

UNIDAD I

Prof. Juan Martín Pita

UBICACIÓN DEL CONTRATO EN UNA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO

El contrato es un acto jurídico según caracterización art. 259 CCC 2014:

Acto jurídico que tiene por fin inmediato la adquisición, modificación o extinción de relaciones o situaciones jurídicas

Elementos comunes:

Voluntad
Licitud
Efectos jurídicos

Caracteres como acto jurídico:

Bilateral (consentimiento de 2 o más personas)
Entre vivos (no depende de fallecimiento)
Patrimonial (objeto susceptible de apreciación pecuniaria)
Causado (elemento estructural)

Ámbito actuación del contrato en los derechos subjetivos (contrato es fuente de obligaciones)

A) Derechos patrimoniales

(susceptibles de apreciación pecuniaria e integran patrimonio)

- **Derechos crediticios:** otorgan a su titular facultad de exigir a otra persona determinada obligación de dar, hacer, no hacer)
- **Derechos reales:** otorgan poder o facultad sobre una cosa
- **Derechos intelectuales:** sobre obra intelectual o científica

B) Derechos extrapatrimoniales:

- **Derechos personalísimos:** libertades y derechos propios del hombre sin lo cuales no sería posible su existencia como tal
- **Derechos de familia:** facultades concebidas en razón de vínculo familiar

NOCIÓN DE CONTRATO. TEORÍAS

A) Tesis amplia (Savigny): Contrato es todo acuerdo destinado a producir efectos jurídicos. Se identifica el contrato con la convención jurídica

B) Tesis restringida (Pothier – Cód. Napoleón)

El contrato solo crea obligaciones. Así definición contrato de Cod. Civ. Francés: *"Convención por la cual una o más personas se obligan con otra u otras a dar, hacer o no hacer alguna cosa"*

C) Tesis intermedia (prevaliente. Cód. Italiano)

El contrato actúa en todo el ámbito de los derechos patrimoniales y en los crediticios, no sólo los crea sino que también los modifica, transmite y extingue

La situación en el derecho argentino

Definición Código Civil Velez (art. 1137): *"Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos"*

- Primer lectura parece adherir a tesis amplia (Savigny), pero al incluir los arts. 1168 y 1169 adopta concepto intermedio

Definición Código Civil Comercial 2015 (art. 1137): *"Acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar (novación), transferir (cesión) extinguir (transacción) relaciones jurídicas patrimoniales"*

CONTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PRIVADO

- Mayoría de códigos se basaban en una división tajante entre derecho privado y derecho público constitucional.

➤ CCyC 2015:

- Toma en cuenta los derechos reconocidos en el bloque constitucional (CN y tratados)
- Allí se reconoce: protección de la persona humana como derecho fundamental, derechos de incidencia colectiva, personas con capacidades diferentes, de los consumidores, de los bienes ambientales, etc.

UNIFICACION CONTRATOS CIVILES Y COMERCIALES

- CCyC 2015: unifica contratos civiles y comerciales (Proy. 98 y derecho comparado –Cod. Italiano de 1942-)
- Código de Comercio establecía algunas diferencias (vgr. seña, prescripción, mutuo, mandato) y regulaba contratos típicos comerciales (corretaje, etc.)

EL CONTRATO Y LOS DERECHOS REALES.

- > El contrato resulta insuficiente por sólo para producir la adquisición constitución de derechos reales.
- > En nuestro derecho es productor de efectos obligacionales, pero carece de eficacia real o de derecho real (Si en C.C. Francés).
- > Sirve de título al derecho real. Son contratos que sirven de título para el derecho real los siguientes: compraventa, permuta, cesión de derechos y acciones, donación, futura constitución de servidumbre real, hipoteca, prenda y anticresis.
- > En nuestro derecho, para adquirir el derecho real se además del título se requiere dos modos:
 - a) La tradición (entrega voluntariamente de la cosa)
 - b) La inscripción registral (En inmuebles: solo para oponibilidad a terceros, en vehículos: es constitutiva) 2505).
- > Tratándose de ciertos derechos reales, como los de hipoteca y prenda sin transferencia, es suficiente el modo de inscripción registral.

7

EL CONTRATO Y LOS DERECHOS PERSONALÍSIMOS

- > **A la vida, a la integridad física, al honor, al nombre.**
- > **Caracteres: - Extrapatrimoniales**
- Relativamente Indisponibles
- > **Como regla: no pueden ser objeto de contratación**
- Acto de disposición sobre partes renovables (cabello, leche materna, sangre): En principio, sí
- Cuestión: revocabilidad del consentimiento. Se admite pero se discute si genera responsabilidad
- **Ley de Sangre (22.990): Gratuidad (salvo grupos raros o escasos).**
- **Derecho a la Imagen (ley 11.723): Revocable, pero se deben daños y perjuicios.**

8

LOS DERECHOS PERSONALÍSIMOS EN EL CCC 2015 (arts. 51 a 61)

Art. 17.- Derechos sobre el cuerpo humano. Los derechos sobre el cuerpo humano o sus partes no tienen un valor comercial, sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social y sólo pueden ser disponibles por su titular siempre que se respete alguno de esos valores y según lo dispongan las leyes especiales.

Art. 51.- Intocabilidad de la persona humana. La persona humana es intocable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad.

Art. 52.- Afectaciones a la dignidad. La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos, conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1.

Art. 53.- Derecho a la Imagen. Para captar o reproducir la imagen o la voz de una persona, de cualquier modo que se haga, es necesario su consentimiento, excepto en los siguientes casos:

- a. que la persona participe en actos públicos;
- b. que exista un interés científico, cultural o educacional prioritario, y se tomen las precauciones suficientes para evitar un daño innecesario;
- c. que se trate del ejercicio regular del derecho de informar sobre acontecimientos de interés general.

En caso de personas fallecidas pueden prestar el consentimiento sus herederos o el designado por el causante en una disposición de última voluntad. Si hay desacuerdo entre herederos de un mismo grado, prevalece el pater. Pasados veinte años desde la muerte, la reproducción no ofensiva es libre.

9

Art. 54.- Actos peligrosos. No es exigible el cumplimiento del contrato que tiene por objeto la realización de actos peligrosos para la vida o la integridad de una persona, excepto que correspondan a su actividad habitual y que se adopten las medidas de prevención y seguridad adecuadas a las circunstancias.

Art. 55.- Disposición de derechos personalísimos. El consentimiento para la disposición de los derechos personalísimos es admitido si no es contrario a la ley, la moral o las buenas costumbres. Este consentimiento no se presume, es de interpretación restrictiva, y libremente revocable.

Art. 56.- Actos de disposición sobre el propio cuerpo. Están prohibidos los actos de disposición del propio cuerpo que ocasionen una disminución permanente de su integridad o resulten contrarios a la ley, la moral o las buenas costumbres, excepto que sean requeridos para el mejoramiento de la salud de la persona, y excepcionalmente de otra persona, de conformidad a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. La obtención de órganos para ser implantados en otras personas se rige por la legislación especial. El consentimiento para los actos no comprendidos en la prohibición establecida en el primer párrafo no puede ser suplico, y es libremente revocable.

Art. 57.- Prácticas prohibidas. Está prohibido toda práctica destinada a producir una alteración genética del embrión que se transmite a su descendencia.

Art. 61.- Exequias. La persona plenamente capaz puede disponer, por cualquier forma, el modo y circunstancias de sus exequias e inhumación, así como la decisión de todo o parte del cadáver con fines terapéuticos, científicos, pedagógicos o de índole similar. Si la voluntad del fallecido no ha sido expresada, o éste no es presumida, la decisión corresponde al cónyuge, al conviviente y en su defecto a los parientes según el orden sucesorio, quienes no pueden dar al cadáver un destino diferente al que habría dado el difunto de haber podido expresar su voluntad.

10

Art. 58.- Investigaciones en seres humanos. La investigación médica en seres humanos mediante intervenciones, tales como tratamientos, métodos de prevención, pruebas diagnósticas o predictivas, cuya eficacia o seguridad no están comprobadas científicamente, sólo puede ser realizada si se cumple con los siguientes requisitos:

- a) describir claramente el proyecto y el método que se aplicará en un protocolo de investigación;
- b) ser realizada por personas con la formación y calificaciones científicas y profesionales apropiadas;
- c) contar con la aprobación previa de un comité acreditado de evaluación de ética en la investigación;
- d) contar con la autorización previa del organismo público correspondiente;
- e) estar fundamentada en una cuidadosa comparación de los riesgos y las cargas en relación con los beneficios previsible que representan para las personas que participan en la investigación y para otras personas afectadas por el tema que se investiga;
- f) contar con el consentimiento previo, libre, escrito, informado y específico de la persona que participa en la investigación, a quien se le debe explicar, en términos comprensibles, los objetivos y la metodología de la investigación, sus riesgos y posibles beneficios; dicho consentimiento es revocable;
- g) no implicar para el participante riesgos y molestias desproporcionados en relación con los beneficios que se espera obtener de la investigación;
- h) resguardar la intimidad de la persona que participa en la investigación y la confidencialidad de su información personal;
- i) asegurar que la participación de los sujetos de la investigación no les resulte onerosa a éstos y que tengan acceso a la atención médica apropiada en caso de eventos adversos relacionados con la investigación, la que debe estar disponible cuando sea requerida;
- j) asegurar a los participantes de la investigación la disponibilidad y accesibilidad a los tratamientos que la investigación haya demostrado beneficiosos.

11

Art. 59.- Consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud. El consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud es la declaración de voluntad expresada por el paciente, emitida luego de recibir información clara, precisa y adecuada, respecto a:

- a) su estado de salud;
- b) el procedimiento propuesto, sus especificidades de los objetivos perseguidos;
- c) los beneficios esperados del procedimiento;
- d) los riesgos, molestias y efectos adversos prevenibles;
- e) la especificación de los procedimientos alternativos y sus riesgos, beneficios y perjuicios en relación con el procedimiento propuesto;
- f) las consecuencias prevenibles de la no realización del procedimiento propuesto o de los alternativos especificados;
- g) en caso de padecer una enfermedad transmissible, incurable, o cuando se encuentre en estado terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, el derecho a rechazar procedimientos quirúrgicos, de rehabilitación, alimentación, de reanimación artificial o al uso de medidas de soporte vital, cuando sean procedimientos o dispositivos en relación a las perspectivas de muerte, o prácticas similares que ocasionen o tengan por efecto la prolongación en el tiempo de ese estado terminal transmissible e incurable;
- h) el derecho a recibir cuidados paliativos integrales en el proceso de atención de su enfermedad o padecimiento.

Ninguna persona con capacidad puede ser sometida a investigaciones en salud sin su consentimiento libre e informado, para lo cual se le debe garantizar el acceso a los apoyos que necesita. Nadie puede ser sometido a experimentos o tratamientos ómnibus o equívocos sin su consentimiento libre e informado, excepto disposición legal en contrario. Si la persona se encuentra absolutamente incapacitada para expresar su voluntad al tiempo de la atención médica y no le ha designado anticipadamente el consentimiento puede ser otorgado por el representante legal, el apoyo, el cónyuge, el conviviente, el pariente o el allegado que actuara al paciente, siempre que medie situación de emergencia con riesgo cierto e inminente de un mal grave para su vida o su salud. En ausencia de todos ellos, el médico puede prescindir del consentimiento si su actuación es urgente y tiene por objeto evitar un mal grave al paciente.

Art. 60.- Directivas médicas anticipadas. La persona plenamente capaz puede anticipar directivas y conferir mandato respecto de su salud y en prevención de su propia incapacidad. Puede también designar a la persona o personas que han de expresar el consentimiento para los actos médicos y para ejercer su custodia. Las directivas que impliquen desarrollar prácticas eutanasias se tienen por no escritas. Esta declaración de voluntad puede ser libremente revocada en todo momento.

12

EL CONTRATO Y LOS ACTOS JURIDICOS FAMILIARES

- Estos son actos jurídicos según art. 259 y pueden hacer nacer la relación jurídica (matrimonio, reconocimiento hijo, adopción) o modificar relación preexistente (revocación de la adopción)

- Diferencias: distinto rol que cumple la voluntad en uno y otro:
a) acto jurídico familiar: como regla, voluntad sólo actúa para crear o hacer nacer acto. Efectos: están determinados imperativamente por la ley (*ex lege*).
b) contrato: voluntad no sólo hace nacer el acto sino que también fija sus efectos (autonomía voluntad)

- Evolución en derecho familia moderno: tendencia a reconocer mayor relevancia a autonomía de la voluntad (así: régimen patrimonial del matrimonio)

- CCyC 2015: admite, con limitaciones, el principio de la autonomía de la voluntad en el régimen patrimonial del matrimonio, y otorga a los contrayentes la opción de elegir entre dos regímenes de bienes: comunidad y separación de bienes (permite libre administración y disposición de los bienes personales de cada cónyuge, con las limitaciones para asentimiento y deber de contribución).

- También se admite el contrato entre conyuges (CC Velez: NO)

13

EL CONTRATO Y LOS DERECHOS HEREDITARIOS

- En derecho argentino la regla es que sobre los derechos hereditarios se dispone sólo a través del testamento.

- **Diferencias testamento:** acto unilateral, murtis causa, revocable unilateralmente, no necesita aceptación.

- **Supuestos admitidos:** donación por ascendientes

- **Derecho comparado:** admite los llamados "pactos sucesorios". Diferencia con testamento: no son revocables, mismo valor que un contrato.

- **Clases:** *Institutivos* (se acuerda designar a persona como heredero); *Renunciativos* (entre causante y heredero); *Dispositivos* (idem cesión ds. Hereditarios) y *Distributivos* (se acuerda división de herencia)

Art 1010 CCyC.- Herencia futura. La herencia futura no puede ser objeto de los contratos ni tampoco pueden serlo los derechos hereditarios *eventuales* sobre objetos particulares, *excepto la dispuesto en el párrafo siguiente u otra disposición legal expresa.*

Los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflictos, pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legítimos. Estos pactos son válidos, sean o no parte de futuro causante y su cónyuge, si no afectan la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros.

14

CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS

- **Discusión:** conveniencia de clasificar en los Códigos. Códigos modernos prescinden.
- La clasificación desde el punto de vista técnico jurídico sirve para establecer que institutos de la teoría general se pueden o no aplicar a cada clase.

- **Cont. de Vélez:** contenía sólo las siguientes: Unilateral/Bilateral; Oneroso/gratuito; Real/consensual; Típicos/atípicos.

* Clasificación aleatorios/commutativos no estaba contenida en la parte general. Sólo se caracterizaban los cont. aleatorios en art. 2051.

- CCyC en los art. 966 a 970 se establecen las siguientes clasificaciones:

- Unilaterales y bilaterales
- A título oneroso y a título gratuito
- Commutativos y aleatorios
- Formales y no formales
- Nominados e innominados

* Se eliminó la categoría de contratos reales (se perfecciona con la entrega de la cosa), siendo hoy todos los contratos consensuales (se perfeccionan por el mero consentimiento).

* **Otras clasificaciones:** Ejecución inmediata y diferida (desde cuando comienzan los efectos, sujeta a plazo); Ejecución instantánea (cumplimiento de una sola vez) y de tracto sucesivo (continuado o periódico; efectos se prolongan en el tiempo).

- Dentro del tipo general: de consumo, de larga duración (art. 1011).

15

BILATERALES/UNILATERALES

Art. Contratos unilaterales y bilaterales. *Los contratos son unilaterales cuando una de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta quede obligada. Son bilaterales cuando las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra. Las normas de los contratos bilaterales se aplican supletoriamente a los contratos plurilaterales.*

- No basta que ambas partes queden obligadas sino que esas obligaciones deben ser recíprocas, principales e interdependientes. Así: donación con cargo sería onerosa pero no bilateral (cargo es oblig. accesoria)
- Ej. de unilaterales: donación, fianza, mandato gratuito, renta vitalicia.

- Efectos particulares de los bilaterales:

* Excepción de incumplimiento o suspensión de cumplimiento (art. 1031)

* Pacto comisorio es implícito en estos contratos (art. 1087)

* Revisión o extinción del contrato por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles (art. 2091)

* Vicio de lesión (art. 332)

- Contratos plurilaterales: Contratos que estructuralmente permiten a más de dos partes sin que se afecte la naturaleza del negocio. Pueden hacer nacer un nuevo sujeto de derecho (sociedad). Ej: uniones transitorias de empresas, shopping center.

* No rige pacto comisorio, ni excepción incumplimiento

16

ONEROSOS/GRATUITOS

Art. 967 Contratos a título oneroso y a título gratuito. *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. Son a título gratuito cuando aseguran a uno o a otro de los contratantes alguna ventaja, independiente de toda prestación a su cargo.*

Onerosidad: ventaja para ambas partes. No requiere relación de equilibrio como en los bilaterales.

Gratuidad: otorga ventaja sin sacrificio correlativo. Contrato líder: donación (otros: mandato, fianza, comodato, depósito civil, mutuo)

No debe confundirse con clasificación bilat/unilat.: No se tiene en cuenta el número y correlación de las obligaciones sino sólo de las ventajas.
Todo contrato bilateral es oneroso, pero los contratos unilaterales pueden ser onerosos (ej donación remuneratoria o con cargo) o gratuitos.

Relevancia de la clasificación (oneroso/gratuito)

- Mayores requisitos de forma y capacidad en contratos gratuitos.

- Evolución y vicios retributivos es un efecto natural de los contratos onerosos (en gratuitos debe pactarse)

- La onerosidad unida a la buena fe es una valla contra los efectos de la nulidad y de la acción pauliana.

- En gratuitos adquirente se coloca ante posibilidad de acción de reducción y colación.

- En contratos gratuitos se imponen deberes de gratitud (obligación de alimentos en donación)

17

Art. 968.- Contratos comutativos y aleatorios. *Los contratos a título oneroso son comutativos cuando las ventajas para todos los contratantes son ciertas. Son aleatorios, (E) ¡juego, renta vitalicia) cuando las ventajas o las pérdidas, para uno de ellos o para todos, dependen de un acontecimiento incierto.*

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

18

TÍPICOS Y ATÍPICOS

Art. 970.- Contratos nominados e innominados. *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:*
 a) *la voluntad de las partes;*
 b) *las normas generales sobre contratos y obligaciones;*
 c) *los usos y prácticas del lugar de celebración;*
 d) *las disposiciones correspondientes a los contratos nominados afines que son compatibles y se adecúan a su finalidad.*

- Derecho romano clásico: *nuncius clausus*
- Sistema de derecho continental (argentina): intermedio entre derecho romano y common law: se regulan una serie de figuras típicas y, al mismo tiempo, se permiten los contratos atípicos, con igual valor e idénticos efectos. EJ. hotelería, publicidad, mudanza, excursión turística, educación, deportivos.
- Se pueden dar atípicos puros y atípicos mixtos.
- Crisis del sistema de tipicidad contractual
- Vinculación con LDC: cuestión cláusula abusiva cuando se desnaturalizan las obligaciones (art. 37)
- CCyC: Se reconocen nuevos contratos comerciales que antes eran atípicos, como la distribución, concesión y franquicia y se incorporan contratos reconocidos en leyes especiales (leasing, fideicomiso)

FUNCIONES CONTRACTUALES TÍPICAS

Se definen tipologías genéricas asociadas a la finalidad y dentro de ellas un contrato o tipo principal (líder) proyecta sus normas —en forma subsidiaria— sobre contratos que persiguen el mismo objetivo. **Importancia:** Interpretar finalidad contrato

- 1) Función de cambio de la titularidad (contrato líder: compraventa). Idem transmisión de derechos
- 2) Función de transferencia en el uso: Contrato tipo: locación de cosas. Idem: arrendamiento rural, leasing, clubes de campo, tiempo compartido, cementeríos privados.
- 3) Función financiera: Contrato líder: mutuo. Idem: leasing, factoring, contratos bancarios, etc.
- 4) Función de garantía: Modelo: fianza. Idem: promesa del hecho ajeno, fideicomiso en garantía
- 5) Función de custodia: Modelo: depósito. Idem: garantía, caja de seguridad
- 6) Función de colaboración gestora: Modelo: mandato. Idem: corretaje, comisión, agencia, concesión, franquicia. En actos materiales: contrato base: locación de obra y servicios. Idem: adición, representación teatral.
- 7) Función de colaboración asociativa: Modelo: sociedad. Idem: contratos paritarios y asociativos (UTE, agrupación de colaboración)
- 8) Función de colaboración asociativa en redes: agenda, distribución, franquicia, hipercentros de consumo
- 9) Función de previsión: renta vitalicia (civil) y seguro (comercial). Td medicina privada
- 10) Función de recreación: Juego de azar, rifa
- 11) Función extintiva: transacción, rescisión bilateral, sometimiento a arbitraje
- 12) Función de liberalidad: donación y renta vitalicia

EL TIPO GENERAL DE CONTRATO Y EL TIPO REFERIDO A LOS CONTRATOS ESPECIALES

- > El tipo es un modelo que el legislador dispone para el uso de los contratantes. Es un modo de programar las relaciones jurídicas favoreciendo aquellos vínculos que se ajustan al mismo, adjudicándole efectos jurídicos.
- > El concepto de tipicidad en materia contractual tiene un doble campo de aplicación:
 - El concepto mismo de contrato configura un tipo general de modo que toda relación jurídica que no reúna los requisitos que la ley establece para su existencia (sujetos, objeto y causa) no da lugar a obligaciones
 - El tipo especial consiste en la descripción de cada uno de los contratos, fijando sus elementos y efectos, mediante normas imperativas y supletorias
- > El aspecto más discutido es la regulación de los contratos de consumo en el ámbito del Código Civil y su grado de extensión. En el derecho comparado hay distintos modelos:
 - A) Una opción es mantener separadas ambas regulaciones. (Italia, España)
 - B) Código Civil alemán (ref. 2002) incorporó algunas normas aplicables específicamente al derecho del consumidor

CCC 2015: FRAGMENTACIÓN DEL TIPO CONTRACTUAL

- > CCC 2014 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). Por ello se incorporara su regulación en la parte general.
- > El sistema queda ordenado entonces de la siguiente manera:
 - a.- Contratos discrecionales: en ellos hay plena autonomía privada. Resultan de un consentimiento negociado. Su regulación es la regla general
 - b.- Contratos celebrados por adhesión: cuando se demuestra que hay una adhesión a cláusulas generales redactadas previamente por una de las partes (art. 984/989 CCyC)
 - Se establecen reglas para la tutela del adherente:
 - * Control de incorporación: requisitos para que cláusulas sean conocidas por adherente
 - * Control de contenido: tutela judicial por cláusulas abusiva
 - * Reglas interpretativas: contra proferentem y prevalencia claus. partic.
 - c.- Contratos de consumo: No interesa si consentimiento es negociado o no, sino situación de debilidad de una parte (consumidor)
 - Microsistema normativo con fundamento en principio de rango consunt. (42 CN)
 - Orden público protectorio con reglas más ínsanas que conf. adhesión
 - CCyC regula en título III (1092/1122) piso mínimo derechos. También L.D.C.

LIBERTAD DE CONTRATACION

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

- > Art. 958 incluye los dos aspectos que contiene la libertad contractual:
 - 1) Libertad de conclusión: la persona es libre de contratar o no y de decidir con quien contrata. (excepción: prestador de servicio público)
 - 2) Libertad de configuración: una vez decidido contratar las partes son libres de determinar su contenido (incluye la facultad de celebrar contratos atípicos)
- Límite de orden público: leyes emergencia, plazo mínimo locación

EFFECTO VINCULANTE Y FACULTADES DE LOS JUECES

Art. 959.- Efecto vinculante. *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.*

Art. 960.- Facultades de los jueces. *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.*

- > Principio: La fuerza obligatoria mediante la cual el contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes.
- > Excepciones:
 - a) A pedido de parte cuando autoriza la ley: vicio lesión (art. 332), Imprevisión (1091), abuso del derecho, reducción cláusula penal o intereses, frustración del fin del contrato (art. 1090)
 - b) Juez de oficio, si de modo manifiesto, se afecta orden público: por ejemplo en casos de abuso en defensa consumidor

BUENA FE

ARTÍCULO 961.- Buena fe. Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.

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 está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.

25

DERECHO DE PROPIEDAD

ARTÍCULO 965.- Derecho de propiedad. Los derechos resultantes de los contratos integran el derecho de propiedad del contratante.

La «propiedad» aludida en el art. 17 CN excede al derecho de dominio. Incluye todo derecho que el hombre tenga fuera de sí mismo (de su vida y libertad) Incluye los derechos subjetivos causados en un contrato. Así los créditos de dar, hacer o no hacer.

Los derechos resultantes del contrato integran el derecho de propiedad, lo cual ha sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluso en contextos de emergencia económica.

26

LA FUNCION SOCIAL DEL CONTRATO

Debate sobre inclusión de una cláusula general referida a la "función social del contrato", similar a la contenida en el artículo 421 del Código Civil de Brasil.

Concepción emparentada con la idea de función económica del contrato mediante la cual la doctrina italiana justificó la razón determinante de su reconocimiento por el Derecho.

Próxima a la concepción de Betti para quien el contrato debe satisfacer una finalidad económico social, la cual resulta de su utilidad o trascendencia social, y es determinada tomando en cuenta el interés público.

27

En suma, seguramente se interpretará que la exigencia de que el contrato sea celebrado en razón de su función social, y dentro de sus límites, no implica que ciertos intereses estrictamente individuales carezcan de tutela legal; pero sin embargo será necesario que el contrato tenga una función económica apreciable socialmente, por ser razonable, digna, seria, equilibrada y oportuna para el negocio del caso.

28

Desde el punto de vista de la técnica legislativa, el tema es muy controvertido y exige analizar varias cuestiones.

A) Una sola cláusula o varias

En este aspecto hay varias opciones:

- a) admitir una función social del contrato
- b) una función social de la libertad de contratar (más limitada)
- c) restringir la cláusula a los contratos de consumo
 - d) no regularla aclarando que está suficientemente contemplada en otras cláusulas generales como abuso del derecho, cláusulas abusivas, etcétera.

29

En nuestra tradición jurídica hay que tener en cuenta la historia y las costumbres, sobre todo la incorporación, a partir de la ley 17.711 de cláusulas generales que han tenido mucha aplicación que no se puede ignorar: abuso del derecho, lesión, buena fe, entre otras.

La función "social" se superpone en gran medida con estos estándares y no está claro qué se agregaría y cuál sería la diferencia que justifique incorporar una nueva que demandaría una enorme tarea jurisprudencial y doctrinal para determinar su contenido.

30

La función social aplicada al contrato comprende a los de consumo, celebrados por adhesión y a los discrecionales, lo cual incluye en un mismo concepto a finalidades muy disímiles.

En cambio, las cláusulas vinculadas al ejercicio de los derechos no se vinculan necesariamente con el tipo contractual y son más permeables en su aplicación.

En suma, e la exigencia de que el contrato sea celebrado en razón de su función social, y dentro de sus límites, no implica que ciertos intereses estrictamente individuales carezcan de tutela legal; pero sin embargo será necesario que el contrato tenga una función económica apreciable socialmente, por ser razonable, digna, seria, equilibrada y oportuna para el negocio del caso.

31

FUNCIÓN SOCIAL Y AMBIENTAL

La función del contrato no es solo social. Existe otro aspecto más nuevo que es la función "ambiental", que ya no responde a la división entre contratos de consumo y discrecionales, ni tiene relación alguna con el principio protectorio.

La función ambiental es transversal a todos los contratos: se aplica tanto a las empresas como a los consumidores.

Esta función permite al juez moderar la colisión entre el ejercicio de los derechos individuales y el de los colectivos, como el ambiente.

32

