divisibles, se distribuyen entre los condóminos.

Por lo tanto, conforme a lo previsto por los artículos 1997 y 1998 del CCC, cualquier condómino, en cualquier momento puede pedir la partición, salvo que exista un convenio de indivisión temporal, dicha acción es imprescriptible.

Resulta relevante indicar que en caso de que la partición fuere nociva para cualquiera de los condóminos o para todos ellos (artículo 2001), en tal caso por circunstancias graves y objetivas, el juez puede ordenar la postergación de la partición por un plazo que no exceda los 5 años, y renovable solo por una vez.

3. PROPIEDAD HORIZONTAL

a) Concepto

La propiedad horizontal es un derecho real incorporado expresamente por el CCC. Como sabemos, la propiedad horizontal no estaba enumerada en el artículo 2503 del Código de Vélez, sino que como derecho real inmobiliario

fue incorporado en nuestro ordenamiento jurídico a través de la ley 13512, a partir del año 1948.

El derecho de propiedad horizontal, por sus características especiales era tratado por la doctrina casi en forma unánime como derecho real autónomo (Areal, 2005, p. 574).

El nuevo Código Civil lo incorpora directamente en el artículo 1887, inciso c), integrando la nómina de derechos reales establecidos por nuestra legislación. Si bien originariamente surgió como una ley (13512) destinada a solucionar problemas con la vivienda familiar, con el tiempo se extendió y se aplicó dicho régimen no solo a viviendas familiares; sino también en casos de locales comerciales, edificios, cocheras, etc. y también antes de la reforma la Ley 13512 de propiedad horizontal, se utilizó y aplicó a clubes de campo, barrios cerrados, entre otros.

El nuevo CCC define en el artículo 2037 al derecho real de propiedad horizontal, como el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y partes comunes de un edificio de conformidad con lo que establece este Título (título V) y el respectivo reglamento de propiedad horizontal; indicando que las diversas partes del inmueble así como las facultades que sobre ellas se tienen son interdependientes y un todo indivisible.

Sobre su naturaleza jurídica, Mariani de Vidal (1993) indica que se trata de un dominio PH (departamentos de propiedad individual), integrado por un condominio de indivisión forzosa (partes comunes del edificio: tales como los pasillos, terraza, terreno común)

Resulta relevante destacar dos aspectos importantes, siguiendo los lineamientos de los artículos 2038 y 2039 del Código Civil. A tal fin debemos indicar que el “estado de propiedad horizontal” nace con la redacción del reglamento de propiedad horizontal en escritura pública y su inscripción junto con el plano, en el Registro de la Propiedad Inmueble. El derecho real sobre cada unidad funcional PH (departamento) nace con título y modo suficiente sobre cada unidad. Debemos considerar, además, que el reglamento de propiedad horizontal integra el título respectivo de cada unidad funcional.

b) Cosas y partes comunes

El sistema de propiedad horizontal estipula cosas y partes comunes en relación con las unidades funcionales –partes propias/departamentos–, indicando que son aquellas –las partes comunes– de uso común a ellas o indispensables para mantener su seguridad, y las que con tal carácter se determinen en el reglamento de propiedad horizontal. También se consideran comunes

las cosas y partes, cuyo uso no está determinado. Obviamente, sobre estas cosas y partes comunes, ningún propietario puede alegar derechos exclusivos. Ejemplos de partes, necesariamente comunes, son: el terreno, los pasillos, terrazas, cañerías, ascensores, muros exteriores.

También en el reglamento de propiedad horizontal pueden establecerse cosas comunes no indispensables tales como: piscina, solárium, gimnasio, salón de usos múltiples.

c) Cosas y partes propias

Conforme al artículo 2043 del Código, son partes propias con respecto a la unidad funcional las cosas y partes comprendidas en el volumen limitado por sus estructuras divisorias, los tabiques internos no portantes, las puertas, ventanas, artefactos y los revestimientos.

d) El Consorcio

Como novedad, el nuevo Código Civil otorga personalidad jurídica al Consorcio de Propiedad Horizontal (ver artículo 148 inciso h.).

Conforme a lo indicado el artículo 2044, se establece que el conjunto de los propietarios de las unidades funcionales constituye la persona jurídica consorcio. El domicilio de dicha persona jurídica es el inmueble del edificio respectivo. Los órganos de dicha persona jurídica son la asamblea, el consejo de propietarios y el administrador.

Se establece que la personalidad del consorcio se extingue por la desafectación del inmueble al régimen de propiedad horizontal, ya sea por acuerdo unánime de los propietarios establecido en escritura pública o por resolución judicial inscripta en el Registro de la Propiedad Inmueble.

e) Facultades y obligaciones de los copropietarios (artículos 2045-2050)

En referencia a su unidad funcional, cada propietario tiene amplias facultades conforme lo regulado por el artículo 2045 del Código Civil, y puede constituir sobre ellas derechos reales y personales. Se establece, además, que la constitución, transmisión de un derecho real, gravamen o embargo sobre la unidad funcional comprende también las cosas y partes comunes.

En referencia a las obligaciones, conforme a lo regulado por el artículo 2046 del Código Civil, cada propietario está obligado a: cumplir con el reglamento de propiedad y administración, conservar en buen estado la unidad funcional, pagar expensas, contribuir al fondo de reserva, permitir el acceso a

su unidad funcional para verificar y realizar reparaciones de partes comunes, y a notificar fehacientemente al administrador su domicilio especial.

f) Reglamento (artículo 2056)

El Reglamento de propiedad horizontal es un contrato que regula todos los derechos y obligaciones de los titulares de derechos reales de propiedad horizontal, e integra sus respectivos títulos de propiedad. Sus disposiciones alcanzan, además, a todos los ocupantes de los pisos o departamentos quienes están obligados a respetarlos.

Conforme al artículo 2056 el Reglamento debe contener: determinación del terreno, determinación de las unidades funcionales, enumeración de los bienes propios y cosas y partes comunes, composición del patrimonio del consorcio, determinación de la parte proporcional indivisa de cada unidad, determinación del pago en la proporción de las expensas, uso y goce de partes comunes y bienes del consorcio, destino de las unidades funcionales y partes comunes, facultades de las asambleas, forma de convocatoria periodicidad y notificación, especificación de cartas poderes que puede presentar cada titular de unidad funcional, estipulación de las mayorías para toma de decisiones y modificación del reglamento y cómputo de las mismas, designación, facultades y obligaciones del administrador, fijación del ejercicio financiero y facultades del consejo de propietarios.

g) Asambleas (artículo 2058)

La asamblea es el órgano máximo de representación de la voluntad de la comunidad de condóminos, y tiene a su cargo la resolución de asuntos de interés común. El administrador se encuentra subordinado a las decisiones asamblearias.

Las asambleas pueden ser ordinarias y extraordinarias.

Las asambleas ordinarias son aquellas que se realizan con periodicidad determinada por el reglamento, que normalmente es de un año calendario, en las cuales se aprueban las cuentas del administrador, se designan los miembros del consejo de propietarios, se hace un esquema de gastos anuales y demás aspectos generales que hacen a la administración del consorcio. Las asambleas extraordinarias que son convocadas por el administrador o los copropietarios, según dispone el reglamento con la petición de determinado número de consorsistas o que representen un porcentual determinado (5 %) o en su caso por autoconvocatoria (artículo 2059 párrafo 2°).

Las facultades de las asambleas están determinadas por el artículo 2058 del Código Civil las cuales son: a) las cuestiones que le son atribuidas por la

ley o por el reglamento de propiedad horizontal, b) las cuestiones atribuidas al administrador o al consejo de propietarios cuando le son sometidas por cualquiera de estos o por quien representa el 5% de las partes proporcionales con relación al conjunto, c) las cuestiones referidas a nombramiento y despido del personal del consorcio, y las cuestiones no contempladas si las hubiere.

La convocatoria a la asamblea, o en su caso la autoconvocatoria y el temario respectivo, debe aprobarse por una mayoría de dos tercios del total de propietarios. Las decisiones en la asamblea se adoptan por mayoría absoluta, computada sobre la totalidad de los propietarios de unidades funcionales.

h) Consejo de propietarios (artículo 2064)

El consejo de propietarios es un órgano que tiene en el nuevo CCC estatus legal. Anteriormente, en la ley 13512 no tenía consagración legal. Es un órgano de carácter facultativo, consultivo y de control, es de carácter colegiado y permanente y está integrado por consorsistas designados en asamblea por mayoría simple. Debe estar establecido en el reglamento de propiedad horizontal.

El artículo 2064 del Código Civil establece que la asamblea puede designar un consejo integrado por propietarios con las siguientes atribuciones: convocar a asamblea y redactar orden del día, controlar aspectos económicos y financieros del consorcio, autorizar al administrador para disponer del fondo de reserva, ejercer la administración del consorcio en caso de vacancia del administrador. Debe aclararse que el Consejo de propietarios no sustituye al administrador.

i) Administrador (artículo 2065)

Conforme a lo previsto por los artículos 2065 y 2044 del Código Civil, el administrador es el representante legal del consorcio y es un órgano del consorcio. El administrador es nombrado y removido por la Asamblea, conforme a lo establecido por el artículo 2066 del Código Civil.

En cuanto a sus derechos y obligaciones, el administrador especialmente debe: convocar a la asamblea y redactar el orden del día, ejecutar las decisiones de la asamblea, atender a la conservación de las cosas y partes comunes, practicar la cuenta de expensas y recaudar dichos fondos, rendir cuentas, nombrar y despedir personal del consorcio con acuerdo de la asamblea, cumplir con la legislación laboral y tributaria, mantener asegurado el inmueble contra incendio responsabilidad civil y demás riesgos de práctica, llegar en legal forma los libros de actas, representar al consorcio en todas las gestiones administrativas y judiciales.

j) Subconsorcios

En casos de grandes complejos inmobiliarios por una cuestión lógica y de practicidad pueden constituirse subconsorcios, en sectores con independencia funcional o administrativa y cada sector puede tener una subasamblea con un subadministrador. Todo lo expresado conforme a lo regulado por el artículo 2068 del Código Civil

4. PREHORIZONTALIDAD (artículo 2070)

El régimen de prehorizontalidad anterior (ley 19724) fue derogado por el nuevo Código Civil, y se reemplazó directamente por un sistema de seguro obligatorio.

Es así que para poder celebrar contratos sobre unidades construidas o proyectadas bajo el régimen de propiedad horizontal, el titular del inmueble tiene que constituir un seguro a favor del adquirente. La cobertura de dicho seguro comprende el reintegro de los fondos y la liberación de los gravámenes que el adquirente no asuma en el contrato preliminar.

5. CONJUNTOS INMOBILIARIOS

En referencia a los conjuntos inmobiliarios, en Argentina antes del nuevo Código Civil, no existía una regulación de esta temática (aplicable a clubes de campo, barrios cerrados, parques industriales) y se recurría a veces al derecho societario (por ejemplo, una sociedad adquiría un inmueble de varias hectáreas, establecía luego la forma de utilización y construcción sobre el mismo, con zonas comunes y zonas particulares; con un reglamento de uso y goce de todo el inmueble. El adquirente para ingresar al sistema adquiría acciones y se sometía a dicho sistema).

Otras veces, se recurría a la aplicación de la antigua ley de propiedad horizontal 13512 y se sometía el conjunto inmobiliario a dicho sistema. Luego de la última reforma el nuevo Código Civil, crea un nuevo derecho real llamado conjuntos inmobiliarios, y su regulación es la de una propiedad horizontal especial, conforme a los parámetros indicados por los artículos 2073 y 2074 del Código Civil.

Los elementos característicos de los conjuntos inmobiliarios son partes comunes, partes privativas, reglamentos para los órganos funcionales, régimen de gastos y cargas comunes y entidad con personería jurídica que agrupe a los propietarios de las unidades privativas.

Obviamente, que los sectores comunes y privativos, son interdependientes e inescindibles, ya que se sigue el modelo de la propiedad horizontal. En cuanto al marco legal, todos los conjuntos inmobiliarios deben someterse al régimen del Capítulo V del Código Civil referido a la propiedad horizontal.

a) Tiempo compartido

El tiempo compartido paso de ser una ley que regulaba dicho derecho personal en el ámbito contractual (Ley 26356) a un nuevo régimen dónde se crea el tiempo compartido como derecho real. Se considera que existe tiempo compartido si existe uno o más bienes afectados a un régimen de uso periódico y por turnos. Lo indicado conforme a lo regulado por el artículo 2087 del Código Civil.

El régimen de tiempo compartido se integra con un régimen de bienes muebles e inmuebles, en tanto su naturaleza sea compatible con los fines mencionados. El instrumento de afectación de un tiempo compartido debe ser inscripto en el Registro de la Propiedad y en el Registro de prestadores y establecimientos afectados al Sistema de Tiempo Compartido.

b) Cementerios Privados

Conforme a lo regulado por el artículo 2103 del Código Civil, se crea este nuevo derecho real y se consideran cementerios privados a los inmuebles de propiedad privada afectados a la inhumación de restos humanos.

El titular del dominio del inmueble, debe otorgar una escritura de afectación del inmueble para la finalidad de cementerio privado que se inscribe en el Registro de la Propiedad Inmueble, juntamente con el Reglamento de administración y uso del cementerio.

6. DERECHOS REALES DE DISFRUTE SOBRE COSA AJENA

Son derechos reales de disfrute, aquellos que se ejercen sobre cosa ajena y que confieren a su titular las facultades de uso y goce de la cosa, según su contenido. A continuación, analizamos los siguientes derechos

a) Usufructo

Como indica el artículo 2129 del Código Civil, el usufructo es el derecho real de usar gozar y disponer jurídicamente de un bien ajeno, sin alterar su sustancia. Todo lo expresado conforme al viejo principio romano *salva rerum*

sustancia. Hay alteración de la sustancia, cuando se modifica la materia o destino si se trata de una cosa, o si se trata de un derecho cuando se lo menoscaba.

Al constituirse el usufructo tenemos, por un lado, el nudo propietario (quien conserva las facultades jurídicas y materiales sobre la cosa pero sin turbar al usufructuario) y, por otro lado, el usufructuario (quien tiene el uso y goce sobre la cosa ajena, sin poder alterar su sustancia).

El ejemplo típico de constitución de usufructo se da cuando los padres donan la nuda propiedad a sus hijos sobre un inmueble, y se reservan el derecho real de usufructo de forma vitalicia.

Como todo derecho real se constituye por título suficiente (escritura pública) y modo suficiente (tradición).

Por su propia naturaleza (temporal) dura mientras exista el usufructuario o por el plazo determinado, y no es transmisible hereditariamente.

Finalmente, en cuanto a su modo de constitución indicamos que el usufructo puede constituirse por la transmisión del uso y goce con reserva de nuda propiedad, o por la transmisión de nuda propiedad con reserva de uso y goce, o por la transmisión de la nuda propiedad a una persona y el uso y goce a otra persona. Todo lo indicado conforme a lo regulado por el artículo 2134 del Código Civil.

b) Uso (artículo 2154)

El derecho real de uso consiste en usar y gozar de una cosa ajena, su parte material o indivisa, en la extensión y límites previstos en su título (que son las necesidades del usuario y grupo familiar, con naturaleza alimentaria, con lo cual en dicha medida es inembargable).

Si el título no establece regulación ni extensión en cuanto al uso y goce, se entiende que nos encontramos frente al usufructo. Solo puede constituirse a favor de persona humana.

c) Habitación (artículo 2158)

El derecho real de habitación consiste en morar en un inmueble ajeno construido, o una parte material de él, sin alterar su sustancia. Solo puede constituirse a favor de persona humana. Es inembargable e intransmisible por actos entre vivos, ni por causa de muerte.

d) Servidumbre (artículo 2162)

La servidumbre, es el derecho real que se establece entre dos inmuebles y concede al titular del inmueble dominante, determinada utilidad sobre el

inmueble sirviente ajeno. Todo lo expresado, conforme a lo regulado por el artículo 2162 del Código Civil.

Las servidumbres pueden ser reales o personales, positivas o negativas y forzosas, conforme a lo regulado por los artículos 2164 a 2166 del CCC.

7. DERECHOS REALES DE GARANTÍA

En el caso de los derechos reales de garantía, estos son accesorios de un crédito (derecho personal), y se constituyen para garantizar su cumplimiento. Los derechos reales de garantía afectan la cosa, como garantía del cumplimiento del crédito. Los derechos reales de garantía gozan de privilegio especial, y en caso de ejecución sobre el producido, se hace valer la preferencia de cobro.

a) Aspectos comunes a las garantías reales

Son elementos comunes a los derechos reales de garantía: la convencionalidad, la accesoriedad, la indivisibilidad y la especialidad en cuanto al crédito y en cuanto al objeto. Lo expresado conforme a lo regulado por los artículos 2185 a 2191 del CCC.

La convencionalidad significa que los derechos reales de garantía, solo se pueden crear por contrato.

La accesoriedad significa que siempre los derechos reales de garantía son accesorios de un crédito (derecho personal) y siguen su suerte (si se extingue el crédito se extingue la garantía).

La indivisibilidad significa que en los derechos reales de garantía, toda la cosa y cada parte de ella, está afectada al pago de toda la deuda y cada parte de ella. La especialidad en cuanto al crédito significa que el monto de la garantía debe expresarse en el acto constitutivo, en dinero en forma cierta.

La especialidad en cuanto al objeto significa que la cosa objeto de la garantía debe ser actual, y estar identificada en el contrato constitutivo.

b) Hipoteca (artículo 2205)

La hipoteca es el derecho real de garantía, que recae sobre uno o más inmuebles individualizados, que continúan en poder del constituyente y que otorga a su titular –acreedor– ante el incumplimiento del deudor, las facultades de persecución y preferencia para cobrar sobre su producido el crédito garantizado.

En cuanto a su constitución, debemos considerar que se trata del único derecho real que no se ejerce por la posesión, por lo cual se constituye solo título –con escritura pública– y se opone a terceros a través de la inscripción de la escritura de hipoteca en el Registro de la Propiedad Inmueble. La inscripción registral dura por el término de 35 años.

La hipoteca, al ser un derecho real de garantía accesorio de un crédito (derecho personal), se extingue por el pago del crédito, como consecuencia lógica del principio de accesoriedad (lo accesorio sigue la suerte de lo principal).

c) Prenda civil común (artículo 2219)

La prenda civil común es un derecho real de garantía que recae sobre una cosa mueble, a los efectos de garantizar el cumplimiento del crédito. En la prenda común civil hay desplazamiento de la cosa mueble hacia el acreedor quien queda en posesión de la misma. Con base en lo indicado, el artículo 2219 define a la prenda común civil como el derecho real de garantía sobre cosas muebles no registrables.

Se constituye por el dueño de la cosa mueble o copropietarios, por contrato formalizado en instrumento público o privado, y la tradición (entrega material de la cosa mueble) al acreedor prendario o del tercero designado por las partes. La oponibilidad a terceros de la prenda civil común, se da por la fecha cierta del instrumento público o privado y por la posesión.

d) Prenda con registro (artículo 2220)

La prenda moderna de origen comercial muy usada en la actualidad es la prenda con registro, en la cual no hay desplazamiento del bien al acreedor –cosa mueble–, quedando el bien en poder del deudor que lo utiliza de manera permanente. La prenda se registra en el Registro de Créditos prendarios –Dirección Nacional de Registros del automotor y créditos prendarios–. La oponibilidad de la prenda con registro respecto de terceros se da por la inscripción registral.

e) Anticresis (artículo 2212)

La anticresis es el derecho real de garantía, que recae sobre cosas registrables individualizadas –muebles o inmuebles–, cuya posesión se entrega al acreedor o a un tercero designado por las partes, a quien se autoriza a percibir los frutos para imputarlos a una deuda. El plazo máximo es de 10 años para los inmuebles y 5 años para los muebles registrables, conforme a lo regulado por el artículo 2214 del Código Civil. Se opone a terceros por inscripción registral, siendo el plazo de duración de dicha inscripción registral de 20 años para inmuebles y 10 años para muebles.

8. PROPIEDAD INTELECTUAL

La propiedad intelectual es la protección jurídica que brinda la ley argentina (Constitución Nacional artículo 17, y ley 11723) al autor de una obra científica, literaria, artística o didáctica por su creación intelectual.

Esta protección jurídica significa que el autor de la obra puede exponerla o reproducirla por cualquier medio, traducirla, explotarla comercialmente o autorizar a otros a hacerlo. También permite a su autor impedir que cualquier persona no autorizada ejerza estos derechos de propiedad intelectual. La ley argentina prevé un sistema de registro de la obra para su protección.

En cuanto a su naturaleza jurídica, existen teorías que asimilan el derecho de autor al derecho real de propiedad. En tal sentido, el derecho que ejerce el autor sobre su obra es semejante al derecho de propiedad, el autor puede usar gozar y disponer de la esta.

Otra teoría sostiene que el derecho de autor es un derecho subjetivo como facultad reconocida por la ley a un autor, para que este use goce y disponga de su obra.

A continuación, indicamos los artículos esenciales, que consideremos relevantes de la ley de propiedad intelectual 11723.

a) Concepto

Artículo 1º.- A los efectos de la presente Ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción. La protección del derecho de autor abarcará la expresión de ideas, procedimientos, métodos de operación y conceptos matemáticos pero no esas ideas, procedimientos, métodos y conceptos en sí.

b) Facultades del autor

El artículo 2º establece las facultades de uso y goce y transmisión de la obra por el autor, en todas sus formas.

Titularidad

Artículo 4.- Son titulares del derecho de propiedad intelectual:

- a) El autor de la obra;
- b) Sus herederos o derechohabientes;
- c) Los que con permiso del autor la traducen, refunden, adaptan, modifican o transportan sobre la nueva obra intelectual resultante.
- d) Las personas físicas o jurídicas cuyos dependientes contratados para elaborar un programa de computación hubiesen producido un programa de computación en el desempeño de sus funciones laborales, salvo estipulación en contrario. *(Inciso d) incorporado por artículo 2° de la Ley N° 25036 BO 11/11/1998)*

c) Lapso de duración

Artículo 5°.- La propiedad intelectual sobre sus obras corresponde a los autores durante su vida y a sus herederos o derechohabientes hasta setenta años contados a partir del 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del autor.

En los casos de obras en colaboración, este término comenzará a contarse desde el 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del último colaborador. Para las obras póstumas, el término de setenta años empezará a correr a partir del 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del autor.

En caso de que un autor falleciere sin dejar herederos, y se declarase vacante su herencia, los derechos que a aquél correspondiesen sobre sus obras pasarán al Estado por todo el término de Ley, sin perjuicio de los derechos de terceros.

d) Registro de la obra

Finalmente, el artículo 57 de la Ley 11723, prevé el registro de la obra en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual.

Actividades prácticas

Lucía Carolina Colombato

UNIDAD I: TRABAJO PRÁCTICO N° 1

Objetivos

Se espera que las y los estudiantes

- profundicen el análisis de los temas teóricos y su relación con la práctica jurídica, haciendo uso de vocabulario y argumentación legal adecuada;
- comprendan la jerarquía de fuentes normativas en el sistema del Código Civil y Comercial de la Nación;
- conozcan los aspectos valorativos que atraviesan el Código Civil y Comercial de la Nación.

Material de lectura obligatoria

Colombato, L. (2018), “Lección I. Derecho Civil”, en Colombato, L. (editora), *Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas*, Volumen I, Santa Rosa: EdUNLPam, pp. 13-35.

ACTIVIDAD

Luego de haber hecho una lectura del material obligatorio, realice las siguientes consignas:

- A partir de una lectura del artículo 1 del CCC, investiguen cuál es el alcance de la expresión “conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos de los que la República sea parte”.
- Elaboren tres ejemplos en los que se exprese un potencial conflicto entre el ejercicio de un derecho subjetivo individual y un derecho de incidencia colectiva. Discutan en grupo sobre una solución posible para ese conflicto con base en la respuesta normativa vigente.
- Considerando los aspectos valorativos enunciados por la Comisión Redactora del CCC, elaboren una lista de innovaciones de la nueva norma en la que se expresen cada uno de esos aspectos.

UNIDAD II. TRABAJO PRÁCTICO N° 2

Objetivos

Se espera que las y los estudiantes

- apliquen los conceptos estudiados en las unidades correspondientes al derecho de familia y las sucesiones, relacionándolos con conceptos generales del derecho civil;
- comprendan la necesidad de analizar el CCC y la legislación infra-constitucional de manera armónica con los paradigmas constitucionales y convencionales;
- comprendan los alcances de un sistema jurídico basado en el reconocimiento de la persona humana en tanto eje del ordenamiento jurídico y por tanto merecedor de efectiva tutela de sus atributos y derechos fundamentales;
- analicen las implicancias prácticas del concepto de “autonomía/competencia progresiva” en relación con el ejercicio de los derechos sobre el propio cuerpo y la salud.

Material de lectura obligatoria

Código Civil y Comercial de la Nación; BUERES, Alberto J. (2015) “Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado”. Buenos Aires: Ed. Hammurabi.

ACTIVIDAD

Respondan los siguientes interrogantes:

1. De acuerdo con el artículo 24 inc. b) del CCC, las personas menores de edad “que no cuentan con edad y grado de madurez suficiente” son incapaces. ¿A qué clase de capacidad refiere este artículo? Justifiquen.
2. Conforme lo expuesto, y siendo que la remisión a un criterio mixto en la determinación de la capacidad de las personas menores dado por la edad y el grado de madurez, el CCC flexibiliza la regla general del artículo 24 inc. b) y 26 primer párrafo con numerosas disposiciones en las que reconoce la capacidad progresiva de este grupo etario. Transcriban en el Código disposiciones que ejemplifiquen lo expuesto.
3. Podemos decir que los conceptos de “autonomía/competencia” progresiva se condicen con el espíritu de los Tratados de Derechos Humanos de jerarquía constitucional. ¿Qué principios fundamentales contenidos en estos últimos creen que sustentan dicha afirmación?

4. Distingan los conceptos de capacidad y competencia. Realicen un cuadro comparativo de los alcances de este último concepto conforme cuatro criterios etarios: a) niño/as; b) adolescentes menores de dieciséis años; c) adolescente mayores de dieciséis años; d) personas mayores de edad.
5. Lean el caso que se relata a continuación y luego respondan:

- *El Dr. Juan X, director médico de un hospital, inicia un proceso judicial solicitando autorización para realizar a una adolescente de 16 años de edad, un trasplante de células madres productoras de sangre (médula ósea), dado que la misma padece de síndrome mielodisplásico linfoproliferativa; enfermedad que se caracteriza por una falla o alteración en algunas células madres de la médula ósea y cursa con citopenias de las diferentes líneas celulares de la médula.*
- *Manifiesta el presentante que la situación médica de la adolescente denota una gravedad tal que si no se realiza dicho trasplante en forma inmediata su estado de salud se agravaría derivando posiblemente en leucemia.*
- *Consta que la joven manifiesta su conformidad con dicha práctica quirúrgica, dejando sentado el personal de salud que la misma padece hipoacusia severa, con limitaciones para comunicarse sin poder precisar si la menor comprende acabadamente la práctica a la cual será sometida.*
- *Finalmente, debe decirse que su madre no presta su consentimiento con fundamento en motivos religiosos.*

- a) Tal como surge del relato de los hechos, en el ámbito hospitalario no se habrían empleado todos los medios necesarios para poder asegurar que esta adolescente, dada su condición de hipoacusia severa, tenga garantizado su derecho a expresarse conforme su discapacidad, de modo tal de poder conocer con certeza su voluntad. ¿Qué derechos personalísimos cree que se encontrarían vulnerados?
- b) Supongan que se conoce con certeza la decisión de la adolescente de someterse a la práctica médica. Sobre esta base, y tratándose de una joven de 16 años, ¿creen que debió requerirse la conformidad de su madre? Justifiquen.
- c) Si en cambio se hubiera tratado de una adolescente de 14 años, ¿llegarían a la misma conclusión? Justifiquen.

UNIDAD III. TRABAJO PRÁCTICO N° 3

Objetivos

Se espera que las y los estudiantes

- apliquen los conceptos estudiados en la unidad correspondiente a las personas jurídicas;
- identifiquen los elementos obligatorios que deben reunir las personas jurídicas;
- desarrollen destrezas para elaborar documentos para su presentación ante autoridades administrativas relacionadas a las personas jurídicas privadas sin fines de lucro;
- desarrollen competencias para asesorar a personas jurídicas privadas sin fines de lucro.

Material de lectura obligatoria

Colombato, L. (2018), “Lección III. Persona Jurídica”, en Colombato, L. (editora), *Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas*, Volumen I, Santa Rosa: EdUNLPam, pp. 89-121.

ACTIVIDADES

1. Respondan en forma individual a las siguientes preguntas:
 - a) ¿Cómo se diferencian las personas jurídicas públicas de las privadas?
 - b) La participación estatal ¿modifica el carácter público o privado de las PJ?
 - c) El elemento humano en las PJ, ¿requiere pluralidad de personas?
 - d) ¿En qué consiste el principio de Personalidad Diferenciada? ¿Tiene excepciones?
 - e) ¿Cómo limita el principio de especialidad la capacidad de las PJ?
 - f) Diferencie domicilio y sede de las PJ.
 - g) Diferencie prórroga y reconducción de las PJ.
 - h) Elabore un cuadro comparativo entre Asociaciones Civiles y Simples Asociaciones.
 - i) ¿Cuáles son los órganos de gobierno de las Asociaciones?
2. En grupos de cuatro a cinco personas realicen las siguientes actividades relativas a las Asambleas, como órgano principal de las Asociaciones Civiles:

- a) Ingresen al sitio del Boletín Oficial de La Pampa <https://www.lapampa.gob.ar/boletines-oficiales.html> y busquen Convocatorias a Asambleas Ordinarias y Extraordinarias de Asociaciones Civiles. Basándose en ellas, elaboren un cuadro señalando qué temas corresponden a Asambleas Ordinarias y qué temas corresponden a Asambleas Extraordinarias.
- b) Descarguen el Anexo N°29 “Instructivo Asamblea General Ordinaria” http://dgpersonasjuridicas.lapampa.gob.ar/images/Archivos/Entidades_Civiles/Asociacion_Civil/ANEXO_29_-_2019.pdf y elaboren los siguientes documentos:
 - I. Un acta de Comisión Directiva convocando a Asamblea General Ordinaria, en la que deberá constar la fecha de la convocatoria, lugar de realización, tipo de asamblea y orden del día.
 - II. Un informe de la Comisión Revisora de Cuentas.

UNIDAD III. TRABAJO PRÁCTICO N° 4

Objetivos

Se espera que las y los estudiantes

- apliquen los conceptos estudiados en la unidad correspondiente a las personas jurídicas;
- identifique los elementos obligatorios que deben reunir las personas jurídicas;
- desarrollen destrezas para elaborar documentos para su presentación ante autoridades administrativas relacionadas a las personas jurídicas privadas sin fines de lucro;
- desarrollen competencias para asesorar a personas jurídicas privadas sin fines de lucro.

Material de lectura obligatoria

Colombato, L. (2018), “Lección III. Persona Jurídica”, en Colombato, L. (editora), *Lecciones de Derecho Civil para estudiantes de Ciencias Económicas*, Volumen I, Santa Rosa: EdUNLPam, pp. 89-121.

ACTIVIDADES

1. ¿Cuáles son los órganos de gobierno de una Fundación?
2. Busquen en el CCC las reglas relativas al destino de los bienes en caso de disolución. Piensen 3 ejemplos posibles.
3. Ingresen al sitio del Boletín Oficial de La Pampa <https://www.lapampa.gob.ar/boletines-oficiales.html>, descarguen y lean detenidamente el Anexo 27 “Inscripción de Fundaciones” http://dgpersonasjuridicas.lapampa.gob.ar/images/Archivos/Entidades_Civiles/Funadacion/anexo_27_inscripcion_de_fundaciones.pdf
4. Identifiquen cuáles son los requisitos para la inscripción que se relacionan con el elemento patrimonial de las Fundaciones. Analicen la relación entre ese elemento y el Plan Trienal de Actividades requerido para la inscripción.

UNIDADES IX y X. TRABAJO PRÁCTICO N° 5

Objetivo

Se espera que las y los estudiantes

- apliquen los conceptos estudiados en la teoría general a los contratos de compraventa inmobiliaria y de locación de inmueble con destino habitacional, relacionándolo con conceptos generales del derecho civil.

Material de lectura obligatoria

Lecciones 3 y 4 de esta obra.

ACTIVIDADES

1. Lean el boleto de compraventa de inmueble que se acompaña como anexo I y luego:
 - a) Identifiquen los elementos esenciales (generales y específicos), naturales y accidentales.
 - b) Den ejemplos de otros elementos accidentales que podrían incorporarse al boleto.
 - c) Clasifiquen el presente contrato de acuerdo con, al menos, tres criterios.
 - d) De acuerdo con una lectura integral del contrato, ¿cómo clasificarían los domicilios denunciados en la cláusula primera y quinta del contrato? Si una de las partes tuviera que reclamar a la restante por alguna cuestión vinculada al contrato, ¿a cuáles de ellos debería dirigir la notificación?
 - e) Si el deudor cumple sus obligaciones, ¿podría la parte vendedora exigir un incremento en el saldo pendiente de pago establecido en la cláusula tercera? Justifiquen.
 - f) De acuerdo con la cláusula cuarta, la escritura traslativa de dominio se suscribe a los 180 días. ¿Cómo se computan los mismos? ¿Desde cuándo? ¿Son hábiles o corridos?
 - g) ¿Qué podría hacer el comprador si el vendedor se niega a suscribir la escritura traslativa de dominio? ¿Qué efectos jurídicos tiene el presente boleto?
 - h) En el caso en que las firmas de las partes no se encuentren certificadas ante escribano público, ¿el contrato es válido? ¿qué diferencias habría que si se encontrara certificado ante escribano?

2. Lean el contrato de locación de inmueble que se acompaña como anexo II y luego:
 - a) Identifiquen los elementos esenciales (generales y específicos), naturales y accidentales.
 - b) Den ejemplos de otros elementos accidentales que podrían incorporarse al mismo.
 - c) Clasifiquen el presente contrato de acuerdo con, al menos, tres criterios.
 - d) Si el contrato se hubiere celebrado por un plazo de un año, ¿cómo se interpretaría dicha disposición?
 - e) De acuerdo con lo dispuesto en la cláusula tercera, ¿puede el locatario abonar en dólares? ¿Y en pesos? En su caso, cómo se calcula dicho monto. ¿Puede el locador negarse a recibir el dinero en pesos y exigir dólares?
 - f) En el supuesto de que el locatario no pague durante tres meses consecutivos el canon locativo, ¿cómo debe proceder el locador? ¿qué acciones judiciales podría iniciar? En ese caso, ¿debería realizar alguna intimación extrajudicial previa? Explique
 - g) En caso de que el locador falleciere durante la vigencia del contrato, ¿podrían los herederos exigir el desalojo del inmueble?
 - h) ¿A qué contrato refiere la cláusula octava del contrato? Si ella no se encontrara escrita, ¿sería válido el contrato de locación?
 - i) ¿A qué supuesto de ineficacia refiere la cláusula quinta del contrato? ¿Se trata de una ineficacia estructural o funcional? Si esta cláusula no constara expresamente en el texto del contrato, ¿podría el locatario hacer uso de este derecho? ¿Puede hacer valer la misma el locador a su favor?

ANEXO I

Boleto de compraventa de inmueble

Entre (nombre del vendedor), DNI N° (...) con domicilio en (...) de la localidad (...) en adelante la parte Vendedora y (nombre del comprador), DNI N° (...) con domicilio en (...) de la localidad de (...) en adelante la parte Compradora, todos mayores de edad y hábiles para contratar, convienen en celebrar el presente boleto de compra-venta, sujeto a las siguientes cláusulas y condiciones:

PRIMERA: La parte VENDEDORA dice que: VENDE y la parte COMPRADORA dice que: COMPRA un departamento de propiedad de la primera, ubicada en (...). La propiedad se entregará con todo lo edificado, plantado, clavado y adherido al suelo y en el estado actual que la parte COMPRADORA conoce y acepta por haberla visitado antes de ahora.

SEGUNDA: La presente venta se realiza en base a títulos perfectos, libre de todo gravamen y/o inhibición y con todos sus impuestos, tasas y contribuciones pagos al día de la escrituración y/o posesión, libre de ocupantes y/o intrusos y sin oposición de terceros.

TERCERA: El precio total y convenido para esta venta se fija en la suma de \$(...), que son abonados por el comprador de la siguiente forma: A) \$(...) que son abonados en este acto a cuenta de precio y como principio de ejecución del contrato, sirviendo el presente de suficiente recibo y carta de pago en forma. B) El saldo, o sea la suma de \$(...) contra escritura y entrega de la posesión.

CUARTA: La escritura traslativa de dominio se firmará dentro de los 180 días ante el escribano (...), titular del registro notarial N° (...) de esta ciudad de Santa Rosa, quién deberá citar fehacientemente a las partes con cinco (5) días de antelación al acto de la escrituración.

QUINTA: Para todos los efectos legales derivados de la aplicación del presente boleto de compra-venta, las partes se someten voluntariamente a la jurisdicción de los Tribunales Ordinarios de la ciudad de Santa Rosa, La Pampa, renunciando a cualquier otro fuero que pudiera corresponder, constituyendo domicilios en calle (...) y en av. (...) respectivamente la parte compradora y vendedora, respectivamente a los efectos del presente.

Leída y de conformidad se firman dos ejemplares de un mismo tenor y a un solo efecto, en Santa Rosa, La Pampa, a los (...) días del mes de (...) del año (...)

ANEXO II

Contrato locacion habitacional

Entre (nombre del locador), DNI N° (...) con domicilio en (...) de la localidad (...) en adelante la parte Locadora y (nombre del locatario), DNI N° (...) con domicilio en (...) de la localidad de (...) en adelante la parte locataria, todos mayores de edad y hábiles para contratar, convienen en celebrar el presente boleto de compra-venta, sujeto a las siguientes cláusulas y condiciones:

PRIMERA: Objeto: El locador entrega en locación al Locatario -quién declara haber conocido perfectamente el estado del mismo- un inmueble ubicado en (...) de la ciudad de Santa Rosa, Capital de la Provincia de La Pampa, siendo el mismo un departamento en tercer piso con escalera interior compartida, monoambiente con cocina separada por una barra y arcada, baño separado por puerta placa, balcón de uso exclusivo. El inmueble se entrega con calefactor, termotanque, aire acondicionado Split con control remoto, y todos los artefactos de baño correspondientes, inodoro, bidet y bañera, espejo, grifería en funcionamiento y perfecto estado de conservación; como así también los de cocina a saber: cocina de cuatro hornallas, mesada, alacena, termotanque e instalación para lavarropas. Todo lo nombrado anteriormente se encuentra en perfecto estado de conservación y uso, al igual que las paredes, puertas, ventanas, vidrios, herrajes, pisos y demás accesorios, sobre los cuales el “locatario” dice conocer y aceptar como tales, comprometiéndose a entregarlos en idénticas condiciones al término del presente contrato, caso contrario deberá responder por los daños y perjuicios ocasionados, salvo lo que resulte del buen uso y acción del tiempo.

SEGUNDA: Destino: El Locatario declara que destinará el inmueble locado única y exclusivamente a los fines de vivienda personal/familiar, no pudiendo el locatario variar dicho destino, constituyendo su incumplimiento causal de resolución de este contrato.

TERCERA: Valor: Queda convenido libre y voluntariamente que el Locatario abonará un canon mensual de USD400, pago que deberá hacerse efectivo del 1 al 10 de abril de 2019, y las veintitrés siguientes los mismos días de los meses subsiguientes, todas ellas por mes adelantado. De no abonar el precio del alquiler, el Locatario incurrirá automáticamente en mora.

CUARTA: Plazo: El plazo de esta locación se fija de común acuerdo por el término de veinticuatro (24) meses a partir del día primero de abril de 2019, venciendo indefectiblemente el día treinta y uno marzo de 2021, debiendo ese día el locatario devolver las llaves en el domicilio que constituye en este acto el Locador, entregando el inmueble totalmente desocupado en el mismo estado de conservación, uso y condiciones estipuladas en la cláusula primera del

presente, caso contrario deberá abonar una multa diaria de diez dólares estadounidenses a favor del locador a partir del día siguiente del convenido para la finalización del presente contrato y durante el tiempo que dure la ocupación indebida, sin que el cobro de la multa signifique tácita ni expresa reconducción del contrato vencido, y sin perjuicio de las demás acciones que asistieron al Locador, pudiendo este de pleno derecho ejercer las facultades legales que le son propicias para instaurar la acción de desalojo correspondiente y siendo considerado el Locatario tenedor ilegítimo de la propiedad.

QUINTA: xxxxxx: El Locatario podrá xxxxx el presente contrato después de transcurridos seis meses de locación, debiendo dar aviso al Locador con treinta días de anticipación mediante telegrama colacionado o carta documento deberá asimismo permitir la visita de futuros inquilinos, entregar la propiedad en el mismo estado en que la recibe en este acto y sin deudas de ninguna naturaleza.

SEXTA: Deberes del Locatario: El LOCATARIO se obliga y compromete terminantemente a: a) no ceder, vender o transferir total o parcialmente el presente contrato o el bien locado, sea a título oneroso tanto como a título gratuito, ya que esta locación asume el carácter de personal e intransferible. Queda prohibida también cualquier forma de sub-locación total o parcial, transitoria o permanente, onerosa, gratuita o de cualquier otra denominación que pudiera o quisiese caberle. La violación de la prohibición total o parcial, permanente o temporaria de estas prohibiciones origina la resolución culpable de la locación y da lugar al desalojo y hace responsable al Locatario de los daños y perjuicios que resulte; b) No modificar el destino que se ha señalado en la cláusula segunda; c) Justificar la devolución de las llaves del inmueble mediante documento escrito emanado exclusivamente del Locador o de sus representantes, no admitiendo otro medio de prueba, donde para el caso de que el Locatario consigne judicialmente las llaves, adeudará los alquileres hasta el día que el Locador, acepte la consignación o se le dé posesión judicial al inmueble, sin perjuicio de otras indemnizaciones que por el incumplimiento reclame el Locador; d) No introducir mascotas en el inmueble; e) No ocupar los espacios de uso común, tales como pasillos, escaleras y terrazas. Todo en su caso a cargo de la garantía enunciada en el presente. El incumplimiento a cualquiera de estas obligaciones y las demás que asume el Locatario por este contrato, dará derecho al Locador para darlo por rescindido sin necesidad de interpelación alguna debiendo el Locatario y/o parte garante pagar todos los daños y perjuicios ocasionados.

SÉPTIMA: Aceptación: El Locatario recibe en este acto el inmueble en buen estado de conservación, comprometiéndose a mantenerlo en las mismas condiciones que lo recibió tomando a su cargo las reparaciones de las roturas y desperfectos que se originen en la propiedad, sus instalaciones, artefactos,

muebles y accesorios. También deberá mantener libre de todo entorpecimiento el funcionamiento de los demás servicios de agua y cámara séptica entre otras. En ningún caso el Locatario tendrá derecho a pago de indemnización alguna por las erogaciones que efectúe por los conceptos expresados precedentemente. Cualquier instalación, mejoras o modificación que el Locatario desee realizar en el inmueble arrendado deberán ser sometidas previamente al Locador para que sean aprobadas o rechazadas por este. Las mismas en caso de ser aprobadas quedarán en la propiedad en beneficio del locador siendo gratuito y sin cargo alguno. Serán a cargo del Locatario las reparaciones de los daños causados por él, sus dependientes o cualquier persona que penetre en el inmueble con autorización del locatario, quedando desde ya el Locador facultado por cuenta del Locatario para efectuar las reparaciones que considere necesarias como consecuencia de tales daños. El locador no se hace responsable ni reconocerá ninguna indemnización proveniente de daños materiales o físicos causados al Locatario, miembros de su familia, terceros, muebles, o cualquier otro tipo de accidentes.

OCTAVA: Garantía: Presente en este acto la Srta. (...), DNI. N° (...), con domicilio en (...) de la ciudad de (...), se constituye en principal garante y fiadora solidaria, lisa, llana y principal pagadora de todas y cada una de las obligaciones que por este contrato contrae “El Locatario” renunciando expresamente al beneficio de excusión y división. Sin que la presente enumeración revista el carácter de limitativa, y al solo efecto ejemplificativo, la garantía asumida comprende: el pago de lo alquileres mensuales, sus intereses y actualizaciones, contractuales o judiciales; el pago de las indemnizaciones que pudieran derivarse por daños al inmueble, desperfectos o faltantes; el pago de las indemnizaciones por incumplimientos contractuales, los honorarios y costas judiciales, y en general, todo pago al que pudiera estar obligado el locatario

NOVENA: Cargo de Gastos: El consumo de energía eléctrica, gas, teléfono, y cualquier otro no mencionado expresamente que se instalen durante la vigencia del contrato, serán por cuenta y cargo exclusivo del LOCATARIO, quien además será responsable de cualquier multa que se aplicare al inmueble por transgresiones a disposiciones municipales, estatales o de cualquier orden. El impuesto inmobiliario será pagado por cuenta y orden del locador. Las tasas municipales y las expensas serán abonadas por el locatario al locador conjuntamente con el canon locativo mensual.

DECIMA: Mora: El incumplimiento por parte del locatario a cualquiera de las obligaciones contraídas por el presente contrato y, en especial, la falta de pago de dos meses consecutivos de alquiler en la fecha y lugar que dejó establecido, hará incurrir en mora al Locatario ni necesidad de requerimiento judicial ni extrajudicial, quedando facultado el Locador para ejercer todos

los derechos y acciones de ley, con las costas correspondientes por cuenta del Locatario, en particular, iniciar la acción de desalojo del inmueble locado y el cobro ejecutivo de las obligaciones pecuniarias emergentes del presente contrato.

DECIMOPRIMERA: *Normativa:* La relación entre todas las partes se rigen principalmente por el presente y subsidiariamente por los artículos 1187 y ss. Del Código Civil y Comercial. Este contrato expresa la totalidad del entendimiento de las partes con respecto a la materia en tratamiento y reemplaza cualquier representación, entendimiento y acuerdos previos o concomitantes, orales o escritos. Si hubiera inconsistencias entre las previsiones de este contrato y la propuesta, las previsiones del presente prevalecerán. Cualquier modificación, supresión o suplemento a este contrato será válido y vinculante solo si es instrumentado por escrito y firmado por ambas partes.

DECIMOSEGUNDA: *Jurisdicción:* A los efectos legales de este contrato y de todas las acciones que de él emergen, las partes manifiestan expresamente que se someten a los Tribunales Ordinarios de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de La Pampa con asiento en la ciudad de Santa Rosa, renunciando desde ya a todo fuero o jurisdicción que pudiera o pretendiera corresponder, en especial al Federal.

Prevía lectura, expreso consentimiento, bajo las cláusulas y condiciones que anteceden, se dejan hechas las formas en el presente, las partes ratifican y firman tres ejemplares de un mismo tenor y a un solo efecto, en la ciudad de Santa Rosa, Capital de la Provincia de La Pampa al día (...) del mes de (...) del año (...); quedando una copia en poder del locador, otra de la locataria y la restante en manos del garante.

UNIDADES XIII y XIV. TRABAJO PRÁCTICO N°6

Objetivo

Se espera que las y los estudiantes

- apliquen los conceptos estudiados en las unidades correspondientes al derecho de familia y las sucesiones, relacionándolos con conceptos generales del derecho civil.

Material de lectura obligatoria

Código Civil y Comercial de la Nación; BUERES, Alberto J. (2015) “Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado”, Buenos Aires: Ed. Hammurabi.

ACTIVIDADES

1. Supongan el siguiente caso:

“Morena y Juan se casaron en 2009. En 2016, decidieron cambiar el sistema patrimonial del matrimonio por el cual estaban casados. Durante su matrimonio, tuvieron tres hijos, Carla, a quien adoptaron en 2012, cuando tenía un año) y los mellizos Pedro y Pablo (nacidos en 2017 por una técnica de reproducción humana asistida). Juan, a su vez, tenía una hija (Sofía) con una ex pareja, nacida en 2005. En 2019, Juan falleció sin haber testado. A su muerte, tenía una fracción de campo que había heredado de su padre; y una casa y un automotor que habían comprado durante su matrimonio, encontrándose la primera a nombre de Morena y el vehículo a nombre de Juan. Al fallecer aún vivía su madre, Inés”.

2. De acuerdo con la situación fáctica relatada, respondan:
 - a) ¿Cuál es el sistema patrimonial del matrimonio por el que Juan y Morena contrajeron matrimonio? ¿Y cuál es el que adoptaron en 2016? ¿Se hubiera podido realizar dicho cambio, si solo uno de ellos hubiera querido? Expliquen las principales características de ambos sistemas
 - b) ¿Cuál es el porcentaje o fracción de cada uno de los tres bienes que corresponden a Carla, Pedro, Pablo? ¿Sofía es también heredera? En su caso, indiquen qué porcentaje o fracción de cada bien.

- c) Las diversas fuentes filiales de Carla, Pedro y Pablo, ¿generan alguna consecuencia respecto de la responsabilidad parental de Morena y Juan respecto a cada uno? ¿Y en relación a los derechos hereditarios? Expliquen.
- d) Inés, ¿es heredera de Juan? En su caso ¿de qué porcentaje o fracción de cada bien?
- e) Morena, ¿es heredera de Juan? En su caso ¿de qué porcentaje o fracción de cada bien?
- f) La situación de Morena, ¿se hubiera visto modificada si no hubieran realizado el cambio de sistema patrimonial del patrimonio? En su caso, ¿cómo?

3. Supongan el siguiente caso:

“Larisa y Ramiro constituyeron una unión convivencial en 2016, inscribiéndola en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas de Santa Rosa, La Pampa. En dicho momento, Larisa era soltera y no tenía hijos; en tanto que Ramiro tenía un hijo (Lautaro) junto a su ex cónyuge (Patricia), de quien se había divorciado en 2016. Juntos, Larisa y Ramiro tuvieron una hija (Tamara). En 2018, Ramiro falleció, habiendo otorgado un testamento ológrafo dos meses antes de fallecer, por el cual dejaba su porción disponible por mitades a Tamara y a la Fundación La Estrella. A su muerte, Ramiro había comprado un auto en 2017 y tenía un departamento (donde convivían con Larisa y Tamara), que le había sido donado años antes por su tía Amalia”.

- 4. De acuerdo con la situación fáctica relatada, respondan:
 - a) La circunstancia de haber registrado su unión convivencial, da algún derecho especial a Larisa que no hubiera tenido si no la hubieran inscripto? Expliquen.
 - b) ¿Tiene Larisa algún derecho hereditario respecto de Ramiro? Justifiquen.
 - c) ¿Tiene Patricia algún derecho hereditario respecto de Ramiro? Justifiquen.
 - d) ¿Cuál es la porción o porcentaje del departamento y del auto que corresponde a Tamara? ¿Y a Lautaro?
 - e) ¿Cuál es la porción o porcentaje del departamento que corresponde a la Fundación La Estrella? ¿Y respecto del auto?
 - f) En caso de que Tamara hubiera tenido una discapacidad ¿qué mejora a su favor podría haber realizado Juan por testamento?

Referencias

- Abatti, E. y Rocca, I. (2015). *Manual práctico de alquileres del nuevo Código Civil y Comercial*. Buenos Aires: Colección Abogacía.
- Allende, G. (1967). *Panorama de los Derechos Reales*. Buenos Aires: La Ley.
- Arean, B. (2005). *Derechos Reales, Tomo II*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Barreiro, R. (2018). Las prácticas abusivas en la relación de consumo. *Revista de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional*. Recuperado de: <http://www.amfjn.org.ar/2018/02/20/las-practicas-abusivas-en-la-relacion-del-consumo/>
- Bueres, A. J. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Herrera, M., Caramelo, G. y Picasso, S. (dirs.), (2015a). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo III*. Buenos Aires: Infojus.
- Herrera, M., Caramelo, G. y Picasso, S. (dirs.). (2015b). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo IV*. Buenos Aires: Infojus.
- Kemelmajer de Carlucci, A. y Boretto, M. (2017). *Manual de Derecho Privado. T. II*. Buenos Aires: Eudeba - Rubinzal Culzoni editores.
- Kemelmajer de Carlucci, A. y Boretto, M. (2018) *Manual de Derecho Privado. Tomo III*. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni.
- López Mesa, M. (2015). *Derecho de las Obligaciones. Manual. Análisis del nuevo Código Civil y Comercial*. Vol I. Montevideo/Buenos Aires: B de f.
- Lorenzetti, R. (2015). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo V*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Lorenzetti, R., Highton de Nolasco, H. y Kemelmarjer de Carlucci, A. (2012). *Fundamentos del Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*. Recuperado desde: www.nuevocodigocivil.com.ar
- Mariani de Vidal, M. (1993). *Curso de Derechos Reales*. Buenos Aires: Zavalía.
- Rivera, J. C. y Crovi, L. D. *Derecho Civil. Parte General* en Rivera, J. C. y Medina, G. (dirs.), (2016). Buenos Aires: Abeledo Perrot
- Rivera, J. C. y Medina, G. (2014). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo III*. Buenos Aires: FEDYE.
- Wierzba, S. M. (2015). *Manual de Obligaciones Civiles y Comerciales. Según el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Las/os Autoras/es

Lucía Carolina Colombato es Abogada (UNLP), Especialista en Derecho Civil (UNLP) y Magíster en Estudios Sociales y Culturales (UNLPam). Profesora Titular regular de Fundamentos de Derecho Privado y Teoría del Acto Jurídico de la carrera de Abogacía, Profesora Adjunta regular a cargo de Derecho Civil de las Carreras de Contador Público y Licenciatura en Administración con orientación en Emprendedurismo, Profesora Adjunta de Derecho Internacional Público y Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos de la carrera de Abogacía de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam. Secretaria de Investigación y Posgrado (FCEyJ-UNLPam). Docente y Miembro de la Coordinación Académica de la Especialización en Derechos Humanos (FCEyJ-UNLPam). Docente y miembro del Comité Académico de la Maestría en Derecho Civil (FCEyJ-UNLPam). Docente en la Especialización en Historia Regional y Consejera de Estudios de la Maestría en Estudios Sociales y Culturales (FCH-UNLPam). Miembro del Consejo Asesor y Coordinadora de la Comisión de Derechos Culturales y Pueblos Originarios del Observatorio Universitario de Derechos Humanos (FCEyJ-UNLPam). Miembro titular de la Comisión Provincial de Patrimonio Cultural (La Pampa, Ley 2.083). Miembro de la Comisión Directiva de la Asociación Pampeana de Conservación del Patrimonio Cultural. Es autora de *El derecho humano a los patrimonios culturales. Avances, frenos y retos de su consolidación desde La Pampa* (2016), entre otros libros, artículos y capítulos de obras colectivas.

Ivana Cajigal Cánepa es Abogada (USAL), Profesora Universitaria en Ciencias Jurídicas (USAL), Maestranda en Derecho Privado (UNR), Diplomada en Derechos de la Niñez y la Adolescencia (UNLPam). Profesora Adjunta de Fundamentos de Derecho Privado y Teoría del Acto Jurídico de la Carrera de Abogacía, Ayudante de primera de Derecho Civil de las carreras de Contador Público y Licenciatura en Administración con orientación en Emprendedurismo de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam. Coordinadora de la Comisión de Derecho de la Salud y Derechos Humanos del Observatorio Universitario de Derechos Humanos (FCEyJ-UNLPam). Miembro del Consejo Provincial de Bioética (Ministerio de Salud, Provincia de La Pampa). Es autora de ponencias en Congresos nacionales e internacionales, artículos y capítulos de obras colectivas.

Luis Omar Núñez es Abogado (UNLP). Jefe de Trabajos Prácticos Regular de la asignatura Derecho Civil de las carreras de Contador Público Nacional, Tecnicatura Universitaria Administrativa Contable Impositiva y Licenciatura en Administración con orientación en Emprendedurismo de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam.

Rolando Fabián Rodríguez es Abogado (Universidad Católica de Córdoba). Escribano (Universidad Católica de Córdoba). Especialista en Daños y Contratos (Universidad de Salamanca Fundación General Reino de España). Especialista en Magistratura Judicial (UNSAM). Doctorando en Derecho (Pontificia Universidad Católica Argentina). Profesor Adjunto Regular de Derechos Reales y Taller de Derecho Registral y Notarial de la carrera de Abogacía, Ayudante de Primera Regular de Derecho Civil de las carreras de Contador Público Nacional, Tecnicatura Universitaria Administrativa Contable Impositiva y Licenciatura en Administración de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam. Docente a cargo del Seminario de Derecho Civil de la carrera de Procuración (FCEyJ-UNLPam).



UNLPam

Se imprimen 1000 ejemplares en la Imprenta de la Universidad Nacional de La Pampa, dependiente de la Secretaría de Cultura y Extensión Universitaria.

Auxiliares de Imprenta: Diego Mospruker y Danilo Hernández

Santa Rosa, La Pampa, marzo de 2021

