

CAPITULO IV. LOS CONTRATOS (TRADICIONALES)

1. Los contratos. Concepto. Condiciones de validez. Efectos. 2 Una breve referencia a las situaciones precontractuales. 3. Clasificación de los contratos 4. La evolución de la contratación. 5. Los contratos tradicionales

1. Los contratos. Concepto

Señalábamos que una de las fuentes más importantes de las obligaciones son los contratos. Precisamente el Libro IV del Código Civil se denomina: “De los contratos y cuasicontratos, y de los delitos y cuasidelitos como causa de obligaciones civiles”.

Así se le llama **contrato** al **acuerdo de voluntad al cual la ley le asigna como efecto generar obligaciones –adquisición, modificación, traslación o extinción de derechos y obligaciones de contenido patrimonial-**.

En el Derecho actual, todo acuerdo de voluntades destinado a crear una obligación es protegido por la ley y, por ende, entendemos que la distinción romana entre convenio y contrato carece, hoy, de interés, por lo cual utilizaremos los términos indistintamente.

a. Condiciones de validez

Tratándose, como hemos visto, de una especie de los actos jurídicos, el contrato tiene elementos esenciales –sujeto, objeto, vínculo y causa-, naturales – propios de cada tipo de contrato- y puede tener elementos accidentales – condición, plazo o cargo-.

De allí que “*además de las condiciones indispensables para la validez de las obligaciones en general, para las que nacen de contrato se requiere el **consentimiento** y que se cumplan las **solemnidades** que la ley exija.*” (artículo 1007 C.C).

El consentimiento no es otra cosa que el concurso de voluntades de las partes. Como dice el profesor BAUDRIT CARRILLO (DIEGO): “... *la voluntad da nacimiento a un contrato cuando se integra a otra en un acuerdo relativo a la producción de efectos jurídicos*”¹

Por ello “*el consentimiento de las partes debe ser libre y claramente manifestado*” pudiendo la manifestación “*ser hecha de palabra, por escrito o por hechos de que necesariamente se deduzca*” (artículo 1008 C.C).

¹ BAUDRIT CARRILLO, Diego. Teoría General del Contrato. Ed. Juricentro. San José. Costa Rica. 1990, p. 15

El contrato se perfecciona desde que la estipulación se acepta, salvo los casos en que la ley exija alguna otra formalidad (artículo 1009) regulando el Código Civil los supuestos de retiro de la oferta (artículo 1010), aceptación entre presentes (artículo 1011) y entre ausentes (artículo 1012), obligación de mantener la propuesta (artículo 1013) y supuestos de fallecimiento o incapacidad del proponente.

El Código también regula lo relacionado a vicios del consentimiento como el error (artículos 1015 y 1016), la violencia (artículos 1017, 1018 y 1019), el dolo (artículo 1020), declarando ineficaz la previa renuncia de la nulidad proveniente de fuerza, miedo o dolo (artículo 1021), tal como hemos tenido la oportunidad de analizar.

b. Efectos de los contratos

El artículo 1022 C.C dice enfáticamente que “*los contratos **tienen fuerza de ley** entre las partes contratantes*”. Es precisamente una lectura literal la que ha acarreado el error ampliamente divulgado de considerar el contrato como ley. El texto, en realidad, reproduce un aforismo decimonónico que buscaba subrayar la importancia del contrato, pero nosotros sabemos muy bien que los contratos son una de las modalidades de los hechos y actos jurídicos mientras que la ley es una de las fuentes del Derecho y, por lo tanto, dos conceptos que no pueden ser de ningún modo confundidos.

Por otra parte, el artículo 1023 C.C, en su párrafo primero, dice que “*los contratos obligan tanto a lo que se expresa en ellos, como a las consecuencias que la equidad, el uso o la ley hacen nacer de la obligación, según la naturaleza de ésta*”.

En el año 1976, debido a la iniciativa del profesor TREJOS SALAS (Gerardo), se le adicionó al artículo 1023 los párrafos 2,3 y 4 sobre cláusulas abusivas de la contratación.

“... 2. A solicitud de parte los tribunales declararán la nulidad absoluta de las siguientes cláusulas contractuales:

- a) *Las de conformidad con las cuales el vendedor u oferente se reserva el derecho de modificar unilateralmente el contrato o de determinar por sí sólo si el bien vendido es conforme al mismo;*
- b) *La de fijación por el vendedor u oferente de un plazo excesivo para decidir si acepta o no la oferta de compra hecha por el consumidor;*
- c) *La cláusula según la cual, los bienes pueden no corresponder a su descripción, al uso normal o al uso especificado por el vendedor u oferente y aceptado por el comprador o adherente;*
- d) *La de reenvío a una ley extranjera para aplicarla a la ejecución o interpretación del contrato, con el fin de impedir que rijan los preceptos nacionales que protegen al consumidor;*
- e) *Las que excluyen o restringen el derecho del comprador o adherente para recurrir a los tribunales comunes;*
- f) *Las de renuncia por el comprador o adherente al derecho de rescisión del contrato en caso de fuerza mayor o en caso fortuito;*
- g) *Las que reservan al vendedor u oferente el derecho de fijar la fecha de*

entrega del bien;

h) La que impone a una de las partes del contrato la carga de la prueba, cuando ello corresponde normalmente al otro contratante;

i) La que prohíbe al comprador o adherente la rescisión del contrato, cuando el vendedor u oferente tiene la obligación de reparar el bien y no la ha satisfecho en un plazo razonable;

j) La que obliga al comprador o adherente a recurrir exclusivamente al vendedor u oferente, para la reparación del bien o para la obtención y reparación de los repuestos o accesorios, especialmente fuera del período de garantía;

k) La que imponga al comprador o adherente plazos excesivamente cortos para formular reclamos al vendedor u oferente;

l) La que autorice al vendedor u oferente, en una venta a plazos, para exigir del comprador o adherente garantías excesivas a juicio de los tribunales;

m) La que excluya o limite la responsabilidad del vendedor u oferente;

n) La que faculta al vendedor u oferente para sustraerse de sus obligaciones contractuales, sin motivo justificado o sin la contraprestación debida;

o) La que establezca renuncia del comprador o adherente a hacer valer sus derechos por incumplimiento del contrato o por defectuosa ejecución de éste;

p) La que no permita determinar el precio del bien, según criterios nítidamente especificados en el contrato mismo;

q) Las que autoricen al vendedor u oferente para aumentar unilateralmente el precio fijado en el contrato, sin conceder al comprador o adherente la posibilidad de rescindirlo;

r) Las que permiten al vendedor u oferente o al prestatario de un servicio, eximirse de responsabilidades para que sea asumida por terceros;

s) La que imponga al comprador o adherente, por incumplimiento del contrato, obligaciones de tipo financiero sin relación con el perjuicio real, sufrido por el vendedor u oferente.

3) Toda persona interesada u organización representativa de los consumidores podrá demandar la nulidad de las cláusulas abusivas de los contratos tipo o de adhesión enumeradas en este artículo.

4) Para demandar la nulidad de una cláusula abusiva de un contrato tipo o de adhesión, quienes carecieren de asistencia legal y de recursos económicos para pagarla tienen derecho a ser asistidos por los defensores públicos.”

Por otra parte, el artículo 1024 C.C nos dice que: *“los derechos y las obligaciones resultantes de los contratos, pueden ser transmitidos entre vivos o por causa de muerte, salvo si esos derechos y obligaciones fueren puramente personales por su naturaleza, por efecto del contrato o por disposición de la ley”*.

El texto contiene, por un lado, el principio de transmisibilidad de los derechos y obligaciones derivados de los contratos, estableciendo los casos de excepciones, a saber: contratos que sólo pueden ser cumplidos por el deudor (*intuitae personae*).

El artículo 1025 C.C trae una distinción importante entre los efectos del contrato entre las partes y los efectos ante terceros.

Dice: *“Los contratos no producen efecto sino entre las partes contratantes; no perjudican a terceros, así como no les aprovechan, salvo lo dispuesto en los*

artículos siguientes.”.

O sea, en principio, como es lógico, los contratos sólo pueden obligar a quienes han sido parte de él (**principio de relatividad de los contratos**) pero existen una serie de situaciones como las que se regulan en los artículos siguientes.

La promesa del hecho de un tercero (artículos 1026 a 1029 C.C) Se trata de un acuerdo entre un sujeto llamado promitente y otro llamado beneficiario por medio del cual el primero se compromete a que otra persona, ajena al acuerdo, realice alguna prestación a favor del beneficiario.

La estipulación a favor de un tercero (artículos 1030 a 1033 C.C) La estipulación a favor de un tercero consiste en un acuerdo por el cual un sujeto (estipulante) conviene con otro (promitente), a que este último realice una prestación en beneficio de un tercero (beneficiario), que no participó e la celebración del contrato.

2 Una breve referencia a las situaciones precontractuales

A veces, con el nombre de “formación del contrato”, se acostumbra hacer referencia a distintas situaciones que comprenden actos que preceden, o pueden preceder, al perfeccionamiento del contrato y que se llevan a cabo, precisamente, con ese fin. Entre estas situaciones sobresalen: los tratos preliminares, la oferta y su aceptación, el precontrato, las promesas de compra y venta, el contrato de opción y la cuestión de la publicidad comercial en la formación del contrato.

2.1. Los tratos preliminares

Lo usual es que el contrato se perfeccione de manera instantánea; una parte ofrece y otra acepta en el mismo momento. Pero también es frecuente, sobre todo en los contratos de cierta envergadura económica o de cierta complejidad, que, antes de que se produzca el acuerdo final, las partes entren en tratos preliminares cuyo contenido puede ser muy diverso.

La doctrina es pacífica en estimar que en los tratos preliminares las partes no quedan obligadas; su intención es discutir libremente, no necesariamente contratar. No obstante esta situación jurídica precontractual obliga a actuar de buena fe.

Si la buena fe debe presidir ese período precontractual, es lógico preguntarse si la ruptura de esos tratos preliminares origina algún tipo de responsabilidad. En principio, no debería originar ninguna. No obstante, consideramos que si la ruptura revela que no se iniciaron de buena fe los tratados o si el estado de las negociaciones era tan avanzado que hacían confiar a la parte perjudicada en la celebración del contrato, debe imponerse la responsabilidad al que las rompe, salvo causas justificadas de desistimiento. Lógicamente no ha de indemnizarse como si tratase de un incumplimiento de contrato sino en la medida de la disminución patrimonial que sufre el dañado, y que se hubiera evitado si los tratos preliminares no se hubieran iniciado, entre ellos los gastos efectuados en ocasión de los mismos.

2.2. La oferta y su aceptación

La oferta es la declaración de voluntad de una persona dirigida a otra u otras, proponiendo la celebración de un determinado contrato. La doctrina requiere para que exista oferta que la declaración contenga todos los elementos necesarios para la existencia del contrato proyectado, y que esté destinada a integrarse en él de tal manera que, en caso de recaer aceptación, el oferente no lleve a cabo ninguna nueva manifestación. Por la aceptación, el oferente queda vinculado lo mismo que el aceptante y el contrato es perfecto sin necesidad de ningún otro acto. Por tanto, no constituyen ofertas propiamente dichas las declaraciones de voluntad en las que haya una reserva, implícita o explícita, de una prestación de consentimiento final por el oferente.

Por otra parte, la aceptación es la declaración de voluntad, expresa o tácita, que emite el destinatario de la oferta dando su conformidad a ella. Se discute si puede considerarse aceptación aquella que introduce variaciones en la oferta o es una contraoferta. El problema, nos dice ALBADALEJO, puede considerarse distinguiendo las alteraciones sustanciales a la oferta de las que no lo son, atendiendo para ello a la voluntad de las partes y a la trascendencia de la divergencia en la relación con la economía del contrato.

2. 3 El precontrato

La tesis tradicional conceptúa al precontrato como un contrato cuyo objeto es la celebración de un futuro contrato. Deriva necesariamente de esta tesis que en el precontrato se determine el futuro contrato en todos sus elementos esenciales. La configuración del precontrato con arreglo a esta tesis lo hace una figura inútil desde el punto de vista práctico.

Otra tesis concibe al precontrato como aquel que origina la obligación de desenvolver las líneas básicas de futuro contrato, entendiendo por líneas básicas los elementos fundamentales del contrato proyectado. Si se identificase líneas básicas con el hecho de que se pactase en el precontrato que algunos extremos del contrato se desarrollarán posteriormente (por ejemplo, la forma de pago del precio, el sometimiento o no a una condición), dice el profesor DE CASTRO que se hace difícil pensar que haya otra cosa distinta de los tratos preliminares: el llamado desarrollo es lo que constituirá el contenido total de contrato y, por lo tanto, lo único eficaz.

Por último, la tesis más aceptable es la que considera que en el precontrato, la relación contractual existe en el momento mismo de su celebración. Lo que ocurre es que se reservan la facultad de exigir en un momento posterior su puesta en vigor. Hasta entonces no pesan sobre las partes los deberes ni les son concedidos los derechos que constituyen el contenido típico del contrato proyectado.

2.4 Promesas de compra y venta

El artículo 1451 C.C dedica una atención especial a lo que llama “*promesas de comprar o vender*”, diciendo en su párrafo 1º que, si hay conformidad en la cosa y en el precio, los contratantes tienen derecho “*para reclamar recíprocamente el cumplimiento del contrato*”. El párrafo 2º añade que “*siempre que no pueda cumplirse la promesa de compra y venta, regirá para vendedor y comprador, según los casos, lo dispuesto acerca de las obligaciones y contratos en el presente Libro*”, con lo que se introduce una variación respecto del régimen de la compraventa; ahora hay una remisión a las reglas generales de

las obligaciones y contratos.

El párrafo 1º habla de promesa de compra y venta, es decir, promesas unilaterales por las que una persona se obliga a comprar u otra persona se obliga a vender. Es requisito esencial de las mismas la conformidad en la cosa y precio. Esa “conformidad” implica consentimiento de la contraparte a la que va dirigida la promesa, por lo que en buena lógica parece que el precepto contempla las promesas bilaterales de compra y venta. Así también tiene sentido que se otorgue a las partes el derecho a compelerse “recíprocamente” al cumplimiento del contrato.

La promesa bilateral de compra y venta no equivale a compraventa, sólo obliga al cumplimiento de lo pactado según se deduce del precepto en examen. Pero, cuando se trata de perfilar qué significa esa obligación, aparece toda la problemática del precontrato que hemos estudiado.

2. 5 El contrato de opción

Por virtud del llamado contrato de opción, una de las partes atribuye a la otra un derecho que le permite decidir, dentro de un período de tiempo y unilateralmente, la eficacia es un determinado contrato proyectado en sus elementos esenciales. Por ejemplo, el dueño de una finca concede a una persona una opción de compra durante seis meses sobre la misma.

La concesión de la opción puede ser gratuita u onerosa. Es problema de interpretación de la voluntad, en caso de duda, si la prima pagada por la opción se integra dentro de la contraprestación a efectuar por el optante que acepta el contrato o es independiente a ella.

La opción, en su esencia, no es más que una modalidad de precontrato, es una promesa unilateral de contrato. El dueño de la finca promete vender en determinado precio, y el optante es el que adquiere únicamente la facultad de exigir el cumplimiento de esa venta proyectada. En cambio, en una promesa bilateral, aquella facultad de exigir le corresponde a ambas partes.

El consentimiento del optante es lo único decisivo para la eficacia del contrato proyectado, sin que pueda el concedente de la opción pretender que ha de dar su conformidad a la declaración del primero de adquirir la finca.

El promisorio o concedente de la opción queda obligado, durante su vigencia, a no celebrar contratos con terceros incompatibles con el derecho del optante (por ejemplo, a no vender la cosa a nadie). El incumplimiento de esta obligación dará lugar a la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, pero aquellos contratos serán eficaces; el tercero o terceros o tienen que soportar el ejercicio de la opción.

2.5 La publicidad comercial en el proceso de formación del contrato

En el tráfico económico moderno la publicidad comercial desempeña un

papel muy relevante. La publicidad se presenta inicialmente como un mecanismo de promoción de un producto y de su marca que trata de crear necesidades para su adquisición o contratación. En algunas formas de publicidad existe también un determinado tipo de información sobre las características del producto o del servicio y sobre la utilidad que con él se puede obtener. La finalidad de toda comunicación publicitaria es, de este modo, la promoción de una contratación, lo que obliga a llevar a cabo una valoración de las comunicaciones publicitarias que las encajen en las categorías técnicas jurídicas implicadas en el proceso de formación de un contrato. Normalmente, la publicidad debe ser considerada como una simple invitación a formular ofertas (*invitatio ad offerendum*) y no supone para el anunciante ninguna vinculación contractual. Sólo en ocasiones podrá ser valorada como oferta de contrato realizada al público o a un conjunto indeterminado de personas. La decisión acerca de si nos encontramos es uno o en otro plano dependerá de la interpretación de las declaraciones, que, en un supuesto como el que comentamos, debe hacerse objetivamente, es decir, de acuerdo con la inteligencia que razonablemente deban suscitar en los destinatarios.

Si la comunicación publicitaria no ha traspasado el umbral de las invitaciones a realizar ofertas, por regla general, en el caso de que el contrato llegue a celebrarse, el contenido de la comunicación publicitaria debe considerarse sustituido por las declaraciones que los interesados realicen y por la plasmación documental que, en su caso, el contrato reciba, de manera que, si el contenido de la publicidad no se reitera en el contrato, no produce efecto alguno.

Estas conclusiones, que pueden considerarse como el Derecho común en materia de contratación, experimentarán una importante modificación en virtud de las modernas leyes de protección al Consumidor. Por ejemplo, el artículo 8 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios española de 1984 considera exigible por los consumidores y usuarios el contenido, utilidad o finalidad de los productos o servicios “aún cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido”. Pese a la amplitud que el precepto posee, debe considerarse que la exigibilidad ha de quedar limitada a aquellos contenidos de la comunicación publicitaria que susciten la razonable confianza, de acuerdo con la buena fe, en su carácter informativo contractual y no en aquellos otros cuyo carácter de reclamo debe ser fácilmente reconocible por los destinatarios.

En Costa Rica, el segundo párrafo del artículo 34 de la Ley de Promoción de la Competencia y defensa Efectiva del Consumidor N° 7472, introduce el concepto de la **integración publicitaria al contrato**, cuando nos dice que:

“... Toda información, publicidad u oferta al público de bienes ofrecidos o servicios a prestar, transmitida por cualquier medio o forma de comunicación, vincula al productor que la trasmite, la utiliza o la ordena y forma parte del contrato...”

3. Clasificación de los contratos

Como podrá entenderse existen muchas modalidades contractuales, de allí la necesidad de agruparlos según diferentes criterios. Nos limitaremos aquí a las clasificaciones que consideramos de mayor trascendencia teórica y práctica.

a) Contratos unilaterales, bilaterales y plurilaterales

Aunque todos los contratos son actos o negocios jurídicos bilaterales, en la medida que participan, al menos, dos partes, se acostumbra a clasificarlos en unilaterales y bilaterales. **Unilaterales**, son aquellos que generan prestaciones para una sola de las partes; ejemplos de este tipo son la donación, la fianza y la hipoteca. **Bilaterales** son aquellos que generan prestaciones recíprocas entre las partes; ejemplo de estas formas son la compraventa, el arrendamiento, la permuta, el depósito y el contrato de sociedad.

A este último tipo de contratos se los llama también **sinalagmáticos** y se distingue, dentro de ellos, entre sinalagmáticos perfectos e imperfectos. Se les llama **sinalagmáticos perfectos** a aquellos que desde el momento mismo de su formación producen obligaciones recíprocas para las partes. **Sinalagmáticos imperfectos** son aquellos que iniciándose como unilaterales, por vicisitudes de la propia contratación, se comportan como bilaterales en la medida que surgen nuevas obligaciones para la otra parte. Así, por ejemplo, en el depósito o en el comodato puede darse esta situación. La distinción es importante ya que sólo en los sinalagmáticos perfectos va implícita la condición resolutoria por incumplimiento.

Pero, por otra parte, existen los llamados contratos **plurilaterales** donde el beneficio de las partes no proviene del intercambio de prestaciones sino de la colaboración organizada, como sucede en el contrato de sociedad donde puede haber muchos socios con obligaciones entre ellos.

b) Contratos onerosos y gratuitos

Se les llama **contratos onerosos** a aquellos que suponen prestaciones de naturaleza económica para ambas partes –por ejemplo: la compraventa, el arrendamiento, el mutuo-. Se les llama **gratuitos** a aquellos que sólo importan una prestación de contenido económico para una sola de las partes –por ejemplo, la donación, el comodato o el depósito a título gratuito-.

Dentro de los contratos onerosos se suele distinguir entre **conmutativos** y **aleatorios**. Se les llama **conmutativos** a aquellos en los cuales la relación de equivalencia entre las prestaciones recíprocas se encuentra fijada desde el perfeccionamiento del contrato de manera inmodificable. Por ejemplo, la compraventa, donde la cosa vendida y el precio están determinados desde el inicio sin poder alterarse. Se les llama **aleatorios** –de alea: suerte- a aquellos en que las prestaciones dependen de acontecimientos inciertos –como sucede con el contrato de seguros o la cesión de derechos litigiosos- o de la suerte- como sucede en el caso de los juegos de apuestas lícitos-.

Aunque el Código Civil, curiosamente en su último artículo (1410) se refiere a los “contratos aleatorios” termina haciendo una inocua referencia al contrato de seguro.

c) Consensuales, formales y reales

En el Derecho actual, la regla es que los contratos sean **consensuales**, es decir que se perfeccionen por el mero consentimiento de las partes,

independientemente de toda formalidad extrínseca, como la compraventa. En cambio, hay otros para cuya validez la ley exige el cumplimiento de ciertas formalidades *ab solemnitate*, como la redacción de una escritura pública; son los llamados **formales** o **solemnes** (ejemplos: la donación, las capitulaciones matrimoniales, la hipoteca, el mandato). Por otra parte, existen los contratos **reales** que son aquellos que para su formación, se exige no solamente el acuerdo entre las partes, sino también la entrega de una cosa. En nuestro derecho se consideran contratos reales el comodato, el mutuo y el depósito (arts. 1344, 1343 y 1348 del C.C).

La importancia práctica de la distinción viene dada porque según sea el tipo contractual será el momento de su perfeccionamiento; el acuerdo de voluntad en los consensuales, el cumplimiento de la formalidad en los solemnes y la tradición en los reales.

El artículo 1007 C.C ya citado establece el principio de la simple consensualidad salvo que la ley exija determinadas formalidades.

d) Contratos de ejecución instantánea y contratos de ejecución sucesiva

Se dice que un contrato es de **ejecución instantánea** cuando da origen a una sola prestación que se ejecuta de una vez –la compraventa, la donación, la permuta. Se dice que un contrato es de **ejecución sucesiva** cuando la obligación consiste en varias prestaciones que deben ejecutarse periódicamente –el contrato de inquilinato, en cuanto supone el pago de un alquiler cada determinado tiempo-.

e) Contratos de libre discusión, contratos de adhesión y contratos tipo

Estas nuevas clasificaciones son consecuencia de las transformaciones que ha sufrido la noción misma del contrato y de la declinación de los principios clásicos e individualistas como tendremos la oportunidad de explicar. En la concepción clásica liberal se supone que el contrato surge de la **libre discusión** de las partes. Pero en la mayoría de los contratos modernos el contrato es la obra exclusiva de una de las partes, aquélla que es económicamente más fuerte; la otra sólo puede adherirse o no a lo que le es propuesto. Se trata de **contratos de adhesión** tan comunes en nuestra época.

Algunos de estos contratos comienzan a estandarizarse pasando a constituir **contratos tipos** basados en modelos preestablecidos para la negociación en masa; piénsese en los contratos de servicios públicos, de transporte u operaciones bancarias.

f) Contratos típicos y atípicos. Nominados e innominados

Se llaman **contratos típicos** a aquellos que poseen una concreta regulación legal. En general se trata de diseños contractuales antiguos, muy consolidados, donde las partes ciñen sus derechos y obligaciones al sistema previsto en la ley. Normalmente estos contratos tienen nombre propio, por eso se los designa, también como **nominados**. La compraventa, la donación, el

arrendamiento, son algunos ejemplos de contratos perfectamente diseñados desde hace siglos.

Pero también existen acuerdos en donde las partes, en ejercicio del principio de autonomía de la voluntad, deciden separarse de los diseños tradicionales creando uno nuevo y adaptado a las necesidades concretas de los intervinientes. Se les llama también **innominados** pues no tienen nombre ya sea porque el legislador no los ha tenido en cuenta, porque por su variedad es imposible adjudicarles un nombre común o porque no se siente la necesidad de designarlos de determinada manera.

Cuando se trata de contratos nominados ellos deben conformarse, básicamente, con los preceptos legales correspondientes al respectivo tipo de contrato; pero cuando se trata de contratos innominados basta con que las partes apliquen principios generales de la contratación, respetando las normas imperativas y evitando las situaciones abusivas.

3. La evolución de la contratación

Las cuestiones jurídicas relacionadas con el fenómeno de la contratación privada tienen tras sí una larga evolución histórica que va desde las más simples formas de colaboración humana hasta las más complejas del mundo globalizado o regionalizado contemporáneo. De allí que, en este largo desarrollo, puedan señalarse etapas caracterizadas cada una de ellas por un modo peculiar de concebir la contratación.

4.1. La contratación clásica o tradicional

La contratación clásica o individualista, heredera directa del viejo cuño formalista romano, se asienta en el dogma de la **autonomía de la voluntad** y se desarrolla con toda su fuerza dentro de la concepción jurídica y económica del liberalismo decimonónico. La autonomía de la voluntad es un corolario lógico de los derechos absolutos proclamados por la Revolución Francesa y positivados por la codificación napoleónica.

Según esta concepción los sujetos que contratan son **individuos iguales** que concurren **libremente** a manifestar una voluntad común por lo cual de ese pacto no puede sino surgir obligaciones **equilibradas (justas)**, para satisfacer **intereses de naturaleza privada**. De allí las notas que caracterizan la contratación clásica o liberal-individualista, a saber:

Individualidad. Cuando se señala como nota típica de la contratación clásica ser una contratación individual se quiere señalar dos cosas. Primero, que esta concepción, debido al momento histórico de su gestación, piensa sólo en el **individuo** (persona física) como el sujeto por excelencia de la contratación. Recordemos el desinterés, incluso la desconfianza, hacia las agrupaciones humanas, desinterés que se demuestra en nuestro propio Código Civil que consagra un solo artículo a las personas jurídicas. Segundo, piensa en una estructura contractual de participación individual. Como veremos oportunamente, según su estructura, se distinguen en doctrina tres tipos contractuales: la negociación individual, la negociación por adhesión a cláusulas predispuestas y la adhesión *in totum*.

Esta concepción responde al modo de producción de bienes y servicios de la época llamada personalizada ya que son elaborados personalmente – aunque suponga participación de dependientes- para cubrir necesidades de personas determinadas. Este es el modelo económico que tenía a la vista el legislador decimonónico al diseñar el sistema contractual: una persona física hacedora de bienes y servicios que ofrecía su producto final a otro ser, también individualizado, con quien discutía en detalle los términos de la negociación.

Igualdad. Esos individuos, en la doctrina clásica son considerados como iguales. Se trata de una igualdad en abstracto que se desentiende de las desigualdades reales. Y si las desigualdades existen no es una cuestión que interese al derecho. Según esta concepción, la ley no puede generar un “derecho de clases” o de “categorías de individuos” (inquilinos, débiles, etc...)

Libertad. Ese individuo concurre a contratar en un acto voluntario libre. El hombre es libre y contrata de determinada manera porque así lo quiere. El consentimiento supone cabal conciencia del acto y de sus consecuencias cuyos únicos límites son el orden público, la moral y las buenas costumbres

Justicia. El reinado de la autonomía de la voluntad asegura de por sí la justicia. “*Lo que es querido y consentido es justo*” afirmaba FOULLEE- . Lo consentido es moral; lo inmoral es incumplir la palabra empeñada. Se trata de una concepción general y abstracta de la justicia que prescinde de su aplicación al caso particular y que, por lo tanto, impide, inclusive al juez, revisar su contenido. La buena fe es sólo la compromisoria, aquella que obliga a cumplir la palabra empeñada, nunca la liberatoria o eximente. De allí que el contrato tiene, en sus efectos, una fuerza imperativa semejante al de la misma ley: “*el contrato es ley entre las partes*” y, por lo tanto, no puede estar supeditado a la revisión judicial. Los jueces deben limitarse a hacer respetar el cumplimiento de la palabra empeñada y velar por la fuerza obligatoria de los contratos.

En realidad, fue la corriente codificadora del siglo XIX quien inició una feroz lucha destinada a desterrar la noción antigua, greco-romana, de equidad – ya como fuente de derecho ya como criterio hermenéutico- desacreditándola o reduciendo al máximo de ámbito de actuación posible, considerándola ya como una regla moral extraña a lo jurídico, como una cuestión de piedad, caridad o benevolencia, como una justicia extralegal distinta a la que persigue la ley, como una hipótesis de justicia intuitiva, discrecional o arbitraria en manos del juez, etc...

Privacidad. Los intereses en los contratos son intereses exclusivamente privados que sólo afectan a las partes, por lo cual el Estado no debe intervenir en su vida. Esta visión entiende la libertad contractual como “autorregulación de intereses” que debe prescindir totalmente de la intervención estatal. En este contexto se desarrolló la dogmática de los contratos que los romanos habían ideado para resolver sus propias necesidades y que hoy conocemos con el nombre de contratos nominados, como la compraventa, la donación, las diversas formas de locación, el mandato, entre otros; todas estas formas contractuales tienen tras sí una milenaria tradición que los presenta como sumamente estructurados y con escaso margen para que los particulares puedan arrimarle mayores innovaciones.

4.2 Los contratos comerciales

El Derecho Comercial, tal como hoy lo conocemos, tuvo su origen en la Edad Media y, a partir del siglo XI se desarrolló, primero, como un Derecho estatutario basado en el principio de personalidad de la ley y que exigió, posteriormente, a los comerciantes convenir una especie de Derecho común comercial –*Lex Mercatoria*– cuyos principios fueron: la prevalencia de la intención sobre la forma, el respeto a la palabra empeñada o de la promesa formulada, la obligación de soportar equitativamente las ventajas y los daños derivados de sus relaciones patrimoniales y la necesidad de actuar de buena fe con prescindencia de los ritos o las formas. El Derecho Comercial nació, entonces, como una regulación corporativa: el “Derecho de los comerciantes” y estos obtuvieron ventajas muy especiales entre las que sobresalieron dos: la generación de un Derecho propio asignándoles fuerza vinculante a sus propios usos y la posibilidad de ver resueltos sus conflictos por jueces *ad hoc* designados por ellos mismos.

En las codificaciones del siglo XIX se produjo una fuerte expansión del Derecho Mercantil y la regulación subjetiva (derecho de los comerciantes) fue suplantada por otra objetiva (actos de comercio entre cualquier persona). La expansión se produjo a expensas del Derecho Civil generando varios inconvenientes ya señalados por VIVANTE, principalmente la indeterminación de la materia comercial –muchas veces artificiosa– que se le aplicaba unilateralmente a los no comerciantes.

El Derecho Comercial de la Edad Media como Derecho de una clase pobre y marginal pasó, con el tiempo, a ser el Derecho de una clase rica que forma una nueva clase social, la burguesía, en la que se apoyaron los reyes para combatir el feudalismo. El Derecho Comercial, que comienza a desarrollarse como consecuencia de un comercio dinámico, mobiliario y **de lucro**, desplaza al Derecho Civil, cuyas normas de procedencia romana estaban concebidas para una actividad fundamentalmente privada, familiar e inmobiliaria destinada al consumo personal.

Todo esto desemboca en el Código de Comercio francés de 1807. Nacen así los llamados contratos comerciales que no son otra cosa que las adaptaciones de los contratos clásicos de transmisión de dominio adaptadas a las urgencias de los comerciantes.

4.3 La contratación solidaria

Como consecuencia de la crisis del modelo y de las ideas liberal – individualista y de su superación por esquemas ideológicos proveniente de los modelos del Estado de bienestar es que comienzan a incorporarse nuevos conceptos que van dando lugar a la llamada contratación solidaria. La concepción tradicional según la cual los sujetos que contratan son individuos iguales que concurren libremente a manifestar una voluntad común por lo cual de ese pacto no puede sino surgir obligaciones equilibradas (justas), para satisfacer intereses de naturaleza privada, es seriamente cuestionada, sobre todo por no responder a la realidad de la contratación actual.

Respecto a la individualidad, hoy la contratación se realiza no sólo por personas físicas sino también jurídicas, pero lo más importante es que, a comienzos del siglo pasado, y especialmente desde mediados, aparecen otras

estructuras contractuales que van a coexistir con la de negociación particular. La circulación de bienes y servicios, sus nuevas formas de producción y de consumo, derivada de la revolución industrial general la llamada “**estructura contractual por adhesión**”, cuya característica fundamental radica en el comportamiento jurídico de las empresas que diseñan sistemas de producción seriados y una política de mercado masivo a la vez que aparece también un “consumidor masivo” que sólo puede adherirse a la propuesta.

Respecto a la igualdad, hoy sabemos que la autonomía de la voluntad, entre personas físicas o jurídicas de distinto poder de negociación, no es sino una expresión eufemística sin ninguna relación con la realidad, de allí la necesidad de normas tuitivas o de protección de la parte débil que, en consecuencia, apuntan a limitar la autonomía de la voluntad. Desequilibrio inicial (“desequilibrio genético”) o “desequilibrio sobreviniente” -negocios que si bien nacieron con una ecuación de valores razonables por causas posteriores se desequilibran- son fenómenos casi naturales de la contratación

Esta concepción no se “desentiende de las desigualdades” por el contrario se preocupa por sus efectos jurídicos nocivos, principalmente de las desigualdades en el poder negocial de las partes. Así aparecen mecanismos como la “lesión”, a nuestro juicio magníficamente concebida en el artículo 327 del Proyecto de Código Civil argentino de 1998: “*Puede demandarse la invalidez o la modificación del acto jurídico cuando una de las partes obtiene una ventaja patrimonial notablemente desproporcionada y sin justificación, explotando la necesidad, la inexperiencia, la ligereza, la condición económica, social o cultural que condujo a la incomprensión del alcance de las obligaciones, la avanzada edad, o el sometimiento de la otra a su poder resultante de la autoridad que ejerce sobre ella o de una relación de confianza*”.

En esta nueva concepción debe subrayarse la influencia de algunas instituciones angloamericanas como la “teoría de la influencia injusta” (*undue influence*) que llena el vacío existente entre la incapacidad el vicio de violencia (*duress*) constituyendo una causa de invalidez del acto, o la del “temor reverencial” incluida en el artículo 1114 del Código Civil francés, o categorías genéricas como la del “contrato injusto o irrazonable” (*unconscionable contract*) de la sec. 2.302 del *Uniform Commercial Code*.

Respecto a la libertad. La libertad es cuestionada cuando pensamos en contratos destinados a satisfacer necesidades vitales, cuando pensamos en aquellos que sólo se pueden convenir con determinadas personas (situaciones monopolísticas u oligopolísticas) o la mencionada presencia del “consumidor masivo” con carencia de poder económico de imposición a quien no le queda otra opción que adherirse. La aparición de normas imperativas establece nuevas limitaciones a la contratación que van mucho más allá de los límites tradicionales del orden público, la moral o las buenas costumbres. Las normas del llamado Derecho del Consumidor son una prueba cabal de ellas.

Respecto a la justicia. La justicia abstracta condujo a las más lacerantes desigualdades y situaciones de inequidad, por lo cual surge la conciencia de una justicia contractual más individualizada y personalizada que trate de restablecer el equilibrio de las prestaciones, incorporando las ideas de equidad – definida desde la antigüedad como la justicia del caso particular- buena fe, lealtad y probidad contractual. Así, la consagración de estas ideas en los derechos

positivos, como sucede en Costa Rica con la introducción del nuevo Título Preliminar del Código Civil. La introducción de la equidad (art. 11), la irrenunciabilidad de las normas imperativas (art. 19), la prohibición del fraude de ley (art. 20), las exigencias de la buena fe (art.20) y la prohibición del abuso del derecho (art. 22) son parte de este proceso.

Respecto a la privacidad del contrato, la autonomía (gobierno por sí mismo) abre su paso a la heteronomía (gobierno desde afuera). Así surgen básicamente tres remedios: la equidad, el ejercicio funcional del derecho y la buena fe a través de las distintas fases de la actividad negocial: gestación (formación del negocio), nacimiento (tratativas de oferta y aceptación), desarrollo (cumplimiento de las obligaciones convenidas o de aquellas que surgen implícitas o contrapuestas) y extinción.

Para ello los estados buscan someter a los contratos a un triple control: legislativo, administrativo y judicial

4 4. La contratación internacional (el derecho internacional de los contratos)

Se observa hoy con claridad el interés de los grandes grupos económicos con dominio de mercado de contratar con absoluta libertad, haciendo retroceder las conquistas solidarias en beneficio los “usos y prácticas del mercado” que, se entienden, son las que en realidad conducen la contratación. El famoso “poder jurigenético” de los usos y prácticas comerciales que no son otra cosa que la expresión de las ideas de privatización y desregulación llevada al plano contractual.

Esta realidad negocial comienza a plantearse un conflicto entre “el Derecho internacional de los contratos” que pregona un máximo de libertad para establecer el contenido negocial y “el Derecho nacional de los contratos” que consagra normas tuitivas o de protección de la parte débil y, en consecuencia, apunta a limitar esa autonomía de la voluntad. Se trata del intento de hacer prevalecer los “principios del Derecho internacional de los contratos” sobre el “Derecho nacional de los contratos”. MOSSET ITURRASPE se alarma ante el fenómeno que denomina “el contrato sin ley”.

Es nueva modalidad de contratación también impacta en las características anteriormente señaladas.

Respecto a la individualidad. En términos generales, los contratos no se estipulan entre individuos sino entre verdaderos “equipos de expertos” a la orden de las grandes organizaciones económicas que imponen sus condiciones uniformes a las empresas que quieren adherirse a sus prácticas comerciales (piénsese en la franquicia comercial).

Respecto a la igualdad, es obvio que el desequilibrio sobre todo el inicial (“desequilibrio genético”) se acentúa debido a mayores diferencias en el poder negocial de las partes pero sin la presencia de la protección de las leyes nacionales, al que normalmente el adherente renuncia, potenciando la posibilidad del abuso.

La problemática de los países del tercer mundo, en muchísimas

cuestiones, es harto diferente de la misma problemática en países desarrollados. Basta pensar, entre otros muchos, en los derechos intelectuales, de marca, patentes o invención, sobre productos farmacéuticos, considerados indispensables para la salud. Los estados periféricos o dependientes no pueden permanecer de brazos cruzados frente a supuestos de competencia desleal o de abuso de la posición dominante. Deben actuar en defensa de la mediana o pequeña empresa local o nacional, destinada a desaparecer ante el empuje de la gran empresa transnacional. Y, muy en especial, ante prácticas o cláusulas abusivas. De donde puede aparecer, y en rigor aparece, un conflicto entre el “derecho internacional de los contratos”, que pregona un máximo de libertad para establecer el contenido negocial, y el “derecho nacional de los contratos”, que consagran normas tuitivas o de protección a la “parte débil” y, en consecuencia, apunta a limitar esa autonomía de la voluntad.

Respecto a la libertad. Lógicamente, en este ambiente, la libertad se reduce a aceptar las condiciones impuestas o quedar fuera de la estructura de los mercados. Las condiciones de la contratación internacional se estandarizan de tal forma que es prácticamente imposible ajustar las voluntades en los casos concretos.

Respecto a la justicia. En la lógica de los mercados internacionales, la justicia no ha sido invitada o es una convidada de piedra y su conciencia retrocede.

Respecto a la privacidad del contrato. Esta se eleva a la máxima potencia renunciando los estados a intervenir en la misma.

De tal modo que preocupa sobremanera que, por distintos caminos, se puede llegar a un “contrato sin ley” que equivale a decir ajeno a la ley del Estado y sólo regulado por la ley del mercado, de usos y prácticas empresarias; preocupa un contrato, nacional o internacional, que priorice la utilidad y se olvide de la justicia; un contrato donde campeen los valores de la economía: eficacia, lucro, beneficio, y estén ausentes los propios del Derecho: justicia, equidad, solidaridad; nos preocupa el enorme poder de negociación de la “gran empresa” no encuentre correctivos o limitaciones; que imperen principios que pueden ser justos en un mercado cuasi perfecto, como pueden ser los de los países desarrollados, pero que parecen insuficientes o ineficaces en los países en vías de desarrollo.

4. 5. La unificación de las regulaciones para el comercio internacional

El fenómeno de la unificación de las regulaciones correspondientes a los contratos civiles y a los contratos comerciales tiene particular vigencia en el Derecho de la Unión Europea, con importantes expresiones del propósito de obtener una normativa común en materia de contratos. Es de recordar que, ya a principios de 1888, VIVANTE presentó su trabajo *Per un codice unico delle obbligazioni*, y que el Proyecto franco-italiano de 1927 fue un importante intento tendiente a los mismos fines. En posproyectos actuales se lleva adelante la idea unificadora, con un tono tan intenso que han aparecido importantes revistas jurídicas especializadas especialmente en Alemania y Holanda

El **Contract Code de McGregor**. El profesor inglés Harvey MCGREGOR

recibió en 1996 el encargo de la *Law Commission* británica de preparar un proyecto de Código de Contratos. Lo concluyó en 1971 y fue publicado tardíamente con el nombre de *Contract Code*). Según expresa su autor en el Prólogo, contiene una “recopilación desde la óptica del *common Law*”, esto es, se trata de una compilación o consolidación del Derecho que rige en Gran Bretaña, basado fundamentalmente en la jurisprudencia, que pretende aproximar sus soluciones a las del Derecho continental.

El **Anteproyecto de Código Europeo de Contratos**. La Academia de Jusprivatistas Europeos, integrada por prestigiosos profesores pertenecientes a los sistemas del Derecho continental y del *common Law*, realizó una serie de coloquios a partir de 1990, de los cuales surgió la constitución de un Grupo de Trabajo –integrado por alrededor de setenta juristas, de todos los países europeos, incluyendo a los presidentes de las respectivas cortes supremas- que elaboró el Anteproyecto de Código Europeo de contratos, en el cual se pretende lograr un “Código nuevo, cuyo texto y contenido estén en armonía con las circunstancias socio- económicas actuales”, y “mantener la unificación del Derecho Civil y Derecho Comercial que contiene el ya mencionado *Contract Code* de McGregor”. El Anteproyecto se conoció entre octubre de 1995 y marzo de 1997.

Los **Principios del Derecho Europeo del Contrato**. En 1989 el Parlamento Europeo encargó al profesor de Copenhague Ole LANDÖ la redacción de un Código Europeo de Derecho Común de Contratos. Integró una Comisión con una veintena de destacados juristas europeos, y dio a conocer la versión final de los Principios Europeo de Contratos en julio de 1998.

Los **Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales de UNIDROIT**. UNIDROIT (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado), organización no gubernamental con sede en Roma, dio a conocer en 1994 los Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales que fueron elaborados por un grupo de trabajo que integraron profesores, magistrados, funcionarios de alto rango, pertenecientes a los principales sistemas jurídicos en todo el mundo. Su introducción expresa que “el objetivo de los Principios de UNIDROIT es establecer un conjunto equilibrado de reglas destinadas a ser utilizadas en todo el mundo, independientemente de las específicas condiciones económicas y políticas de los países en que vengan aplicados”. Del Preámbulo resulta que los Principios se propusieron establecer “reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales” y actuar como “principios generales del Derecho” o como “*Lex Mercatoria*”, así como “servir de modelo para la legislación a nivel nacional o internacional” o para ser utilizados por los particulares en los “contratos estrictamente internos o nacionales”; sólo se ha pretendido “excluir del ámbito de los Principios las llamadas `operaciones de consumo`”.

La **Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías**. UNCITRAL, esto es la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional, elaboró la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. La incorporación de esa Convención al Derecho interno de los países periféricos que la ratificaron tiene particular importancia en materia contractual, pues introduce diversas soluciones propias del Derecho de los más desarrollados, que se reflejan también en los ya mencionados Principios de UNIDROIT, en el Anteproyecto de Código Europeo de

contratos y en los Principios del Derecho Europeo de Contratos.

4.6. La libertad negocial en la actualidad

Aunque hoy se habla de un “reverdecer de la autonomía de la voluntad” (ALTERINI) y ha pasado a considerarse “*un principio general de derecho de raigambre constitucional*” que constituye “unos de los fundamentos del orden civil” (CORNU), al mismo tiempo se insiste en sus límites y limitaciones, a punto de que algunos autores hablan de un “flujo y reflujo en la autonomía de la voluntad” (MALURIE-AYNES). De cualquier manera, la autonomía de la voluntad sigue siendo la “regla” (FLOUR-AUBERT) y su crisis de ninguna forma supondrá una desaparición definitiva de ese principio (LARROUMET), advirtiéndose, incluso, un “rebrote de su eficacia” (BENABENT), pero ahora sometida a serios condicionantes.

Así, por ejemplo, los principios de UNIDROIT, si bien establecen claramente el principio de la autonomía de la voluntad, dejan a salvo las leyes imperativas (art. 1.4); el mismo criterio resulta del Anteproyecto del Código Europeo de Contratos (art.2) y de los Principios del Derecho Europeo de los Contratos (art. 1102). Es decir al principio de libertad se adjunta la máxima de justicia, incorporando mecanismos jurídicos –tanto tradicionales como novedosos- que impiden el abuso en las complejas realidades negociales contemporáneas.

5. Los contratos tradicionales

Como hemos visto, hay una serie de contratos, la mayoría de ellos con siglos de existencia ya que provienen de los derechos más antiguos y que, como tales, se encuentran perfectamente delineados, nominados y legislados desde hace mucho tiempo. Por esas razones les llamamos contratos tradicionales.

Examinaremos aquí de una manera esquemática las más importantes de sus formas contractuales.

Comenzaremos por una serie de contratos denominados **traslativos de dominio** pues su función es, precisamente, traspasar el dominio de una cosa de un sujeto a otro. Encontramos así el contrato de compraventa, la permuta y la donación para traspasar la propiedad de las cosas corporales, a título oneroso o gratuito, respectivamente, y las distintas modalidades del contrato de cesión de derechos para trasladar la propiedad de cosas incorpóreas. Continuaremos con otros cuyas funciones son naturalmente diferentes.

5.1 El contrato de compraventa

El contrato de compraventa es aquel mediante el cual una persona denominada vendedor se compromete a entregar una cosa corporal a otra llamada comprador mediante el pago de un precio.

Se trata de un contrato traslativo de dominio de cosas corporales a título oneroso, bilateral, consensual, típico y nominado para el cual resultan indispensable dos elementos: **cosa** (corporal) y **precio**. Precisamente, el artículo 1049 del Código Civil dice que: “*la venta es perfecta entre las partes desde que*

convienen en cosa y precio.”.

Respecto al **precio**, los dos artículos centrales del Código Civil dicen que *“el precio de la venta debe ser determinado por las partes, o por lo menos deben fijar éstas un medio por el cual pueda ser determinado más tarde”.* (1056 C.C) y que *“el precio de la venta no devenga intereses, sino cuando se han estipulado o es moroso el comprador para el pago... en el primer caso se estará a lo convenido por las partes; en el segundo, corren al tipo legal desde el vencimiento del plazo”.* (1091 CC).

Respecto a la **cosa**, insistimos que la compraventa se refiere exclusivamente a cosas corporales y que esas cosas deben reunir los requisitos, ya enunciados para la validez de la prestación, a saber, existencia, certeza, determinabilidad, posibilidad, licitud, patrimonialidad y comerciabilidad.

El Código Civil se refiere específicamente a la venta de cosas futuras (artículos 1059 y 1060 y a la venta de cosa ajena (artículos 1061 a 1085).

El contrato supone una serie de derechos y obligaciones de las partes. Examinamos a continuación el elenco de las respectivas obligaciones recordando que ante cada obligación aparece el derecho de la otra.

Entre las principales **obligaciones del vendedor** encontramos.

a) La obligación de entregar la cosa El vendedor esta obligado a entregar la cosa vendida en el lugar en que ésta se encontraba al tiempo del contrato. (artículo 1070 C.C), debiendo entregarla con “los accesorios de ella, como las llaves de los edificios, los aumentos que haya tenido después de la venta, y los frutos producidos después de la fecha fijada para la entrega” (artículo 1074 C.C).

b) La garantía por evicción. Reza el artículo 1034 C.C que *“Todo aquel que ha transmitido a título oneroso un derecho real o personal, garantiza su libre ejercicio a la persona a quien lo transmitió”*, regulando a continuación lo que conocemos como garantía de evicción y consiste básicamente en la obligación del vendedor de garantizarle al comprador la posesión pacífica de la cosa pudiendo el comprador, eventualmente, exigir la restitución del precio y el pago de daños y perjuicios.

c) La garantía por vicios redhibitorios. Dice al artículo 1082 CC. que *“La venta no podrá ser anulada por vicios o defectos ocultos de la cosa de los llamados redhibitorios, salvo si esos vicios o defectos envuelven error que anule el consentimiento, o si hay estipulación en contrario”.*

Entre las principales **obligaciones del comprador** encontramos:

a) La obligación de recibir la cosa

“El comprador está obligado a recibir la cosa vendida en el término fijado en el contrato, o en el que fuere de uso local. A falta de término o uso, inmediatamente después de la venta” (artículo 1083 CC). *“Si el comprador de la cosa mueble deja de recibirla, el vendedor, después de constituirlo en mora, tiene derecho a cobrarle los costos de la conservación y los daños y perjuicios que se*

le causen con tener en su poder la cosa; y puede, o hacerse autorizar para depositar la cosa vendida en un lugar determinado y perseguir el pago del precio, o demandar la resolución de la venta.” (artículo 1084). “Si la venta tiene por objeto una cosa mueble no pagada, y el término dentro del cual debe el comprador recibir la cosa esta determinado en el contrato, la resolución en provecho del vendedor tiene lugar de pleno derecho sin necesidad de intimación previa, si el comprador no retira la cosa del vendedor en el término convenido.” (artículo 1085). “El comprador debe, al recibir la cosa, reembolsar al vendedor las expensas que éste haya hecho en la conservación de ella desde el momento de la venta.” (artículo 1086).

b) La obligación de pagar el precio

“El comprador debe pagar el precio de la cosa comprada, en el lugar y en la época determinados en el contrato. Si no hubiere convenio, debe hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa. Si la venta ha sido a crédito, el precio debe abonarse en el domicilio del comprador. Los gastos de la entrega de la cosa son de cargo del vendedor, y los de recibo de cargo del comprador.” (artículo 1087)

Agrega el artículo 1089 que *“El comprador puede rehusar el pago del precio si el vendedor no le entrega la cosa, conforme a lo establecido en el capítulo anterior.”*

Por último, el Código Civil se refiere a las cláusulas que pueden acompañar a la venta como, por ejemplo, las que subordinan a condiciones suspensivas o resolutorias o las que modifiquen las obligaciones que proceden naturalmente del contrato de venta (artículos 1092 y 1093 CC), los pactos de retroventa (artículo 1094) o de retrocompra (artículo 1098 CC).

5.2. El contrato de cambio o permuta

Se trata de un contrato bilateral, oneroso, consensual, típico y nominado por el cual dos sujetos llamados permutantes convienen en intercambiar cosas corporales.

El artículo 1100 C.C. se limita a aclarar que *“El contrato de cambio se rige por los mismos principios que el de venta: cada permutante será considerado como vendedor de la cosa que da, y el precio de ella a la fecha del contrato se mirará como el precio que paga por lo que recibe en cambio.”*

5.3 El contrato de cesión

El contrato de cesión es aquel mediante el cual un sujeto denominado cedente cede otro (cesionario) una cosa (incorporal -derecho subjetivo patrimonial-).

El Código Civil nos dice que: *“Todo derecho o toda acción sobre una cosa que se halla en el comercio, pueden ser cedidos, a menos que la cesión esté prohibida expresa o implícitamente por la ley.” (artículo 1101) y que: “Los derechos sobre cosas futuras, lo mismo que los eventuales o condicionales, pueden también ser objeto de una cesión.” (artículo 1102).*

El contrato de cesión admite tanto una forma onerosa como gratuita, aclarándonos el Código Civil que: “*La cesión hecha mediante un precio determinado en dinero, se rige por los mismos principios de la venta de objetos corporales.*” (artículo 1103).

En sentido estricto la cesión podría darse tanto cuando se cede la condición de sujeto activo (**cesión de créditos**) como la calidad de sujeto pasivo (**cesión de deuda**) aunque el Código Civil se refiere solamente a la cesión de créditos (artículos 1104 a 1116) en forma bastante detallada.

Además, el Código Civil dedica varios artículos (1117 a 1120) a la cesión del derecho de herencia y otros tantos (1121 a 1123) a la cesión de derechos litigiosos.

Hasta aquí los contratos cuya función jurídico-económica es trasladar la propiedad de las cosas.

Continuamos con otros cuya función es permitir el uso de la cosa u otras propias de la vida económica.