

Material Imprimible

Curso Contratos Civiles y Comerciales

Módulo Introducción al tema

**Contenidos:**

- Nociones generales de los contratos
- Partes de los contratos
- Elementos de los contratos
- Clasificación de los contratos

## **Nociones generales de los contratos**

Para contextualizar el objeto de estudio del presente curso, es importante destacar que en materia contractual, el instrumento legal por excelencia y de donde se desprenden la mayor parte de las indicaciones, es el Código Civil y Comercial de la Nación.

Pero... ¿Qué es el Código Civil y Comercial de la Nación? Según los doctores Marisa Herrera, Sebastián Picasso y Gustavo Caramelo, redactores de la Introducción del Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, un Código es una norma vertebral del sistema jurídico de un país, destinado a regular las múltiples relaciones que las personas establecen en el rico entramado de sus vínculos personales, familiares y empresariales; en su diario rol de consumidores; en la construcción de proyectos diversos; en su defensa cuando son injustamente dañados y también en su relación con los bienes y cosas de los que se sirven.

Es decir, es un plexo normativo concebido para posibilitar que las personas alcancen el más alto nivel de vida posible, con respeto por los derechos de los demás, razonable y necesaria limitación para la protección de los derechos sociales, el medio ambiente y los intereses que hacen al bien común, lo que incluye el resguardo de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad o de desigualdad estructural y la exclusión de toda conducta discriminatoria, supuestos que derivan lógicamente de la obligación de interpretar los contenidos según las normas de derechos humanos.

Los valores axiológicos mencionados se fundan en principios y derechos de derechos humanos y se derivan de manera directa de la Constitución Nacional y de los tratados de derechos humanos en los que el Estado es parte.

Dentro de lo que se conoce como sistema de normas, los códigos son instrumentos coercibles que rigen la convivencia social.

¿Saben qué son los códigos? son un conjunto más o menos ordenado y jerarquizado de reglas o normas de conducta que indica cómo debemos realizar ciertos actos y que establece qué actos están prohibidos, so pena de sanción.

Nuestro derecho positivo, el derecho que rige la convivencia en nuestro país, esta signado por un sistema de normas escritas que poseen una jerarquía especialmente establecida.

Así decimos que las fuentes del derecho privado son: leyes aplicables, es decir, el propio Código Civil y Comercial y las leyes complementarias, las que deben estar en total consonancia con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que el país sea parte, tanto los que tengan jerarquía constitucional como los de jerarquía originaria, y los que carezcan de tal valoración normativa pero que hayan sido ratificados por el país; y en un segundo nivel, los usos, prácticas y costumbres.

Los mismos deben estar en las siguientes condiciones:

- cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos
- en situaciones no regladas legalmente
- y siempre que no sean contrarios a derecho.

Asimismo, podemos decir que el Código Civil y Comercial de la Nación es una ley, un Código de Fondo, que delimita el marco de un régimen jurídico en el que cada juez debe llevar adelante un constante control de constitucionalidad-convencionalidad de las leyes, sea a instancia de parte interesada o de oficio.

O sea, que las fuentes del derecho son aquellas de las que emanan las reglas sociales plasmando un derecho positivo.

A su vez, podemos manifestar que existen fuentes materiales y formales del derecho.

Las fuentes materiales están ligadas a factores sociales que dan nacimiento a las leyes, ya que, si el legislador organiza un proyecto de Ley, lo hace asumiendo la condición de vocero de un interés social sectorial, o total.

Dentro de ellas se encuentran:

- Usos y costumbres, que crean reglas basadas en la realidad de los hechos y que en muchos casos son luego confirmadas por el órgano legislativo
- Jurisprudencia, constituida por el conjunto de sentencias y que caracteriza el hábito de juzgar de igual manera una cuestión similar
- Y doctrina, que es la opinión que vierten autores de reconocidos antecedentes en el campo de la investigación del derecho.

Por su lado, las fuentes formales son los medios creadores del sistema jurídico general que conforma el derecho positivo de un país.

En esta categoría se encuentran:

- La Ley, que es una norma jurídica general, expresada mediante la palabra, que ha sido creada por un proceso determinado y por un órgano legislativo. La característica esencial de una ley, por sobre todas las cosas, es su generalidad. O sea, sus directivas apuntan a orientar la conducta de toda la población de un país.
- Y también encontramos la Jurisprudencia de fallos plenarios, es decir, fallos unánimes de las Cámaras Revisoras, y sentencias de la corte suprema.

Siguiendo al padre de la teoría del derecho, al filósofo jurista austríaco Hans Kelsen, considerado el jurista más influyente del siglo XX, diremos que todo sistema jurídico se debe reposar en valores, fines y principios jerarquizados.

Así, Kelsen propone una especie de sistema escalonado o pirámide en que se relacionan un conjunto de normas jurídicas dentro de un sistema sobre la base del principio de jerarquía. Es decir, las normas que componen un sistema jurídico se relacionan unas con otras de acuerdo con el principio de supremacía.

Para comprenderlo mejor, imaginémonos una pirámide escalonada donde en la cúspide de la pirámide se situaría la Constitución de un Estado, en el escalón inmediatamente inferior las leyes, en el siguiente escalón inferior los reglamentos, y así sucesivamente hasta llegar a la base de la pirámide, compuesta por las sentencias, o sea, las normas jurídicas individuales.

Podemos decir entonces que la pirámide de Kelsen es una manera de categorizar las diferentes clases de normas ubicándolas en una forma fácil de distinguir cuál predomina sobre las demás.

De acuerdo con Kelsen, el sistema no es otra cosa que la forma en que se relacionan un conjunto de normas jurídicas, y la principal forma de relacionarse éstas, dentro de un sistema, es sobre la base del principio de jerarquía.

Si utilizamos este sistema piramidal en nuestro orden prelativo nacional, decimos que en la cúspide de la pirámide encontramos la Constitución Nacional, la ley suprema y fundamental de la organización de nuestro Estado.

En el año 1994 se incorporaron a la misma en el artículo 75 inciso 22 los Tratados Internacionales de protección de Derechos Humanos.

Otros Tratados Internacionales son aquellos que no fueron incorporados a la Constitución Nacional, pero que son “contratos” entre Estados que se comprometen a determinadas prestaciones mutuas con la finalidad de lograr un bien común, generalmente económico.

En tanto, los Concordatos son tratados que se suscriben con el Vaticano.

Por su lado, las leyes son dictadas por órganos legislativos nacionales o provinciales según la jurisdicción.

En nuestro país existen, además, cuerpos normativos de importancia, y aquí es donde entran los códigos, tal como indicamos anteriormente.

Los conocidos como códigos de fondo rigen en todo el territorio de la República Argentina, y son, por ejemplo, el Código Civil y Comercial de la Nación, y el Código Penal.

En tanto, los códigos de forma rigen solo en la jurisdicción específica para la que fue creado. Podemos citar como ejemplo el Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires, o el Código de Procedimiento Penal de la Nación.

Cada una de las provincias y territorios federales dictará su propio Código de Procedimientos y su propia organización de justicia, conforme lo expresa la Constitución Nacional, debiendo adoptar los Códigos y Leyes de Fondo de la Nación, es decir, Código Civil, Código Penal, Código Comercial y Leyes Laborales.

Posteriormente tenemos los Decretos del Poder Ejecutivo: son los llamados Decretos de Necesidad y Urgencia, y las sentencias judiciales son dictámenes emanados de una autoridad competente con facultades jurisdiccionales.

Podemos decir entonces que la jerarquía queda del siguiente modo:

- En la cúspide está la Constitución de una Nación y los tratados internacionales
- Luego siguen las Leyes Nacionales y Decretos Nacionales
- Después las Constituciones Provinciales, Leyes Provinciales y Decretos Provinciales
- Sentencias judiciales
- Y finalmente los Contratos entre partes

Este sería el concepto básico y cada estamento de la pirámide debe ser congruente, responder y no ser contradictorio con el que le precede, o sea, no puede haber leyes en contra de la Constitución, no puede haber reglamentos en contra de las leyes y no puede haber sentencias en contra de las leyes y la Constitución.

En este contexto, y sin aun adentrarnos en la definición propiamente dicha de lo que son los contratos, último estamento de la pirámide, diremos que son un acuerdo jurídico de voluntades por el que se exige el cumplimiento de una cosa determinada.

El hecho de encontrarse en la base de la pirámide no indica que son menos irrelevantes, sino que, si bien pueden pautarse libremente entre las partes, hay todo un sistema normativo encima de ellos que debe ser respetado y tomado en cuenta, así como una serie de consideraciones a respetar.

Dichas consideraciones están manifestadas en los primeros artículos del Código Civil y Comercial de la Nación, a saber:

- El artículo 1 se refiere a las fuentes y aplicación, y expresa que “Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho”
- El artículo 2 hace alusión a la interpretación, y sostiene que “La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.
- El artículo 3 se refiere al deber de resolver, y manifiesta que “El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada”.
- Por su lado, el artículo 4 habla del ámbito subjetivo y expresa que “Las leyes son obligatorias para todos los que habitan el territorio de la República, sean ciudadanos o extranjeros, residentes, domiciliados o transeúntes, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales”.
- El artículo 5 se refiere a la vigencia y expone que “Las leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen”.

- El artículo 6 hace alusión al modo de contar los intervalos del derecho, y sostiene que “día es el intervalo que corre de medianoche a medianoche. En los plazos fijados en días, a contar de uno determinado, queda éste excluido del cómputo, el cual debe empezar al siguiente. Los plazos de meses o años se computan de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente a la inicial del cómputo, se entiende que el plazo expira el último día de ese mes. Los plazos vencen a la hora veinticuatro del día del vencimiento respectivo. El cómputo civil de los plazos es de días completos y continuos, y no se excluyen los días inhábiles o no laborables. En los plazos fijados en horas, a contar desde una hora determinada, queda ésta excluida del cómputo, el cual debe empezar desde la hora siguiente. Las leyes o las partes pueden disponer que el cómputo se efectúe de otro modo.”

El artículo 7 hace alusión a la eficacia temporal, y que sostiene que “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

El artículo 8 se refiere al principio de inexcusabilidad, y sostiene que “La ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento, si la excepción no está autorizada por el ordenamiento jurídico”.

Por su lado, el artículo 9 hace alusión al principio de buena fe, y manifiesta que “Los derechos deben ser ejercidos de buena fe”.

El artículo 10 habla del abuso del derecho, y expresa que “El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si

correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización”.

Del abuso de posición dominante habla el artículo 11, que expresa que “Lo dispuesto en los artículos 9 y 10 se aplica cuando se abuse de una posición dominante en el mercado, sin perjuicio de las disposiciones específicas contempladas en leyes especiales”.

Por su parte, el artículo 12 hace referencia al orden público; fraude a la ley, y sostiene que “Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público. El acto respecto del cual se invoque el amparo de un texto legal, que persiga un resultado sustancialmente análogo al prohibido por una norma imperativa, se considera otorgado en fraude a la ley. En ese caso, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trata de eludir.”

El artículo 13 hace mención a la renuncia, y allí se expresa que “Está prohibida la renuncia general de las leyes. Los efectos de la ley pueden ser renunciados en el caso particular, excepto que el ordenamiento jurídico lo prohíba”.

Finalmente, el artículo 14 hace alusión a los derechos individuales y de incidencia colectiva, y plantea que “en este Código se reconocen: derechos individuales; y derechos de incidencia colectiva. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general”.

Bien. Como podemos observar, estos primeros artículos del Código Civil y Comercial de la Nación son principios rectores que han de ser tenidos en cuenta en cualquier asunto jurídico que se pretenda encarar.

Un punto clave en materia contractual, y sobre el cual volveremos a lo largo de todo el módulo, está dado por el principio de Buena Fe, receptado en el Artículo 9º. Pero... ¿qué es la buena fe y por qué tiene tanta importancia?

La Buena fe constituye un pilar fundamental en el mundo del derecho, por tratarse de un “mandato de optimización” que cumple numerosas funciones, como ser regla de interpretación, fuente de derechos, correctiva del ejercicio de los derechos y eximente de responsabilidad.



Se trata del primer principio que hace al ejercicio de los derechos subjetivos dirigidos al ciudadano, reconociéndole un gran desarrollo en la doctrina y jurisprudencia nacional al que se le otorga un lugar de relevancia en el Código Civil y Comercial.

Como destaca el Jurista y Juez Ricardo Lorenzetti, la incorporación de la buena fe en el Título Preliminar del Código de Fondo, más precisamente en su artículo 9, llega al grado máximo de generalización de este principio dentro del Derecho Privado.

Así, decimos que el espíritu de la buena fe radica en realizar una acción o acto jurídico de acuerdo a las exigencias morales y éticas que rigen el sistema normativo de una comunidad; es decir, que las acciones de una persona estén en línea con lo que la sociedad considera un acto honrado y leal.

Como principio general del derecho, establece el deber de actuar acorde a esas exigencias morales a la hora de ejercitar un derecho o cumplir con un deber.

Además, al ser un principio general, su ámbito de aplicación es el ordenamiento jurídico al completo y su aplicación es imperativa, es decir, no debe ser probada, y se presume en tanto no se declare judicialmente su inexistencia.

De acuerdo con el abogado Atilio Alterini, la buena fe es, o debería ser, la pauta ordinaria de conducta en la vida jurídica; la mala fe corrompe la armonía de la convivencia, tuerce el curso habitual de los fenómenos jurídicos, y produce consecuencias comúnmente disvaliosas para quien aporta ese elemento insólito, o inesperado por lo menos, en la convivencia social.

En el sistema rige con mucha intensidad la regla de buena fe, y se distinguen la buena fe subjetiva y la buena fe objetiva.

La buena fe subjetiva tiene que ver con la creencia, consiste en la impecable conciencia de estar obrando conforme a Derecho, y es antecedente para la adquisición de un derecho, por lo común un derecho real. Por ejemplo, cuando alguien adquiere una cosa, se lo considera de buena fe si tiene la convicción de que el enajenante es su dueño.

La buena fe objetiva, por su parte, implica una regla de conducta de probidad, que genera en los demás la confianza en que será acatada. Esta es comprendida como la que se atiene al criterio de recíproca lealtad de conducta o confianza entre las partes o al

comportamiento leal y honesto de la gente de bien. Así, la regla de buena fe incide en la totalidad del sistema contractual.

### **Los contratos y sus partes**

El Código Civil y Comercial de la Nación, en su artículo 957, define al **contrato** como el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales.

El contrato es el principal instrumento que el ordenamiento jurídico pone a disposición de los particulares para ejercitar, en el ámbito patrimonial, el principio de autonomía de la voluntad. Y como todo instrumento, está compuesto de diversas partes que hacen a la formación en sí misma del contrato.

Así, nos encontramos con una primera parte, que se refiere a los tratos preliminares; una segunda que hace alusión a la perfección del contrato; una tercera que hace referencia al momento de la perfección, y una cuarta que se refiere al precontrato en sí mismo. A continuación, analizaremos cada una de ellas.

Sobre los tratos preliminares podemos decir que en los supuestos normales, la celebración efectiva del contrato viene precedida de una fase de negociación durante la que las partes realizan lo que se denomina “tratos preliminares”.

En tanto no se alcance un acuerdo definitivo, los tratos preliminares no generan ninguna vinculación para las partes ni obligan a éstas a contratar; sin embargo, ambas están obligadas a comportarse durante esa fase con arreglo a las exigencias de la buena fe.

Por eso, en el caso de que una de las partes rompa injustificadamente los tratos preliminares o actúe de forma contraria a la buena fe, causando a la otra, daños, como por ejemplo, pérdida de oportunidades de contratar con terceros, está obligada a indemnizar tales daños en virtud de la denominada “responsabilidad precontractual”.

En segundo lugar podemos manifestar que el contrato se perfecciona y obliga a los contratantes a partir del momento en que se produce el consentimiento o encuentro de ambas voluntades a través de la oferta y la aceptación, que constituyen el final del proceso negociador.

La oferta es una declaración por la que una de las partes manifiesta a la otra su voluntad firme y definitiva de obligarse en determinadas condiciones, en caso de que la propuesta sea aceptada. Además, puede tener por destinatario un sujeto determinado o una pluralidad de sujetos indeterminados, como por ejemplo, una oferta al público.

Su vigencia temporal puede venir establecida por el propio oferente mediante la fijación de un plazo expreso o implícito; en caso contrario, habrá que entender que la oferta mantiene su vigencia en tanto no sea rechazada por el destinatario o revocada por el propio oferente; también se entiende que pierde su vigencia en caso de que el oferente fallezca o sea incapacitado antes de la aceptación, aunque tales circunstancias no sean conocidas por el aceptante.

Por su parte, la aceptación es una declaración por la que el destinatario de la oferta manifiesta su voluntad firme y definitiva de obligarse frente al oferente en los mismos términos propuestos por éste.

La aceptación ha de ser siempre una declaración pura y simple, coincidente en todos sus términos con la oferta: si la aceptación introduce alguna salvedad respecto al contenido de la oferta, deberá ser considerada como una contraoferta, y por tanto, no servirá para perfeccionar el contrato.

Al respecto, el Código Civil y Comercial, en el artículo 972 nos dice que “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”

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

Por su parte, el artículo 974 manifiesta que “La oferta obliga al proponente, a no ser que lo contrario resulte de sus términos, de la naturaleza del negocio o de las circunstancias del caso. La oferta hecha a una persona presente o la formulada por un medio de comunicación instantáneo, sin fijación de plazo, sólo puede ser aceptada inmediatamente. Cuando se hace a una persona que no está presente, sin fijación de plazo para la aceptación, el proponente queda obligado hasta el momento en que puede razonablemente esperarse la recepción de la respuesta, expedida por los medios usuales de comunicación. Los plazos de vigencia de la oferta comienzan a correr desde la fecha de su recepción, excepto que contenga una previsión diferente”.

El artículo 975 sostiene que “La oferta dirigida a una persona determinada puede ser retractada si la comunicación de su retiro es recibida por el destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta”.

El artículo 976, por su lado, manifiesta que “La oferta caduca cuando el proponente o el destinatario de ella fallecen o se incapacitan, antes de la recepción de su aceptación. El que aceptó la oferta ignorando la muerte o incapacidad del oferente, y que a consecuencia de su aceptación ha hecho gastos o sufrido pérdidas, tiene derecho a reclamar su reparación”.

Bien. La tercera parte del contrato tiene que ver con el momento y lugar de perfección del mismo, sobre lo que podemos manifestar que cuando el contrato se celebra entre sujetos presentes, no hay dudas en cuanto a la determinación del lugar y tiempo en que se considera celebrado el contrato; en cambio, el problema se plantea en el caso de la llamada “contratación entre ausentes”.

¿Qué quiere decir esto? Son aquellos casos en que oferente y aceptante se encuentran en lugares distintos y transcurre un período de tiempo más o menos prolongado entre la formulación de la oferta y la aceptación. Podemos citar como ejemplo la contratación por correspondencia ordinaria o electrónica.

En estos casos, determinar el momento exacto en que se considera perfeccionado el contrato es muy importante, ya que hasta ese instante las partes no están vinculadas contractualmente y, por tanto, pueden revocar libremente sus respectivas ofertas.

En cuanto a la fijación del lugar de celebración, también puede ser importante a efectos de determinar cuál será el Derecho aplicable y cuáles serán los Tribunales competentes en caso de que surja algún conflicto entre las partes.

En estos supuestos se entiende que hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación o desde que, habiéndosela remitido el aceptante, no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe. En los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos, en cambio, hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación.

En principio, el contrato entre ausentes se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta; sin embargo, en el caso de la contratación electrónica se aplica un criterio especial: si se produce entre empresarios o profesionales, el contrato se entenderá celebrado en el lugar donde esté establecido el prestador de servicios, salvo pacto en contrario; si interviene un consumidor, el contrato se entenderá celebrado en lugar donde éste tenga su residencia habitual, sin posibilidad de pacto en contrario.

El Código de Fondo, en su artículo 978 nos dice que “Para que el contrato se concluya, la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta. Cualquier modificación a la oferta que su destinatario hace al manifestar su aceptación, no vale como tal, sino que importa la propuesta de un nuevo contrato, pero las modificaciones pueden ser admitidas por el oferente si lo comunica de inmediato al aceptante”.

Finalmente diremos que el artículo 979 sostiene que “Toda declaración o acto del destinatario que revela conformidad con la oferta constituye aceptación. El silencio importa aceptación sólo cuando existe el deber de expedirse, el que puede resultar de la voluntad de las partes, de los usos o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes”.

Nos quedó por conocer la cuarta parte del contrato, que se refiere al precontrato en sí mismo. Pero... ¿saben qué es? Se denomina precontrato a aquel contrato por el que ambas partes, o una de ellas, se obliga, bien de forma gratuita, o bien a cambio del pago de una prima, a celebrar otro contrato al que se puede denominar “contrato principal” o “contrato definitivo”, en el caso de que la otra parte así lo exija, dentro del plazo y en las condiciones pactadas en el precontrato. El supuesto más habitual en la práctica es la opción de compra.

Si el sujeto obligado por el precontrato no otorga voluntariamente el contrato definitivo cuando la otra parte lo exige, ésta puede recurrir a los Tribunales para que éstos impongan a aquél el cumplimiento del contrato definitivo.

Se trata de un supuesto de responsabilidad contractual, y no precontractual, porque el precontrato es ya en sí mismo un contrato, pese a la peculiaridad de su objeto.

Para que el precontrato sea eficaz, es imprescindible que en él aparezcan ya fijadas las condiciones esenciales del contrato definitivo y el plazo durante el que podrá exigirse su otorgamiento.

El Código Civil y Comercial, en su artículo 994, nos enseña que “Los contratos preliminares deben contener el acuerdo sobre los elementos esenciales particulares que identifiquen el contrato futuro definitivo. El plazo de vigencia de las promesas previstas en esta Sección es de un año, o el menor que convengan las partes, quienes pueden renovarlo a su vencimiento”.

Por su lado, el artículo 995 sostiene que “Las partes pueden pactar la obligación de celebrar un contrato futuro. El futuro contrato no puede ser de aquellos para los cuales se exige una forma bajo sanción de nulidad. Es aplicable el régimen de las obligaciones de hacer”.

Por último, el artículo 996 manifiesta que “El contrato que contiene una opción de concluir un contrato definitivo, otorga al beneficiario el derecho irrevocable de aceptarlo. Puede ser gratuito u oneroso, y debe observar la forma exigida para el contrato definitivo. No es transmisible a un tercero, excepto que así se lo estipule”.

### **Elementos de un contrato**

En la base de nuestro sistema constitucional se encuentra el principio de libertad, del que se deriva que las personas puedan celebrar acuerdos sobre sus intereses, con ciertas limitaciones razonables, establecidas para la protección de los intereses de la sociedad o de las personas vulnerables.

Como parte de esa libertad y en razón del diseño constitucional argentino, se da a las personas la posibilidad de celebrar contratos que, como se verá, constituyen una especie de los acuerdos a los que pueden arribar las personas para la satisfacción de sus legítimos intereses.

Se trata de vínculos obligatorios, que establecen derechos y obligaciones, distribuyendo riesgos entre quienes los acuerdan.

El Código Civil y Comercial de la Nación, del cual venimos hablando desde el comienzo del módulo y sobre cuya base seguiremos trabajando en los restantes, regula tanto los contratos civiles como los comerciales, así como los contratos de consumo, entendiendo que no se trata de un tipo contractual especial más, sino de una fragmentación del tipo general, tal como veremos más adelante.

La regulación general de los contratos se orienta por un conjunto de principios básicos, o elementos, cuyo respeto hace a la construcción de vínculos eficaces.

Los mismos son:

- Libertad de contratación
- Facultades de los jueces
- Libertad de negociación
- Orden público

- Prelación normativa
- Efecto vinculante

El artículo 958 hace alusión a la libertad de contratación, y sostiene que “Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres”.

Por su lado, el artículo 960 se refiere a las facultades de los jueces, haciendo alusión a que “Los jueces no tienen facultades para modificar las estipulaciones de los contratos, excepto que sea a pedido de una de las partes cuando lo autoriza la ley, o de oficio cuando se afecta, de modo manifiesto, el orden público”.

El artículo 990 habla de la libertad de negociación, y manifiesta que “Las partes son libres para promover tratativas dirigidas a la formación del contrato, y para abandonarlas en cualquier momento”.

El artículo 12, como mencionamos anteriormente, hace referencia al orden público, y dice que “Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público. El acto respecto del cual se invoque el amparo de un texto legal, que persiga un resultado sustancialmente análogo al prohibido por una norma imperativa, se considera otorgado en fraude a la ley. En ese caso, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trata de eludir”.

Por su parte, el artículo 963, que habla de la prelación normativa, expone que “Cuando concurren disposiciones de este Código y de alguna ley especial, las normas se aplican con el siguiente orden de prelación: normas indisponibles de la ley especial y de este Código; normas particulares del contrato; normas supletorias de la ley especial; normas supletorias de este Código”.

Finalmente, el artículo 959 se expresa sobre el efecto vinculante, ya que plantea que “Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Su contenido sólo puede ser modificado o extinguido por acuerdo de partes o en los supuestos en que la ley lo prevé”.

Para que exista un contrato válido, es imprescindible que se den estos elementos:

- Consentimiento
- Objeto
- Causa
- Y forma

El consentimiento es la manifestación libre y voluntaria en la que el titular expresa de forma indiscutible su voluntad de aceptar el contrato, que tiene como núcleo esencial el acuerdo de voluntades.

Para que exista un consentimiento contractual válido deben darse ciertos presupuestos:

- Ambas partes deben prestar su consentimiento de forma libre y consciente. Esta exigencia no se da cuando alguna de las partes ha sufrido uno de los llamados “vicios del consentimiento”, que son, concretamente, el error, el dolo, la violencia y la intimidación.

Cada uno de ellos está sometido a ciertos requisitos, y ha de ser probado por quien lo alega; en la práctica, el más problemático de ellos es el error, porque no siempre estará justificado que se permita a la parte que incurrió en error que impugne el contrato en perjuicio de la otra parte.

El objeto es el segundo elemento, y podemos decir que las obligaciones que nacen del contrato pueden recaer sobre toda clase de prestaciones, ya se trate de bienes o servicios, siempre que reúnan los requisitos que conocimos anteriormente.

Debe tratarse de prestaciones posibles, aunque, en general, se admite que pueda tratarse de cosas futuras, siempre que puedan llegar a existir, lícitas, y determinadas o determinables con arreglo a criterios objetivos y sin necesidad de que medie un nuevo acuerdo entre las partes.

El Código de Comercio, en su artículo 1003 dice que “Se aplican al objeto del contrato las disposiciones de la Sección 1a, Capítulo 5, Título IV del Libro Primero de este Código. Debe ser lícito, posible, determinado o determinable, susceptible de valoración económica y corresponder a un interés de las partes, aun cuando éste no sea patrimonial”.

Por su lado, el artículo 1004, sostiene que “No pueden ser objeto de los contratos los hechos que son imposibles o están prohibidos por las leyes, son contrarios a la moral, al



orden público, a la dignidad de la persona humana, o lesivos de los derechos ajenos; ni los bienes que por un motivo especial se prohíbe que lo sean. Cuando tengan por objeto derechos sobre el cuerpo humano se aplican los artículos 17 y 56.”

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

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

El tercer elemento imprescindible para que exista un contrato válido es la causa, y podemos decir que la causa del contrato es el fin esencial, común a ambas partes, por el que éstas celebran un determinado contrato, y que justifica la tutela que el ordenamiento otorga a dicho contrato.

Así, por ejemplo, en los contratos onerosos, la causa está en el intercambio de prestaciones, mientras que en los contratos gratuitos, la causa está en el ánimo de liberalidad de quien realiza una atribución patrimonial a favor de otro.

Distintos de la causa del contrato, que es necesariamente común a ambas partes, son los motivos individuales que hayan podido llevar a cada una de ellas a celebrar aquél; motivos que, en principio, son irrelevantes para el Derecho.

Una cuestión a tener en cuenta es que para que el contrato sea válido, la causa debe ser existente, lícita y verdadera.

Además, aunque no se haya expresado en él, se presume que el contrato tiene una causa, y que ésta es lícita, mientras no se pruebe lo contrario.

En cuanto al requisito relativo a que la causa sea verdadera, hay que señalar que los supuestos de falsedad de la causa contractual dan lugar a la figura conocida como “simulación”.

La misma se da cuando las partes, con la finalidad de engañar a terceros, manifiestan exteriormente celebrar un determinado contrato, sin que tal declaración se corresponda con su verdadera voluntad.

La simulación puede ser absoluta o relativa. Es absoluta cuando el contrato simulado no encubre ningún otro contrato, y es relativa cuando el contrato simulado encubre un contrato distinto, al que se denomina “contrato disimulado”.

El contrato simulado, que es pura apariencia, es nulo por falta de causa; pero, en cambio, el contrato disimulado será válido cuando se pruebe que reúne los requisitos necesarios para su validez.

La necesidad de que exista una causa que justifique la eficacia que el ordenamiento reconoce al contrato se aplica a cualquier atribución o desplazamiento patrimonial. De ahí la vigencia en nuestro sistema de la “doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa”. Se trata de un principio general del Derecho, no formulado expresamente por el Código Civil, pero que se induce a partir de la observación del ordenamiento en su conjunto, y según el que quien obtiene un enriquecimiento a costa de otro, sin que ello esté justificado por la existencia de una causa que el ordenamiento considere suficiente, está obligado a reparar el consiguiente desequilibrio patrimonial mediante el reembolso de una cantidad cuyo límite máximo vendrá determinado por el enriquecimiento de una parte y el empobrecimiento de la otra.

Este principio tiene un carácter subsidiario, por lo que no puede ser aplicado cuando existan normas específicas que sean aplicables al supuesto en cuestión.

Finalmente encontramos a la forma contractual, que es el medio a través del que se exterioriza el consentimiento de las partes: a través de actos o hechos concluyentes, que revelan de forma inequívoca la voluntad de contratar, de forma oral, por escrito, a través de medios telemáticos, etc.

El principio fundamental de nuestro ordenamiento en esta materia es el de libertad de forma en la contratación: como regla general, los contratos son válidos y obligan a su cumplimiento, sea cual sea la forma que se haya observado para su celebración. No obstante, este principio general presenta ciertas excepciones que deben venir establecidas expresamente por la ley.

Dichas excepciones son las siguientes:

- En ocasiones, la ley configura una forma determinada como requisito esencial para la validez de un determinado contrato. Por ejemplo, la forma escrita para el contrato de arbitraje, la escritura pública notarial para la donación de inmuebles

o para las capitulaciones matrimoniales, etc. Se habla entonces de “forma ad solemnitatem”.

- En otros casos, la ley prevé la posibilidad de que cualquiera de las partes pueda exigir a la otra el otorgamiento de una determinada forma, a efectos, por ejemplo, de facilitar la prueba del contrato o su inscripción en el Registro de la Propiedad, pero sin que la forma en cuestión sea requisito de validez, por lo que el contrato será válido y obligatorio aunque se realice de otro modo, y cualquiera de los otorgantes podrá compeler al otro a otorgar aquélla. A veces se habla de “forma ad probationem” para designar estos supuestos.

### **Clases de contratos**

Los contratos se clasifican conforme lo establece el Código Civil y Comercial de la Nación en sus artículos 966 al 970 inclusive.

Así, la primera distinción es entre los contratos unilaterales y los bilaterales, que está presente en el artículo 966 del Código Civil y Comercial.

Los contratos son unilaterales cuando una de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta quede obligada. En cambio, son bilaterales cuando las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra, dando lugar a un intercambio de bienes o servicios.

La segunda distinción es entre los contratos a título oneroso y a título gratuito. La misma la encontramos en el artículo 967.

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

Es decir, que los contratos gratuitos son aquéllos que implican un sacrificio patrimonial para una sola de las partes; mientras que los onerosos son aquellos en los que cada una de las partes realiza una atribución patrimonial.

Según el artículo 968, los contratos onerosos pueden ser, a su vez, de dos tipos: contratos conmutativos o contratos aleatorios.

En los contratos conmutativos la atribución que ha de realizar cada una de las partes está perfectamente determinada desde el momento de la celebración del contrato. Es decir, las ventajas para todos los contratantes son ciertas.

En cambio, en los contratos aleatorios sólo la prestación de una de las partes está determinada desde el principio, mientras que la de la otra se hace depender de un acontecimiento incierto o que ha de ocurrir en un tiempo indeterminado.

También podemos hablar de contratos formales, consensuales, reales, societarios y parciarios.

Sobre los primeros podemos decir que los contratos son para los cuales la ley exige una forma para su validez; son nulos si la solemnidad no ha sido satisfecha.

Cuando la forma requerida para los contratos, lo es sólo para que éstos produzcan sus efectos propios, sin sanción de nulidad, no quedan concluidos como tales mientras no se ha otorgado el instrumento previsto, pero valen como contratos en los que las partes se obligaron a cumplir con la expresada formalidad. Cuando la ley o las partes no imponen una forma determinada, ésta debe constituir sólo un medio de prueba de la celebración del contrato.

Es decir, que los contratos formales requieren el cumplimiento de determinadas formalidades especiales para su perfección; sólo son formales aquellos contratos a los que la ley, de modo excepcional, atribuye expresamente tal carácter.

Respecto a los consensuales podemos manifestar son aquéllos que se perfeccionan en virtud del mero consentimiento de las partes; constituyen la regla general.

Por su parte, los contratos reales son aquéllos que requieren para su perfección, además del consentimiento de las partes, la entrega de una cosa determinada.

Los contratos societarios son aquéllos en los que intervienen dos o más sujetos que se obligan a poner en común dinero, bienes e industria con ánimo de repartir entre sí las ganancias, eventualmente mediante la creación de una persona jurídica nueva.

¿Y qué ocurre con los parciarios? Estos son aquéllos en los que un contratante se obliga a ceder a otro la explotación de algo a cambio de una participación alícuota en los rendimientos que obtenga.

Bien. También podemos distinguir los contratos nominados e innominados.

De acuerdo con el artículo 970 los contratos son nominados e innominados según que la ley los regule especialmente o no.

Los contratos innominados están regidos, en el siguiente orden, por:

- la voluntad de las partes
- las normas generales sobre contratos y obligaciones
- los usos y prácticas del lugar de celebración
- las disposiciones correspondientes a los contratos nominados afines que son compatibles y se adecuan a su finalidad

Finalmente distinguiremos los contratos típicos de los atípicos.

Los contratos típicos son los que están expresamente previstos y regulados por la ley, y los atípicos son los que no tienen una regulación legal propia, sino que surgen del tráfico jurídico y de la autonomía negocial de los particulares, pudiendo alcanzar, en determinados casos, una cierta “tipicidad social”.

Los contratos atípicos plantean el problema de determinar el régimen aplicable cuando surge algún conflicto entre las partes.

Y para configurar ese régimen, habrá que tener en cuenta:

- los pactos que hayan establecido las propias partes
- las normas generales reguladoras de las obligaciones y contratos
- y las normas reguladoras de aquellos contratos típicos que guarden una relación de analogía o proximidad con el contrato celebrado