



# ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA

## EL DEBER DE RENEGOCIAR Y LA ADECUACIÓN DEL CONTRATO

**Prof. Dr Gustavo Ordoqui Castilla**

### **1) Presentación del tema**

El desarrollo de este tema está determinado por la vivencia reciente que nos ha tocado enfrentar como consecuencia del análisis de una cantidad importante de casos en nuestro país en que cuando se vieron en la necesidad de enfrentar las circunstancias que creaba el Covid 19 al limitar la libertad de circulación, los mismos acreedores, que no eran los afectados, se dieron cuenta que las prestaciones no eran posibles de cumplir y con la idea de mantener el acuerdo vigente renegociaron y actuando de buena fe y con espíritu de justicia y colaboración buscaron nuevas soluciones concediendo nuevos plazos, revisando la ecuación económica del contrato, entre otras medidas .- .-

El tema de la renegociación del contrato se estudia generalmente en forma complementaria a lo que sucede con la aplicación de la teoría de la imprevisión. Nosotros lo presentamos en la posibilidad de que las partes hayan pactado o que el mismo surja fundado en el principio general y fundamental de la buena fe contractual (art 1291 inc. 2 del CC en atención a las circunstancias del caso donde se advierte que se ha frustrado con claridad las posibilidades y el fin del contrato.

### **2.- Quiebre de viejas estructuras.**

La práctica nos llevó a considerar que los hechos que se enfrentaban no eran de fácil calificación dentro de las figuras contractuales preexistentes en el sistema jurídico. Así, por ejemplo, ante la primera reflexión que nos llevaba a decir que el cumplimiento de las obligaciones se había vuelto imposible absolutamente pensando en un caso fortuito, se respondía que en realidad se trataba de una imposibilidad relativa o pasajera pues los efectos de la pandemia en algún momento terminarían. Respecto a la imprevisibilidad se decía que la epidemia en sí es un hecho incluso regulado en el sistema jurídico (Ley 9202 del Ministerio de Salud Pública) por lo cual, lo imprevisible podían ser sus consecuencias pero no la epidemia en sí.-

Con relación a la existencia de excesiva onerosidad sobreviniente cierto es que ello dependerá de cada país y cuáles fueron los efectos de la pandemia. En el nuestro el dólar no tuvo variaciones significativas determinante de dicha circunstancia. La primera conclusión es la de que no parece fácil “calificar” los hechos como de fortuitos o imprevistos.

Katerina Georgoglou (El impacto del Coronavirus en el cumplimiento de los compromisos comerciales <https://home.kpmg/uy/es/home/insights/2020/04/>) con

acierto, señala que no cabe duda de que estamos ante **una situación pasajera y excepcional** y que, cuando todo vuelva a la normalidad, las empresas tendrán la expectativa de recuperar la actividad con el menor impacto posible. Ello incluye la expectativa de recuperar las relaciones con sus clientes, proveedores y la cadena de suministro.

Una comunicación fluida y transparente contribuye a que, en situaciones de crisis, las partes negocien un ajuste en las condiciones contractuales y fortalezcan el vínculo de confianza de cara al futuro. Si un cambio en las condiciones contractuales no resulta posible, al menos crea un ámbito propicio para una solución negociada a los problemas.

### **3.-Se desestabiliza la misma estructura del contrato.-¿Crisis del contrato?**

En nuestro país salieron de inmediato aquellos que consideran contrato solo un acuerdo de partes y lo único que es posible hacer es interpretar la voluntad de las partes para no afectar la seguridad jurídica. Salimos ya hace años, al paso quienes sostenemos que el contrato es algo más que un acuerdo de partes pues nos olvidamos que este acuerdo se da dentro de un sistema jurídico que nos obliga a tener presente los principios generales (art 16), la buena fe contractual (art 1291 inc. 2 del CC.)-

Para Saleilles: "el contrato es un instrumento de solidaridad jurídica no para arrojar a una parte sobre la otra en lucha de inconfesables prevalencias, asegurar el dominio del fuerte sobre el rico, el fuerte sobre el débil o del ávido sobre el ignorante".

El derecho contractual como ya lo afirmáramos y desarrolláramos en otra oportunidad (Ordoqui Castilla, Tratado de Derecho de los Contratos T I pág. 211) es una **realidad tridimensional** donde la norma interactúa con el respeto de valores en respuesta a una realidad económica y social (tecnológica) dada.-Esta construcción no es una mera propuesta académica sino que cuenta con respaldo legal cuando asumimos las consecuencias de las denominadas "ventanas abiertas" que nos dejó el codificador cuando dispuso como norma central que *Todos los contratos obligan no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la equidad los usos y la ley*

Cuando hoy se habla de la crisis del contrato no es en realidad el contrato el que entra en crisis sino su visión individualista basada exclusivamente en la autonomía privada

En ese orden de ideas los institutos de la "revisión" y de la "renegociación" aplicados a los contratos constituyen un auspiciable incentivo práctico para que los contratantes resuelvan por sí mismos los problemas que se les puedan presentar durante la ejecución del negocio jurídico, especialmente si este está destinado a larga duración.

### **4.- Concepto**

Renegociar o Revisar un contrato es sencillamente volver a verlo, estudiarlo nuevamente en sus conveniencias y sus perjuicios, en sus ventajas y sus riesgos ¿porqué concebimos la renegociación del contrato?. Pues porque cuando la realidad socio-económica que lo rodea padece un trastorno generalizado, imprevisto e importante, resultaría ilógico pretender que el contrato no sufra las consecuencias de esa realidad, o que el juez deba permanecer ajeno a la realidad y sancionar las faltas de justicia y de equidad

**Renegociar** significa tratar de llegar a un nuevo acuerdo modificativo de un convenio anterior. Esta renegociación puede ser impuesta por una ley, acordada por las partes (cláusulas hardship), o incluso puede llegar a integrar el contrato como deber de conducta fundado en la buena fe por vía judicial. Por cierto es más complejo asumir, como lo ha venido haciendo últimamente la doctrina especializada moderna, el deber de renegociar fundado en el deber de buena fe propio de la ejecución del contrato.

La renegociación como revisión del contrato por las propias partes es un tema muy reciente el cual se abrió camino a través de las cláusulas de estabilización llamadas también de ajuste o de garantías previstas para recuperar el poder adquisitivo de la moneda en los procesos inflacionarios naciendo allí los índices y pautas de reajuste; de esa revisión automática se pasa ahora a la negociada.

Tanto la renegociación del contrato como la misma negociación parten de una relación ya existente, que se vuelve a negociar

Renegociar, como ya lo sostuviéramos en otra oportunidad (ORDOQUI CASTILLA, Desequilibrio de los contratos, Montevideo, 2008, pág. 319), significa llegar a un nuevo acuerdo modificativo de un convenio anterior. Esta renegociación puede ser impuesta por la ley, acordada por las partes, e incluso puede llegar a integrar el contrato como deber de conducta fundado en la buena fe por vía judicial, acorde a lo que surge del deber de colaboración o solidaridad con la contraparte.

Por cierto, es más complejo asumir, como lo ha venido haciendo últimamente la doctrina especializada moderna, el deber de renegociar fundado en la buena fe propia de la ejecución del contrato.

## **5.-Deber de renegociar “no expresamente previsto” pero fundado en la vigencia del Principio General y Fundamental de la Buena Fe.-**

### **A) Presentación del tema**

La buena fe como imperativo ético esencial ilumina con claridad el contrato contemplando con equilibrio los intereses de ambas partes **El deber de renegociar existe no sólo cuando se ha pactado expresamente sino cuando se dan circunstancias imprevistas y extraordinarias que alteran sustancialmente la ecuación del contrato, no imputables y que superan el alea normal del contrato** Este deber de renegociar se funda en el deber de conservar, de cooperación, que son aplicaciones concretas del deber de actuar de buena fe. Hoy la mayor parte de las legislaciones modernas que regulan la imprevisión, establecen la instancia de renegociación como preceptiva, previa y subsidiaria a la intervención judicial.

.Entiéndase bien: no se exige llegar a un acuerdo pero sí, al menos, intentarlo, demostrando colaboración y cooperación. No se afecta la libertad de determinación del contenido del contrato imponiendo la renegociación. Este deber apunta a una conducta que se debe asumir y no a un resultado necesario que se debe lograr en todo caso. **El deber de renegociar constituye una obligación de medios**, de forma que no se garantiza llegar a un acuerdo.

La renegociación o siempre implica cambiar de común acuerdo lo ya acordado sino regular algo imprevisto ante un contrato incompleto que **es necesario complementar** en respuesta a las nuevas circunstancias. Ante hechos que alteran sustancialmente el contrato, es razonable pensar que las partes actuando de buena fe se replanteen el negocio para tratar de “salvarlo” con las menores injusticias posibles.

Roppo (Il contratto, Milán, 2001, pág. 1042), MACARIO (Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine, Nápoles, 1996) entienden que forma parte del deber **de buena fe** el de tratar de renegociar un contrato cuando un hecho externo cambió sustancialmente las prestaciones y una parte aprovecha de estas circunstancias para pretender resolver el contrato y obtener así beneficios injustificados.

Para José Félix Chamie (Equilibrio contractual y cooperación entre las partes: El deber de revisión del contrato file:///D:/Users/Usuario/Descargas) no hay duda de que

los contratantes deben respetar la buena fe en todas las etapas del iter negocial, tanto en la formación del contrato como luego de celebrado, durante la fase de su ejecución. De igual manera la buena fe contractual incide en el tratamiento de aquellas anomalías que en el nacimiento o durante la vida del contrato pueden presentarse como límites a su eficacia vinculante.

La buena fe contractual (art. 1291 inc. 2 del Código Civil) y la diligencia del buen hombre de negocios (arts. 83 y 391 Ley 16.060) son estándares expresamente previstos por nuestra normativa, que deben siempre inspirar no solo los compromisos sino también el actuar del contratante (empresario) en general y en particular ante circunstancias que frusten el fin natural del contrato.

Comenzamos por señalar que el deber de renegociar existe en todo momento como prueba del ánimo de colaborar, ello no quiere decir que se llegue a un entendimiento. Las partes en el contrato no tienen por qué asumir las consecuencias de hechos extraordinarios, sobrevinientes e imprevistos que causan imposibilidad y excesiva onerosidad, pues sobre estas circunstancias nada prevé el orden jurídico y nada han previsto las partes. Así, ante la grave mutación de las circunstancias que no fueron previstas por las partes, no solamente porque no existían en el momento de la conclusión del contrato sino también porque en ese momento ni siquiera era razonable prever su ocurrencia en el futuro, las partes deberán mediante la renegociación intentar adaptar o ajustar el contrato para establecer un nuevo equilibrio económico entre las prestaciones

No nos olvidamos que según el art 1291 inc. 1 del CC los contratos obligan como a la ley misma. Lo que en principio marca la imposibilidad que sus cláusulas sean revisadas por los jueces.

Pero como ya lo dijéramos el art 1291 inc. 2 del CC es claro al ordenar que **“Todos los contratos deben ejecutarse de buena fe y en consecuencia obligan no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conforme a la equidad los usos o la ley”**

En nuestro caso no hay contrato que se pueda apartar de la buena fe y que no obligue a adoptar en casos especiales como el que se da con el Coronavirus, medidas de prevención como es una renegociación tendiéndose a la revisión necesaria del contrato. Ej. Confirmando plazos de espera en los Contratos de Alquiler hasta

Aplicando las reglas de la buena fe (art. 1291 inc. 2 del Código Civil), parece adecuado que el juez pueda requerir a las partes la presentación de una o varias propuestas con el objeto de que éstas intenten reestructurar el equilibrio de las prestaciones que se han visto afectadas por las nuevas circunstancias sobrevenidas. Así, el deber de renegociación del contrato puede ser impuesto como un deber de conducta fundado en el “principio general y fundamental de la buena fe contractual”, lo cual implica que las partes puedan exigirse recíprocamente el cumplimiento de una etapa previa de renegociación del contrato

La buena fe es un concepto objetivo que exige a las partes un comportamiento **basado en la honradez, la justicia, la lealtad y el sentido común**. Así, el contrato queda integrado de forma que las partes se encuentran obligadas no únicamente a lo que se expresa de modo literal en el mismo, sino también a todas las consecuencias o efectos naturales de lo pactado, que imponen comportamientos adecuados para dar al negocio cumplida efectividad en orden a la obtención de los fines concretos propuestos por las partes contratantes. Ello quiere decir que los contratos obligan a las partes a todas las consecuencias derivadas de la buena fe.

#### **B) Fundamento del deber de renegociar Proyecciones de la buena fe:**

##### **Buena Fe Activa: Deber de conservación, cooperación**

### a) Presentación del tema

La buena fe como **todo diamante** tiene diversas caras que le dan un brillo un color y un valor admirable SACCO DE NOVA (Il contratto, t. II, pág. 686), entiende que la renegociación debe servir para curar el contrato y conservarlo y a esta tendencia se debe ir. **La buena fe opera aquí con un fin integrativo y evidencia las fuentes de integración heterónoma que asisten a la autonomía privada.** En estos casos, según ROPPO (ob.cit., pág. 332) queda clara la energía integrativa de la norma que establece en estos casos el deber de actuar de buena fe. Evidencia la existencia y la integración de la autonomía privada negocial con la buena fe en la vivencia del contrato. Surge el deber de renegociar cuando una parte propone tal actitud a la otra. Esto lleva a que la otra deba hacer sus máximos y racionales esfuerzos para lograr una readecuación y ajuste del contrato dentro de los parámetros de la buena fe.

### b) Deber de colaboración

José Félix Chamie (Equilibrio contractual y cooperación entre las partes: El deber de revisión del contrato <file:///D:/Users/Usuario/Descargas/552-Texto>) señala que **la denominada buena fe activa refiere** a la relación de cooperación entre las partes, que está basada en la buena fe y la equidad, e impone, en razón del vínculo, una necesidad, un oportere recíproco en virtud del cual ellas deben guardar siempre un comportamiento leal

Carbonnier (Théorie des obligations, París, 1963, pág. 253 y ss) con claridad sostiene que ante la existencia de serias dificultades en la ejecución del contrato las partes **deben colaboración, cooperación** para superar la crisis. Lo primero es tentar un «acuerdo amigable» y si ello no da resultado el juez debe proceder a adecuar, obteniendo no un equilibrio matemático sino justo y racional. El deber de renegociar se funda entonces en la equidad y la buena fe integrativa, y en el ámbito internacional en la vigencia de los usos y costumbres vigentes.

### c) Deber de conservación

Cesaro (Clausola di rinegoziazione e conservazione dell'equilibrio contrattuale, Nápoli, 2000, pág. 266 y ss.) estudia todo este tema y en especial una serie de cláusulas de adecuación dentro de las que aparece la cláusula hardship, por las cuales en la actualidad se regula el tema de las consecuencias imprevisibles posibles. Todo ello parte del criterio general de **tender a la conservación del contrato**. Si nada se previó el deber subsidiario de intentar la adecuación o la renegociación rige por ser propio del proceder de buena fe. Marasco, Gerardo. ("La rinegoziazione del contratto. Strumenti legali e convenzionali a tutela dell'equilibrio negoziale". Padua: Casa Editrice Antonio Milani-CEDAM. 2006. p. 29). sostiene que el concepto de adecuación/ o revisión alude a aquel procedimiento de valoración y de modificación de una realidad negocial preexistente para adecuarla al cambio de escenario en el cual se encuentra para operar con la finalidad de **asegurar la pervivencia de la operación económica**, sea sobre el plano de la realización de los intereses perseguidos por los contratantes, sea sobre el plano de la legitimidad

Hoy en día el principio **de conservación o preservación del contrato** (favor contractus) parece prevalecer en modernas codificaciones las cuales reconocen expresamente la excesiva onerosidad sobreviniente y proveen la revisión del contrato por parte del juez como uno de sus efectos jurídicos.-

A falta de reconocimiento expreso, en derecho comparado se ha recurrido al principio de buena fe y a la naturaleza del contrato (o en términos generales, de la relación jurídica entre las partes) para justificar la existencia del deber de renegociación en situaciones de excesiva onerosidad sobreviniente imposibilidad relativa absoluta.....

La parte en desventaja deberá indicar las razones que fundamentan el reclamo de la renegociación. Es decir, la existencia de aquellas circunstancias sobrevinientes que no han quedado configuradas, de forma previa, como un riesgo contractual expresamente aceptado, o que pueda interpretarse razonablemente como tal, de la naturaleza y distribución de los riesgos del negocio, transformando en excesivamente onerosa el cumplimiento de su prestación. Así, el acreedor contará con información suficiente para analizar si se justifica o no el derecho del deudor a solicitar la renegociación del contrato.

**Un contrato desequilibrado congénita o sucesivamente no es aceptado por el derecho**, que, conforme a la buena fe y la equidad busca corregirlo o adaptarlo, para radicar en las partes la obligación de hacerlo dentro del esquema de la cooperación debida; salvar el contrato antes que someterlo a la última solución prevista por el derecho (extrema ratio) para esa iniquitas contractus: nulidad o rescisión en el desequilibrio inicial, resolución o terminación en el desequilibrio sobrevenido,

. Entre estos deberes especiales o secundarios se encuentran, por ejemplo, **el de información, el de cooperación, el de conservación del contrato**, el de diligencia debida, el de protección, el de custodia, entre otros, cuyo propósito es la protección de las partes y de evitar el riesgo de daños en la ejecución del contrato

El artículo 1300 del Código Civil uruguayo recoge el principio en oportunidad de establecer las reglas para la interpretación de los contratos previendo que *Las cláusulas susceptibles de dos sentidos, del uno de los cuales resultare la validez y del otro la nulidad del acto, deben entenderse en el primero. Sin ambos dieren igualmente validez al acto, deben tomarse en el sentido que más convenga a la naturaleza del contrato y a las reglas de la equidad.*

También en la relación de consumo 17250 art 13 se prevé.- *Toda información referente a una relación de consumo deberá expresarse en idioma español sin perjuicio que además puedan usarse otros idiomas. Cuando en la oferta se dieran dos o más informaciones contradictorias, prevalecerá la más favorable al consumidor.*

**El principio de conservación o preservación del contrato (favor contractus)** parece prevalecer en modernas codificaciones las cuales reconocen expresamente la excesiva onerosidad sobreviniente y proveen la revisión del contrato por parte del juez como uno de sus efectos jurídicos La posibilidad de renegociar se orienta también en el principio de la conservación del contrato

. En lo que aquí nos interesa, **el deber de renegociación del contrato podría fundamentarse en el deber de cooperación y conservación del contrato**

**La renegociación no puede ser tratada como si fuese una negociación**, lo que significa que no puede ser tratada como la negociación precontractual; la situación fáctica no es la misma; en la negociación hay un acuerdo sin que exista una relación previa de las partes que considera la existencia de un contexto socio económico determinado; la renegociación en cambio, se basa en un acuerdo precedente, y apunta a resolver la adecuación del contrato cuando ha habido un cambio sustancial en las circunstancias sociales institucionales que fueron tenidas en cuenta por las partes al sellar el acuerdo.

**6) El deber de renegociación del contrato en el derecho contractual europeo.-**

En la Propuesta de **Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil Español en materia de Obligaciones y Contratos** (elaborada por la Comisión General de Codificación), en su artículo 1213 se plantea la incorporación de la figura de la alteración sobrevinida de las circunstancias posibilitando la revisión de los términos contractuales cuando haya surgido un cambio extraordinario e imprevisible de

las circunstancias que altere fundamentalmente el equilibrio económico de las prestaciones

**En España** En el art. 1213.1 de la Propuesta de la Comisión General de Codificación, “el contratante al que (...) no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto al contrato, podrá pretender su revisión, y si ésta no es posible o no puede imponerse a una de las partes, podrá aquel pedir su resolución”. Añade el art. 1213.2 que “[l]a pretensión de resolución solo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas ofrecidas por cada una de las partes una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato”.

**En Francia** en los proyectos de reforma al Code Civil han optado por proponer una regulación expresa del deber de renegociación en casos de imprevisión. Así, el **Ante-Proyecto para la reforma del Derecho de Obligaciones y de la Prescripción**, preparado por un grupo de destacados académicos bajo la dirección del profesor **Pierre Catala** (en adelante, el Proyecto Catala), incluye en su propuesta el reconocimiento de manera restringida de la excesiva onerosidad sobreviniente

. El artículo 1135-1 del Proyecto dispone que en el caso de contratos de ejecución diferida o sucesiva las partes pueden estipular la renegociación del contrato, cuando en virtud de circunstancias sobrevinientes, se produce una alteración del equilibrio entre las prestaciones, perturbando la relación al extremo de hacer desaparecer el interés de una de las partes en el contrato. A falta de cláusula expresa, la parte que ha perdido interés en el contrato puede solicitar al presidente del tribunal de primera instancia que ordene la renegociación de los términos del contrato (artículo 1135-2). Por último, las negociaciones deben realizarse de buena fe y su fracaso da derecho a las partes a terminar el contrato, sin derecho al reembolso de gastos o la indemnización de perjuicios, salvo que exista mala fe (artículo 1135-3)

En ese contexto, en las propuestas de unificación del Derecho de obligaciones y contratos, como los **Principios UNIDROIT** (art. 6.2.3), los **PECL** (art. 6:111) o el **CESL** (art.89), se ha optado por establecer el deber de las partes de renegociar los términos contractuales como efecto principal de un cumplimiento excesivamente oneroso

LILIAN ORELLANA (El deber de renegociación del contrato en caso de excesiva onerosidad sobrevenida

[https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion\).señala](https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion).señala) que en el Derecho comparado europeo (Alemania, Francia, Holanda, Italia, Suiza o Portugal) se ha recurrido al principio de buena fe que debe promoverse en las transacciones comerciales para justificar la existencia del deber de renegociación del contrato pues pese a encontrarse en algunos de dichos ordenamientos jurídicos una norma específica que regula la posibilidad de revisar o adaptar el contrato en situaciones de excesiva onerosidad sobrevenida , no existe un reconocimiento expreso del deber de renegociación entre las partes

## **7) Deber de renegociar “acordado” por las partes.- Cláusula hardship.-**

**En ocasiones pueden ser las mismas partes que establezcan que ante situaciones no acordadas se obligan a renegociar con el fin de mantener el contrato** La obligación de renegociar que puede surgir de un contrato constituye una obligación de hacer. Como regla general establecido y determinado el supuesto de hecho que da lugar a la obligación de renegociar el deber recíproco de las partes consistirá de ordinario en un quehacer complejo debiendo informarse justamente de los aspectos que alteraron la relación intercambiar puntos de vista y propuestas que se encaminen a superar la situación y proseguir la negociación en tantos sus condiciones sean

razonables.- La obligación de renegociar no quiere decir que sea obligatorio llegar a un nuevo acuerdo sino que se intentara lograrlo haciendo los mejores esfuerzos

Se destaca que, en definitiva, en el ámbito internacional, en los contratos de ejecución continua es frecuente la denominada cláusula hardship que impone, precisamente, el deber de renegociar en estos casos y que ya se considera como principio general (Principios Lando, 6.2.3. y Código de los Contratos, 6.1.1.1) No es acorde a un proceder de buena fe explotar la situación de desventaja injustificada en que queda el deudor al no prever lo imprevisible. En estas circunstancias es una exigencia de la buena fe proceder a la renegociación e intentar una recomposición de la ecuación económica del contrato destruida

### **8) Deber de renegociar entre las partes: requisito previo a posibles accionamientos por causas extrañas o impresionales.-**

-Ante la posibilidad de solicitar extinción por **caso fortuito o aplicación de la imprevisión** a la existencia de algún vicio del consentimiento, con la intervención de un tercero que es el juez la doctrina abre la posibilidad de renegociación o revisión del contrato. Entre ambos extremos se encuentra la posibilidad de establecer la necesidad de adecuación del contrato por las propias partes

Toda vez que la solicitud de la adaptación judicial o de la revisión del contrato está condicionada al fracaso del procedimiento de la renegociación, ya sea porque no haya habido acuerdo o simplemente porque no se haya llevado a cabo por la negativa de una de las partes. Ello quiere decir que el deber de renegociar entre las partes se configura como una especie de requisito previo para solicitar al juez otro tipo de acciones

### **9.-Ejecucion del deber de renegociar**

#### **A) Presentación del tema.-**

El deber de renegociar supone una **obligación de medios** y no de resultado que de no lograrse no constituye un incumplimiento contractual

. Esto quiere decir que el deber de renegociar el contrato no implica obligar a las partes a llegar a un acuerdo, a lo máximo que puede obligarse a las partes, ante una alteración sobrevenida de las circunstancias, es a **“renegociar de buena fe el contrato”** con el propósito de evitar la posible aplicación de otros remedios más costosos o drásticos para sus intereses, como es la adaptación judicial. Además, podría resultar irrazonable imponer sanciones legales a la parte que rechazó entrar en la renegociación, ya que cabe la posibilidad de que cuando se efectúa dicha solicitud exista una falta de información que sólo es asequible durante la obtención de pruebas de las actuaciones judiciales

Cabe destacar que la renegociación del contrato (desde su requerimiento) deberá llevarse a cabo en base a las exigencias impuestas por la buena fe y la lealtad negocial y, por otro lado, el deber de cooperación mutuo entre las partes. Esto quiere decir que la parte en desventaja que solicita la renegociación no debe utilizar este recurso de forma estratégica para dilatar su cumplimiento, debiendo ser sus propuestas (así como las contrapropuestas) claras, serias, razonables y coherentes a fin de que no queden dudas en cuanto a su contenido y objetivo

#### **B).La renegociación debe ser solicitada sin demora injustificada**

El requerimiento de la renegociación del contrato debe efectuarse en el plazo más breve y sin demora injustificada, esto es, después del momento en que la parte agraviada conoce o debiera haber conocido el hecho que produce la situación de excesiva onerosidad.

Este plazo dependerá de las circunstancias concretas de cada caso, por ende, para determinar la oportunidad del requerimiento de la renegociación los criterios esenciales a tener en cuenta serán: la naturaleza de la obligación incumplida que ha devenido excesivamente onerosa y las circunstancias que han causado su onerosidad

### **C) El plazo de duración de la renegociación**

Las partes deberán negociar los términos originales del contrato a fin de intentar llegar a un acuerdo dentro de un plazo razonable o prudencial, lo cual no significa que la renegociación tendrá un resultado positivo, tal y como lo señalamos anteriormente. La duración del proceso de la renegociación dependerá de la complejidad y de las circunstancias concurrentes o externas de cada situación en concreto,

### **D) .La renegociación y la suspensión de las obligaciones**

El requerimiento de la renegociación no autoriza, por sí solo, a suspender el cumplimiento del contrato (Véase, el artículo 6.2.3 de los Principios UNIDROIT).

Ello significa que no se confiere ningún tipo de alivio inmediato a la parte que solicita la renegociación, salvo que los contratantes dispongan lo contrario. Así, mientras las partes no lleguen a un acuerdo para la modificación de los términos contractuales inicialmente pactados o, en caso contrario, un tribunal no determine la adaptación o la conclusión del contrato, el deudor deberá cumplir sus obligaciones en los términos inicialmente previstos

Esta regla se fundamenta en el carácter excepcional de la institución de la excesiva onerosidad sobrevenida y en el riesgo que supondría un abuso del recurso a la renegociación contractual.

### **E) Las partes dentro de un plazo razonable no han logrado llegar a un acuerdo**

El proceso de la renegociación del contrato ha fracasado, ya sea debido a que no hubo coincidencia de los nuevos términos contractuales propuestos por ambas partes o porque el acreedor (o el deudor) de la prestación no ha accedido o no quiere continuar dicho proceso. En cualquier caso, lo relevante es determinar si el fracaso o la ruptura de la renegociación es el resultado de una actuación injustificada o contraria a la buena fe. En efecto, como señalamos anteriormente, pese a no existir expresamente un deber de renegociación, lo que parece claro es que si las partes deciden entablar negociaciones deberán actuar de buena fe. Dentro de las circunstancias actuando razonablemente

## **10) Adecuación del Contrato.-**

### **A) Presentación del tema**

Luego de advertirse la variada nómina de consecuencias económicas y sociales de los efectos del Coronavirus en la vigencia y aplicación de los contratos y pasada la instancia de la renegociación una vez concluida esta en forma positiva **se procede a la adecuación del contrato** o sea, se pasan a contemplar nuevas formas de equilibrio prestacional consensuado por ambas partes

La renegociación del contrato implica necesariamente un período de incertidumbre en relación con los efectos originales del contrato. La determinación de los efectos jurídicos para las partes durante tal período es de extrema relevancia, especialmente si las renegociaciones se extienden por un espacio prolongado de tiempo. La adecuación supone la reformulación del equilibrio prestacional al que se llega por acuerdo de partes o por decisión judicial

Derivado de la buena fe aparece aquí **el deber de cooperación** que se deben mutuamente los contratantes y que implica que ambos deben tener en consideración no

solo su propio interés en el cumplimiento del contrato, sino también el de la contraparte, de manera de alcanzar el objetivo o fin común que se buscaba al celebrar el contrato, o lo que es lo mismo, los beneficios recíprocos derivados del acuerdo. De este modo, puede sostenerse que, cumpliéndose los requisitos de la excesiva onerosidad sobreviniente, contraviene la buena fe y por tanto al deber de cooperación mutua que corresponde a los contratantes, la conducta de la parte que se niega a la readecuación del contrato e insiste en exigir la prestación según los términos literalmente establecidos.

Configurados los requisitos que llevan a calificar el no cumplimiento como imprevisto cuando se actúa de buena fe lo aconsejable es iniciar tratativa de renegociación tendiente a la adecuación del contrato a las nuevas circunstancias se inician **por vía judicial**

## **B) El juez no revé lo previsto por las partes Dialogo de sordos**

Una y otra vez en una enfrasada discusión de Gamarra con Blengio en lo que respecta a la aplicación de la teoría de la imprevisión en nuestro derecho el primero de los nombrados insiste en que el juez no tiene poderes para modificar el contrato (Ver última versión Gamarra (Buena Fe Contractual pág. 149)) Afirma el autor que la buena fe solo cumple una función supletoria que complementa el contrato pero no puede modificarlo. Por principio, un juez no podría revertir un contrato. Ocurre que en la temática de la imprevisión el juez no actúa sobre lo previsto sino en relación a lo imprevisto por lo cual no afecta la fuerza vinculante del contrato

Puede sí resolverlo en caso de incumplimiento; autorizar la recesión o revocación cuando la norma o la voluntad de las partes lo autoriza. Revisar el contrato implica ajustar su contenido y ello puede hacerlo, en principio, sólo cuando la ley lo autoriza. Excepcionalmente, no existiendo leyes de urgencia o que regulen cómo actuar ante la excesiva onerosidad sobreviniente de las prestaciones, es el juez el que debe enfrentar el problema ya que no puede dejar de fallar por imprevisión de las partes o falta de legislación concreta (artículo 15 del C.C. y art. 25 del C.G.P.).

Desde el punto de vista contractual, como señala DANZ (Interpretación de los negocios, pág. 18) no es de extrañar que las partes no piensen en el giro que pueden tomar las cosas y que sobre esto no prevean nada. En tales casos, es el juez el que tiene que completar, mediante la interpretación (integración), las lagunas que dejaron las partes en su declaración de voluntad determinando los efectos jurídicos a que dan lugar estas circunstancias no previstas. El juez en ningún caso revé lo previsto por las partes sino que integra el sistema jurídico contractual a los efectos de dirimir cómo se distribuyen las consecuencias de los hechos sobrevinientes e imprevisibles que causaron la excesiva onerosidad de la prestación y que escapan del alcance del pacta sunt servanda.

El Juez debe actuar sobre aquellos acontecimientos cuyas consecuencias no fueron razonablemente previstas ni eran previsibles o evitables por las partes.

Se han propuesto soluciones «salomónicas» sosteniendo que si sucesos imprevisibles situados fuera de la zona de influencia de ambos contratantes, por ejemplo, la guerra, las perturbaciones del sistema monetario, dificultan esencialmente la prestación que ha de recibirse, los daños y perjuicios se han de repartir teniendo en cuenta todas las circunstancias; el reparto se hará, en principio, mitad por mitad, pero se harán modificaciones conforme a la capacidad económica de las partes para realizar la prestación (KEGEL en la obra de LARENZ, Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos, pág. 201).

No se trata de proteger al deudor de la insolvencia o de tutelar sus malos negocios, pues estaríamos dinamitando el derecho contractual si pretendiéramos que cada vez que un deudor no puede pagar pida un ajuste contractual. Así como para el hombre no hay

libertad sin riesgo, tampoco hay libertad sin riesgo contractual, esto, aunque se nos tache de reiterativos, queremos que quede bien claro. Hay riesgos y riesgos. Están precisamente los previsibles dentro de lo razonable y los imprevisibles

El objeto de la prestación que se presenta en los casos a estudio, a través de una cantidad de dinero expresada en la unidad de medida dólar representa un interés, una utilidad prometida y esperada por las partes. Cuando esta unidad de medida se distorsiona sustancialmente y desaparece la base del negocio, utilizando la denominación de LARENZ, el ordenamiento jurídico a través de la intervención del magistrado motiva una reacción tendiente a subsanar este desequilibrio, interviniendo no en lo previsto por las partes sino sobre consecuencias de resultados que no cuentan con la previsión de las mismas.

El Juez no reajusta o revé el contenido del contrato, lo que fue realmente querido por las partes, sino que como efecto impuesto por el propio orden jurídico, introduce el «antídoto» sobre ese acontecimiento superviniente e imprevisto que vuelve extremadamente oneroso al contrato tratando de que éste se conserve en su objeto y causa originaria, adecuando las consecuencias imprevistas ajenas al alea normal del contrato.

El Tribunal puede en estos casos fallar por equidad pues el art. 1291 inc. 2º del C.C. lo autoriza expresamente. El Tribunal no puede dejar de fallar en caso de oscuridad, insuficiencia o vacío de la norma. En el juzgamiento del litigio deberán aplicarse las reglas de derecho positivo (artículo 15) y sólo podrá fallar por equidad en los casos previstos por la ley (artículo 1291 inc. 2º) o cuando, tratándose de derechos disponibles, las partes así lo solicitaren (art. 25 del C.G.P.).

El juez en el proceso debe tratar siempre de conciliar actuando como amigable componedor. No es correcto decir que en estos casos se cambia el contrato pues se actuó sobre lo no previsto. De lo previsto no se altera nada. El Art. 1291 inc. 2º del C.C. no es sólo una regla de fondo sino de competencia jurisdiccional. Hoy se admite la adecuación del contrato frente a la abusividad (artículo 31 lit. H. de la Ley 17.250) y también debe considerarse la función del juez respetando lo previsto y actuando ante lo imprevisto.

### **C) El juez no puede dejar de fallar aún ante el vacío legal o el Contrato Incompleto.**

Los contratos son completos o incompletos según contengan o no las previsiones necesarias para obtener de lo acordado y del orden jurídico una respuesta clara sobre la totalidad de las circunstancias que se enfrentan en su ejecución. **Es evidente que pensar en un contrato que haya por sí previsto todo y sea realmente completo es, en el decir de GÓMEZ POMAR (Previsión de daños, incumplimiento e indemnización, Madrid, 2002, pág. 28) una «entelequia» en el sentido metodológico de la palabra:** un concepto puramente ideal construido con una finalidad heurística y sin referencia a la realidad social.

**El contrato incompleto** es el que en términos jurídicos tiene lagunas en la reglamentación prevista por las partes e incluso por lo que prevé sobre el contrato el propio orden jurídico. A la existencia de una laguna llegamos cuando no surge la resolución al tema de la previsión de las partes y no se resuelve por las normas previstas para el tipo contractual en cuestión. La renegociación no siempre implica cambiar de común acuerdo lo ya acordado sino regular algo imprevisto ante un «**contrato incompleto**» que es necesario integrar en respuesta a las nuevas circunstancias. preservando las exigencias de buena fe y la equidad. Ante hechos que alteran sustancialmente el contrato es razonable pensar que las partes, actuando de buena fe, se replanteen el negocio para tratar de «salvarlo» con las menores injusticias posibles. Esto es proceder de buena fe.

Al margen de las teorías y los planteos académicos, esto es lo que pasa normalmente.

En nuestro país lo vivimos en el año 1982, en el 2002, y lo hemos vivido en el año 2007, con la última reforma tributaria, donde las partes debieron asumir cambios importantes en la adecuación económica de las prestaciones como resultado de la misma. Actualmente en el año 2020 es la Bomba del coronavirus la que no hace replantarnos en varios casos el derecho - deber de renegociar.-

Es tradicional sostener, como lo hace SANTORO PASSARELLI (Doctrina generale del diritto civile, Giovenne, 1967 pág. 230) que la integración exige una falta de previsión o una laguna en el contrato. La norma integrativa debe ser dispositiva o supletoria y opera en falta de previsión por las partes.

En realidad, el artículo 1291 inc. 2º del C.C. es fuente de reglamento contractual aparte de lo previsto por las partes. Con la integración se deja la formación por vía de la autonomía y se pasa a una formación heterónoma (RODOTA, Le fonti di integrazione del contratto, ob.cit., pág. 101) donde coexisten varias fuentes para la conformación del contrato, apareciendo la voluntad de las partes, las que surgen del orden jurídico con carácter supletorio y las fuentes que estas mismas normas prevén para los casos imprevistos.

Señala ROPPO (ob.cit., t. II, pág. 191), que la integración puede ser supletoria y lógica. La primera integra algo no previsto por las partes. La segunda, también considerada antagónica, se sobrepone a lo previsto por las partes para priorizar el interés general o el orden público. Sea que la integración sea supletoria o lógica, respeta la autonomía privada en su relevancia dentro del respeto debido al orden jurídico. La integración supletoria parte de normas o de lo establecido por el juez. Las normas a las que estamos refiriendo son las dispositivas, o bien los usos y costumbres, y la gestión del juez integrativa se funda en la equidad o la buena fe.

La integración creadora o lógica está formada por normas imperativas no dispositivas, sean éstas legislativas o constitucionales. Cuando el contrato es nominado o típico cuenta con un régimen jurídico dispositivo de resguardo. Si el contrato es innominado, operarán los principios generales del contrato junto con la voluntad de las partes

Un primer razonamiento lógico nos lleva a sostener – como ya dijimos – que sobre lo imprevisto no hay nada previsto en el contrato que fuere posible interpretar para resolver el grave problema a estudio. **No menos cierto es que aún en caso de silencio o imprevisión el juez no puede dejar de fallar (Arts. 15 del C.C. y 25 del C.G.P.). Ir a buscar una voluntad presunta o que realmente no existió, más que interpretar sería inventar, y no nos parece el camino correcto a seguir.**

Las partes pueden haber sido omisas en la previsión de pautas de conducta para determinar posibles conflictos de interés ante determinadas circunstancias. De ocurrir ello así, como el juez no puede detenerse ante esta omisión, el codificador le brinda instrumentos o fuentes de integración alternativas. La integración no amplía el contenido del contrato sino que proyecta efectos de las normas que a él refieren. El codificador no deja abandonado al juez ni a las partes en la soledad de la duda sino que marca pautas claras para poder juzgar ante la omisión de previsión existente.

Cuando con lo previsto se debe resolver qué hacer ante lo imprevisto y siendo necesario sentenciar pues el juez no puede dejar de fallar (artículo 15 del C.C. y 25 del C.G.P.), el juez debe proceder a integrar (adecuar) el contrato.

Resulta de interés considerar en el ámbito doctrinario los principios UNIDROIT. En el art. 5.2., se entiende que las obligaciones implícitas emanan de: a) la naturaleza y de

la finalidad del contrato; b) de prácticas establecidas entre las partes y usos; c) de la buena fe y lealtad negocial; y d) el sentido común.

Como bien dice Betti (ob.cit., pág. 347) lo que se interpreta es objetivo pues aun la intención común no es la voluntad de cada uno sino el resultado de la unión de las voluntades declaradas que han quedado, de esta forma, “petrificadas”. **La vigencia del contrato no puede quedar en suspenso o suprimida ante la falta de previsión.** Además, ante la falta de norma y la falta de previsión por las partes, cuando el contrato se interpreta e integra en realidad no se modifica o altera pues la proyección de lo interpretado o integrado no opera alterando lo preexistente sino complementándolo.

Desde nuestro punto de vista, el problema de la imprevisión debe resolverse sin afectar la voluntad común de las partes, pero tampoco se le puede dar a ésta una extensión mayor que la que tiene, pretendiendo que regule lo imprevisible. Proyectando la causa, se debe tender a preservar el equilibrio prestacional originario, colmando los espacios libres con pautas emergentes de la buena fe en función jurígena, tendiendo a la justicia distributiva que el caso requiera.

#### **D) Medidas que puede y debe tomar el Juez**

En nuestro ordenamiento jurídico no existe ninguna norma que regule las consecuencias de la excesiva onerosidad sobreviniente causada por hechos extraordinarios y razonablemente imprevisibles. Pretender resolver o extinguir el contrato en estas circunstancias sería injusto o contrario a la razón pues resolvería un desequilibrio contractual generando otro. Lo importante no es eliminar el contrato sino tratar de restaurar o adecuar el equilibrio prestacional perdido, manteniendo o conservando el contrato, posibilitando su ejecución.

Debemos tener claro, una vez más, que cuando se resuelve una situación de imprevisión no se contradice el contrato porque sobre el tema no hay nada previsto. Además, al no tener norma que regule el tema, dado que no es posible dejar de fallar (artículo 15 del C.C. y art. 25 del C.G.P.) se debe integrar tanto el orden jurídico como el contrato.

Desde el punto de vista esencialmente práctico puede ocurrir:

i. Producida la intimación, el deudor puede ya sea como medida cautelar o al amparo de lo establecido por el artículo 1431 inc. 3º del C.C., solicitar un plazo de gracia para cumplir. En su eventual concesión es importante ponderar:

La intención de querer cumplir; la inexistencia de culpa; el deber de actuar de buena fe; la posibilidad de cumplir dentro de un mayor plazo; la inminente concesión de una refinanciación al amparo de alguna ley o de alguna Circular del Banco Central; el hecho de que en muchos casos se esté causando un daño innecesario al deudor dado que de la eventual ejecución los beneficios del acreedor serían ínfimos dado el descaecimiento de los valores de los bienes en los remates; la necesidad de tutelar, en ciertos casos, fuentes de trabajo; el hecho de que el deudor haga una oferta de ajuste de su propia deuda demostrando querer llegar a un arreglo... todo ello puede llevar a que el Juez conceda, aun de oficio, un plazo de gracia con el cual poder dar solución al problema (Ver ORDOQUI CASTILLA, Lecciones de Derecho de las Obligaciones, Montevideo, 2001, t. IV, pág. 251 y ss.)

ii Entendemos que lo que procede es solicitar la adecuación, la repotenciación equitativa de la prestación pendiente, proponiendo sacrificios comunes para la conservación del contrato, de forma que perdure el interés común originario de las partes. Se trata de mantener la finalidad económica funcional que se persiguió originalmente en el negocio.

Creemos que no es procedente pedir la resolución del contrato liberando de todo peso al deudor pues aquí no se trata de plantear una defensa de deudores sino que se busca la conservación equitativa del contrato.

VENINI (ob. cit., pág. 181) sostiene que en estos casos lo que correspondería sería bilateralizar la cuestión referente a la cuantificación de la repotencialización. Admitida la demanda no procede pronunciarse de inmediato sobre el eventual reajuste sino que lo que procede es formar un incidente a los efectos de que ambos litigantes tengan ocasión de hacer las aportaciones pertinentes para que luego el Juez resuelva en definitiva. Por otra parte, creemos que en este tema adquiere especial relevancia la realización de una «conciliación» con el Juez presente, en la cual éste pueda actuar con firme responsabilidad en su carácter de mediador.

Agotadas todas las tratativas previas posibles tendientes al acuerdo y no habiéndose logrado éste, el Juez, al amparo de los fundamentos precedentemente enunciados, podrá imponer como «efecto del contrato» un ajuste de la ecuación en relación a aquella onerosidad superviniente imprevista que superó exageradamente el alea propio del riesgo normal del contrato.

Con relación a la forma en que procede instrumentar la reactualización del contrato cuando éste, por ejemplo, se convino en dólares, entendemos que, sea cual sea el criterio a utilizar, no es posible variar el patrón de medida dólar, aunque éste se reduzca en su cantidad numérica. No parece acertado que «la revisión» suponga pasar de dólares a pesos como surge de la sentencia de BERLANGIERI anteriormente referida, pues ello supondría una «doble adecuación»: en el «quantum de la deuda» y en el «patrón de medida utilizado».

**Con referencia a la forma cómo proceder en el caso de tener que ajustar el contrato en las nuevas circunstancias**, teniendo en cuenta la reciente legislación comparada, priorizamos un proceso que comienza por regular una instancia en la que las partes deben por sí tender a una conciliación y solución del caso concreto y sólo cuando ello no ocurre dentro de los plazos normales, es posible subsidiariamente recurrir al juez o al tribunal, o a un tercero árbitro.

Recurrir en esta tarea a **voluntades presuntas** para llenar el vacío sería, como ya vimos, ciencia ficción. Plantearnos cuál hubiera sido la voluntad de las partes de haber previsto lo imprevisto, no es realmente ir a la voluntad de las partes pues sobre el punto no previeron nada, sino que, en definitiva, es ir a la decisión del juez que se pretende hacer pasar como si fuera de las partes cuando ello no es así.

**Aquí no se trata de interpretar voluntades inexistentes** sino de integrar y esto, nos guste o no, el que mejor puede y debe hacerlo en caso de que no se haya logrado un entendimiento entre las partes, es el juez actuando dentro de la equidad (art. 1291 inc. 2º del C.C.).

El ajuste final debe proceder conforme a parámetros de lo razonable, o sea, lo justo y equilibrado. En el Diccionario de la Real Academia Española «razonable» es justo, recto, lo que se hace de forma prudente o con arreglo al sentido común. Lo razonable no es algo subjetivo sino objetivo. Al juez no se le puede pedir un equilibrio milimétrico en las prestaciones pero sí readecuar el contrato en su economía y equilibrio propio de su naturaleza y circunstancias.

PEIRANO FACIO (ob.cit.) nos advierte que si se pretendiera la anulación del contrato el remedio sería peor que la enfermedad. «No se ve porqué, dada la onerosidad superviniente, deba pedirse la anulación. Lo más razonable – continúa este autor – es ir al reajuste o revisión de la obligación».

El juez, dentro de las facultades que le confiere el art. 1291 inc. 2º del C.C., adecua el contrato con pautas de redistribución equitativa de riesgos. En esta adjudicación de nuevos riesgos se tendrá en cuenta si el deudor no está en mora o si las partes realmente sobre el tema no habían previsto criterios de solución diferentes.

1. Esta distribución de riesgo, en ciertos países, el juez la hace según lo que la norma dice. Así, en Alemania, Italia y España, y otros países que ya citamos en el capítulo de Derecho Comparado.

2. Si la norma nada dice, el juez ante el planteo de revisión contractual por existencia de hechos imprevistos que causan excesiva onerosidad, debe determinar si el planteo procede o no según los argumentos ya referidos. En caso positivo y antes de pasar a integrar directamente el contrato, sería pertinente intentar la conciliación, como ya se dijera.

En los Principios Europeos del Derecho Contractual, art. 6.2.3., se obliga a las partes a negociar para poder en común intentar un acuerdo replanteando un nuevo equilibrio contractual. Si no lo logran, luego interviene el juez. Lo mismo ocurre en el Proyecto de Código de los Contratos propuesto por Gandolfi para la Comunidad Europea - artículo 157 – regulándose una intervención del juez sólo subsidiaria y no directamente cuando por la renegociación no se lego a un buen fin.

## **E) Formas de Adecuación**

Consideramos a continuación las diversas formas de adecuación del contrato antes referidas.

Ante hechos que con carácter general puedan llegar a alterar sustancialmente el contrato, como ser, a modo de ejemplo, factores económicos (alteración sustancial del valor de la moneda; cesación de pagos de un país...); factores políticos (guerras; huelgas indefinidas...); factores naturales (inundaciones, terremotos...), suele ocurrir que en países donde se carece de regulación expresa de la teoría de la imprevisión (muchas veces por el mero temor a la discrecionalidad judicial), se aprueban leyes coyunturales que se imponen a los contratos estableciendo su adecuación por imposición legislativa, definiendo, por ejemplo, formas de financiación diferentes; concesión de plazos; adecuación de la deuda con reducciones; reducción de intereses; suspensión de ejecuciones, entre otras medidas.

En nuestro país recordamos, por ejemplo, la ley 16.242 por la que se suspendieron por determinado período las ejecuciones de providencias de disposición de remates judiciales ante la crisis del 82; la ley 17.603 denominada de fortalecimiento del sistema bancario, que se dicta ante la crisis del 2002. En la coyuntura de la emergencia social económica causada por el Covid 19 probablemente la renegociación aparezca como un mecanismo eficiente pues evita una segura congestión (mayor aún) que la que tiene el sistema de administración de Justicia.

Pensamos que en nuestro país llegado el fin de la política de **quedarse en casa** deberán aprobarse leyes para suspender ejecuciones adoptando medidas para ordenar lo que pensamos será una verdadera Pandemia Jurídica.

La renegociación del contrato entre las partes constituye el remedio más idóneo para reestructurar la economía del negocio, ya que la modificación del contrato a las nuevas circunstancias, será el resultado de la manifestación de voluntad de los propios contratantes, que son quienes mejor conocen sus intereses y expectativas comerciales.

Aunque esto no es obstáculo para que el juez, en caso de fracaso de la renegociación entre las partes, proceda a adaptar el contrato procurando que las pérdidas y ganancias resultantes del cambio de las circunstancias se distribuyan de forma equitativa y justa;

salvo que la adaptación y el mantenimiento de la relación contractual sean incompatibles, en cuyo caso no quedará más remedio para el juez que optar por resolver el contrato, quedando a su criterio la determinación de la fecha, las condiciones y los efectos que surtirá la resolución. El juez, se debe esmerar por aplicar la equidad entendida como valoración del caso particular, en relación con los elementos singulares de la relación obligatoria, es decir, las prestaciones y su equilibrada correlatividad. La adecuación o revisión pone en práctica una modificación en sentido estricto y técnico en la relación obligatoria, que permanece siempre la misma en sus rasgos esenciales

### 9) Casos de Deber de restitución

En ciertos casos por la forma de la contratación se adelanta el cumplimiento de obligaciones como **ser por pago adelantado** en la contratación de servicios de custodia o de alimentación.....La pregunta que se nos hace es que aquí lo necesario es fundar una pauta de derecho tendiente a la restitución de lo pagado por adelantado ante la no realización por ejemplo de un servicio pago por adelantado En estos casos proceder se buena fe y con lealtad lleva a que la persona que cobro por adelantado restituya lo pago por prestaciones imposibles de realizar.-

### 10) Mutuo Disenso

Aunque sus contratos no incluyan cláusulas de fuerza mayor ni admitan a texto expreso ser revisados en situaciones excepcionales, las partes pueden siempre, por mutuo acuerdo, rever sus condiciones. Ante una dificultad en cumplir los compromisos tal y como fueron originalmente concebidos, el desafío es ser creativo y proponer soluciones alternativas que le permitan superar las dificultades por mutuo acuerdo (art 1294 del CC)

Katerina Georgoglou (El impacto del Coronavirus en el cumplimiento de los compromisos comerciales <https://home.kpmg/uy/es/home/insights/2020/04/> destaca que desde el punto de vista de los compromisos comerciales, un actuar diligente y de buena fe exige, como primera medida, un análisis oportuno del impacto del COVID-19 en dichos vínculos, igual que en otras áreas de la empresa. Tras dicho análisis, se deben adoptar las medidas necesarias que permitan continuar, retomar o reconstruir en la medida de lo posible dichas relaciones tras la crisis, o de ser necesario, acordar una salida negociada. Se debe recordar que el silencio y la inactividad pueden aumentar la probabilidad de reclamos futuros.

Buena fe y equilibrio contractual actúan para procurar una justicia contractual y evitar entonces cualquier desproporción grave entre las prestaciones, que se traduzca en una excesiva e injustificada ventaja económica para una de las partes en detrimento de la otra, bien sea a causa del aprovechamiento de un estado de necesidad o de peligro

El proceder de buena fe, que **no es un invento académico**, sino una valor inherente en toda persona humana a la hora de relacionarse con otros, cuando tiene que enfrentar acontecimientos, que a las claras afectan injustificadamente la ecuación del contrato se traten en un llamado de atención tendiente a recomponer la situación por razones de justicia y en atención al bien común en la sociedad toda.- La buena fe y equidad, que no solo obliga a las partes a cumplir lo pactado, sino también a mantener una conducta leal y seria en todo momento, y particularmente en caso de circunstancias especiales de desequilibrio, la equidad de la cooperación las llama a revisar el contrato y a sanar amigablemente entre ellas cualquier anomalía, antes que abrir el camino a las sanciones que el derecho prevé para estos casos.

Enfocado el tema desde el derecho comparado se advierte la tendencia de los ordenamientos hacia la revisión conservación del contrato más que a su rescisión o resolución, es muestra de la existencia de un prodrómico deber de cooperación fundado en la buena fe y la equidad correctiva, que llama a las partes a mantener el equilibrio

entre las prestaciones y sanar entre ellas las anomalías. (Ver sobre el tema Ordoqui Gustavo ,Tratado de Derecho de los Contratos T V pag 23)

## **Anexo I**

### **Estudio sobre el Equilibrio Contractual**

#### **1.- Presentación del tema**

Las realidades socio económicas que se enfrentan como consecuencia de las diversas situaciones generadas por el Coronavirus si alguna cosa hacen en forma inmediata es afectar seriamente el equilibrio prestacional particularmente en contratos de ejecución continua.- Sobre el particular consideramos de interés presentar ciertas reflexiones:

Corresponde aclarar desde un comienzo que cuando nos referimos a la necesidad de un equilibrio contractual ello no significa pretender que las prestaciones sean idénticas, o que las partes no deban enfrentar los aleas propios de las prestaciones que asumen dentro de la fuerza vinculante del contrato.- Los desequilibrios a que nos referimos son importantes o significativos, causados por encima del alea normal del contrato o por imposición del fuerte sobre el débil.-

Por otro lado, que exista un fuerte y un débil en la contratación de por sí no quiere decir que esta diferencia se use para explotar o abusar, lo que nos lleva a aconsejar dejar de lado ciertos preconceptos como el que entiende, por ejemplo, que por usar un contrato de adhesión necesariamente hay abuso en la contratación, lo que sería un error.-

No es cierto que vender barato o comprar caro suponga de por sí la existencia de desequilibrios.- Tampoco es cierto que, como dicen los liberales, el precio de los bienes o servicios es el que surge del mercado y ello es lo justo, pues en la determinación del precio pueden incidir factores de abuso, concentración irregular de poderes económicos, etc.

#### **2.- Buena Fe y el Equilibrio Contractual**

Cuando aludimos a la buena fe como principio general y fundamental del derecho no es una mera abstracción, algo extrajurídico, que está arriba o abajo del contrato, sino que es algo que forma su propia estructura y cuanta con respaldo normativo expreso en los arts. 16, 1260, 1291 inc. 2º del C.C. y 332 de la Constitución.-

De este principio se derivan principios más concretos como ser, **precisamente, el del equilibrio prestacional, el de igualdad, el de la colaboración, el de la razonabilidad, el del límite del sacrificio exigible...** que se estudiarán oportunamente, y en los que, precisamente, se funda nuestro planteo. A fines del Siglo XX y lo que va del Siglo XXI el contrato dejó de enfocarse sólo desde la voluntad de las partes y se considera como una **realidad cuatridimensional**, donde la voluntad, la norma, la realidad económico-social y los valores interaccionan y se determinan entre sí a la luz de lo que exige el proceder de buena fe.- Quienes ven al contrato sólo desde la voluntad de las partes padecen una miopía que les lleva a ver una realidad que no es, con el peligro de llevar al contrato a su misma extinción como instrumento justo de interrelación de intereses entre particulares e incluso con el mismo Estado.-

Una economía de intercambio no puede seguir descansando sobre la sola ley de la libre competencia, que engendra también demasiado a menudo la dictadura económica. El libre intercambio sólo es equitativo si está sometido a las exigencias de la justicia social (Populorum Progressio, nº 59, Pablo VI).

#### **3.- Derecho Positivo**

## **A) Presentación del tema**

BALLUGUERA GÓMEZ (El contrato no contrato, Madrid, 2006, pág. 167) con acierto destaca que la regulación del contrato está dada por el principio del equilibrio que si bien no tiene una consagración expresa en un artículo concreto, surge del conjunto de los preceptos. Tal el caso, por ejemplo, del Art. 1304 de nuestro Código Civil, al establecer la regla “contra proferente”, de forma que el contrato se interpreta en contra del que lo redactó o causó la oscuridad. Al que causa un desequilibrio por ambigüedad en las cláusulas, la norma establece que se debe interpretar en su contra de forma de tratar con ello de restablecer el equilibrio perdido. Esta norma tiende a controlar el contenido del contrato, sea en aspectos jurídicos o económicos, tendiendo al equilibrio contractual que pudo haber sido afectado por el que pre redactó el contrato.

## **B) Conmutatividad o Equivalencia**

### **a) Presentación del tema**

**La figura del contrato conmutativo** respecto del aleatorio (Art. 1250 del C.C.) indica la existencia de prestaciones recíprocas correlativas o sea, que están interrelacionadas (dependencia situacional) tanto en el origen (sinalagma genético) como en la ejecución (sinalagma funcional). Esta conmutatividad refiere a la tendencia a lograr un equilibrio prestacional del que deriva el equilibrio económico como consecuencia cuando todo ha sido realizado razonablemente. En los contratos conmutativos por lo que se da se recibe; no en forma matemática exacta pero sí, al menos, en forma racional o equilibrada.

El equilibrio propio de la conmutatividad es resultado de considerar el estado en que, con relación a un contrato determinado, se encuentran las partes en el que posibles desproporciones entre las prestaciones y sus valores son compensadas por una desproporción de análogo valor e inverso que beneficia a la otra parte del contrato.

**Equilibrio no significa exactitud de un lado y de otro sino una razonable equivalencia de las prestaciones y su significado tanto económico como en lo que a distribución de derechos y obligaciones se refiere.** Un contrato puede considerarse desequilibrado cuando las propias prestaciones resultan significativamente desniveladas en forma injustificada por lo que una parte queda en predominio respecto de la otra en forma ostensible.

Estos desequilibrios son diferentes según: a) **su naturaleza**. Puede ser un desequilibrio jurídico, económico o mixto, reuniendo referencias a ambas características; b) **según su origen**, el desequilibrio por ser causado por factores externos o internos a la voluntad las partes. En el primer caso tenemos una situación de excesiva onerosidad sobreviviente o imprevisión, o bien los casos desvalorización monetaria. En el segundo caso tenemos la situación de lesión o de cláusulas abusivas. **Según el momento en que se genera** el desequilibrio puede ser genético, o sea, surgir en el origen del contrato (la lesión) o ser sobreviviente, como ocurre con la imprevisión.

### **b) Doctrina Nacional.-**

Ya se estudió el alcance del art 1250 del CC en cuanto regula a los contratos conmutativos previendo que el contrato oneroso se llama conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio.

Se recuerda que en principio la doctrina se orientó a presentar esta equivalencia como subjetiva pues lo importante es que las partes “las miran como equivalentes(a las prestaciones)(art 1250 del CC).- Frente a ello reciente doctrina nacional (FERNANDEZ

ADCU T XXXIV y BLENGIO (ADCU T XXXIV pág. 606 y XXXV pág. 587 entiende que el criterio para ponderar la equivalencia de las prestaciones es objetivo. Estos autores trataron de bajar a la tierra el problema planteado y hacen sus mejores esfuerzos para, con distintos argumentos, tratar de superar el enfoque formalista que lleva a la injusticia y a la inseguridad.

Ante la objetiva desproporción de las prestaciones no procede solicitar la nulidad (art 1277CC) pero ello no impide que se puedan aplicar otras medidas jurídicas para contemplar la situación. -b) el art 1277 del CC en caso de lesión no permite la restitución in integrum. Ello no impide que por ejemplo se exija la restitución parcial. - El autor citado como otro argumento refirió al hecho de que no es lógico admitir en los contratos gratuitos morales un criterio de apreciación objetivo y en los onerosos sustentar que el criterio debe ser subjetivo. - Finalmente el autor aplica el art 1291 inc. 2 del CC de la que se deduce para estos casos soluciones de equidad. -

Todo lo que refiera a contratos debe estar orientado por la buena fe y la equidad. Agrega que el artículo 1291 del C.C. garantiza la aplicación de la norma de equidad que integra el contrato, obligando a las partes a que de acuerdo a la naturaleza onerosa del contrato, sus consecuencias sean conformes a la moderación en los precios. Si se rompe la ecuación económica se debe «repotenciar la voluntad de las partes del contrato» (ob.cit., pág. 557). Para el autor, el criterio de equivalencia del artículo 1250 del C.C.<sup>1</sup> es objetivo y no subjetivo. Cuando la norma dice: «se miran como equivalentes», en realidad presupone una equivalencia objetiva, pues el «se miran» alude a un enfoque de una tercera persona que, en forma objetiva, realiza una mirada a las prestaciones al margen de las partes (ob.cit., 560-561).

Para BLENGIO («Incidencia del principio de igualdad en la contratación privada» en *Revista de Derecho*, n. 6 de la Facultad de Derecho de la UCUDAL, pág. 111) se debe recurrir a la Constitución para de allí derivar el principio de la igualdad y proyectarlo al contrato. Se funda en la constitucionalización del derecho civil y en la posibilidad de aplicación directa de las normas constitucionales al derecho privado. El artículo 8 de la Constitución, al señalar que todas las personas son iguales ante la ley, consagra el principio de igualdad que se proyecta en el ámbito privado tanto desde el punto de vista formal como material. El criterio de igualdad está consagrado en los artículos 8, 72 y 332 de la Constitución y en los artículos 1277, 1321, 1291 inc. 2º, 1284 y 1288 del C.C.

El artículo 1458 del C.C. alteraría la unidad del sistema introduciendo la justicia en el contrato al establecer «sin embargo, si el deudor no puede entregar la misma cosa estipulada debe cumplir con otra equivalente a criterio del juez».

BLENGIO (El principio del equilibrio con especial referencia a su incidencia en la ecuación contractual en la emergencia económica ADCU T XXXV pág. 581) considera que la vigencia del principio del equilibrio de las prestaciones se funda en: 1) el art 1277 del CC a partir del principio de la igualdad permite considerar que reconoce la lesión calificada en el marco del derecho contractual. - El desnivel de las prestaciones debe ser muy significativo y se requiere desde el punto de vista subjetivo un abuso calificado de una parte sobre la otra. 2) en la ley de relaciones de consumo 17250 aparecen pautas claras de este equilibrio en los arts. 6, 30 y 31. 3) en el art 1250 y 1615 del CC se alude a la conmutatividad con prestaciones que “se miran” como equivalentes no se refiere a lo que consideren las partes sino que se considera la visión de un tercero “se” miran. Ello refiere a un tercero y no a las partes. 4) el art 1291 inc. 2 del CC reconoce en las fuentes de las obligaciones contractual a la equidad. 5) El Decreto Ley 14500 de actualización de las obligaciones apunta a mantener el equilibrio de los valores prestacionales. 6)

---

1

Para GAMARRA (“Tendencia hacia la objetivación del contrato. Equilibrio contractual” en *Revista Crítica de Derecho Privado*, t. III, pág. 52) la autonomía privada impone como regla la libertad contractual lo que supone libertad de establecer precios, valores (art. 1250 y 1277 del C.C.). **Un mercado libre es incompatible con la intervención moralizante del contrato** (ob.cit., pág. 53). La libertad contractual es libertad de fijar el precio y márgenes de ganancia, lo que significa que no se puede intervenir para reprimir o sancionar abusos, o para evitar que se consigan ventajas, sean éstas cuales sean. El autor (esta vez Tratado Tomo XXVI pág. 329) señala que a) el art 1277 lo único que establece es la intrascendencia de la lesión o sea su ausencia de consecuencias.-El juez no puede interferir en el contrato y corregir sus desequilibrios b) la ley no crea un vacío para ser llenado por el interprete sino que dicta una solución.- (los contratos no pueden revisarse judicialmente alegando falta de equilibrio ) c) no siquitur: de la premisa “el contrato no puede ser impugnado por causa de nulidad “ no puede deducirse que pueda serlo por otro medio que la eh no establece y provenga de la arbitrariedad del interprete.-Para el autor las interpretaciones de BLENGIO y FERNANDEZ son inaceptables

GAMARRA agrega que la interpretación del “se miran “como equivalentes del art 1250 está referida a las partes y no a terceros pues son los únicos sujetos mencionados en el propio artículo al señalar “Cada una de las partes de obliga a dar o hacer...” Concluye el autor que le parece extraño que teniendo en Francia un texto similar en el art 1104 del C Francés le extraña como a ningún francés se le ocurrió interpretar la norma como lo hacen BLENGIO y FERNANDEZ.-

**Desde nuestro punto de vista**, el tema no ha sido bien planteado pues no se trata aquí de imponer una equivalencia objetiva para desviar la autonomía privada negocial. El problema no se plantea con cualquier desequilibrio sino sólo con aquellos que tornan a la prestación inexigible o imposible por un hecho imprevisible sobreviviente. Ello supone superar el riesgo o alea normal del contrato y entrar en la zona de lo imposible o lo inexigible. No interesa el tema del desequilibrio mientras esté dentro del alea normal y lo que se previó o debió prever al tiempo de contratar. Dentro del alea normal del contrato es lógico y previsible que existan desequilibrios que deben asumirse en el ámbito del principio de la fuerza vinculante y de la autorresponsabilidad. El tema comienza cuando se sale de lo previsto o previsible y del alea normal del contrato, donde no alcanza el efecto vinculante ni la autorresponsabilidad por el contrato.

Cuando las partes «miran como equivalentes» (artículo 1250) las prestaciones o cuando es necesario recurrir a la «intención común» (artículo 1298 del C.C.), estas expresiones se utilizan para destacar lo subjetivo de la prestación o de la interpretación. **Ello no obstante, lo cierto es que el «mirar” o el tener «intenciones» en común comienza siendo algo subjetivo pero se objetiviza a partir del acuerdo pues en ese instante dejó de ser algo subjetivo y pasa a ser objetivo.** El resultado de las voluntades (subjetividad) que se unen conforma una realidad objetiva. Una vez que concluye esta instancia, el orden jurídico debe apreciar el equilibrio de lo que se «miró como equivalente» por las partes de manera de tratar de preservarlo dentro de lo razonable y respetando el alea normal del contrato.

**Cuando salimos del alea normal dentro de la que se contempla la subjetividad en la ponderación de las prestaciones y entramos en circunstancias extraordinarias, imprevistas o exorbitantes que generan excesiva onerosidad, salimos del ámbito subjetivo y contemplamos lo objetivo** pues en estas circunstancias lo que está en juego es la exigibilidad de la prestación por lo imposible y porque en estos casos pretender la ejecución puede configurar el ejercicio de un derecho abusivo.

Saliendo del alea normal y de lo previsto o previsible, donde el efecto vinculante ni la interpretación llegan, debemos entrar en el terreno de lo imprevisto, de lo incompleto,

que requiere integración o adecuación si de preservar la exigibilidad de la prestación se trata. Podemos decir que el principio de la adecuación económica opera para restaurar el equilibrio perdido en el ámbito de lo imprevisto y el alea normal del contrato.

Con claridad ROPPO (*Tratatto del contratto*, t. II, Milán, 2007, pág. 143), bajo el título «Causa y justicia contractual» considera que a partir de la causa se logra la justicia respetando primero la equivalencia subjetiva. Justo es el precio que determinan libremente las partes dentro del alea normal.

Pero inmediatamente aclara: otra cosa es el estado de necesidad, la imposibilidad sobreviviente. Aquí, a través de la causa se debe tender a restablecer el equilibrio, se controla y preserva la libertad de mercado asegurando la transparencia y el justo precio. Si falta esta transparencia o hay hechos imprevistos, se debe adecuar el contrato.

**Llegamos al punto en que la nueva situación provoca cambios imprevisibles y en cuanto tales pueden llegar a afectar la exigibilidad de la prestación. Cuando el cumplimiento de la prestación requiere esfuerzos desproporcionados, la prestación puede devenir inexigible.**

Cada día cobra más fuerza la **teoría de la inexigibilidad de la prestación** (a la que ya referimos anteriormente) cuando ésta deviene imposible dentro de los parámetros de exigencias razonables al deudor, en atención a la prestación debida y a las circunstancias del caso. El centro de este planteo es que si la ejecución exige esfuerzos desproporcionados, que exceden el límite de sacrificio razonable, el deudor puede quedar liberado aun cuando la prestación sea físicamente posible. Según los dictados de la buena fe, la prestación deja de ser exigible: a) cuando existe desproporción entre las prestaciones y la contraprestación; b) cuando la desproporción es manifiesta o considerable; y c) cuando ello no es imputable a ninguna de las partes.

Este criterio, sustentado en la buena fe, puede traducirse en la pauta de que el deudor puede rechazar el cumplimiento de la prestación a su cargo si exige esfuerzos que en atención al contenido del contrato y las exigencias impuestas por la buena fe están en notable desproporción con el interés del acreedor.

### **C) Equilibrio en las Relaciones de Consumo.-**

Sin duda el desequilibrio contractual asume especial relevancia cuando irrumpe en el orden jurídico la figura del contrato por adhesión y el contrato de consumo, respaldadas por la ley 17.250 de relaciones de consumo. En términos generales esta es una ley que propicia la existencia de contratos más **transparentes y equilibrados**. Así, según Carlos HERNÁNDEZ (“El equilibrio en los contratos predispuestos de consumo”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, 2007-1) el equilibrio contractual se ha convertido en el nuevo eje que cruza transversalmente el moderno derecho de los contratos.

Lo que importa destacar es que todas las normas anteriormente citadas son el orden público, lo que implica que éste avanzó sobre la autonomía privada imponiéndole criterios de equilibrio transparencia y justicia que antes no existían.

El tema del análisis del desequilibrio contractual en nuestro derecho comienza a tener especial relevancia cuando al tema refieren diversas normas en forma clara y concreta. Nos estamos refiriendo a la ley de relaciones de consumo 17250 y a la ley que regula la libre competencia, actualmente 18.159.

El primer aviso legal importante de tutela al desequilibrio contractual lo tuvimos con la ley de relaciones de consumo N° 17.250 de 21 agosto del 2000.

Con claridad esta ley se ocupó de los desequilibrios existentes entre los contrayentes, a tal punto que propició la tutela del deber de informar; hizo expresa referencia a la

necesidad de un tratamiento igualitario a los contratantes (artículo 6 lit. B); se ocupó de los desequilibrios causados por la publicidad engañosa; los desequilibrios motivados por las cláusulas abusivas (desequilibrio en la distribución de derechos, cláusulas que transgreden la buena fe) y los contratos de adhesión; los desequilibrios causados por la sorpresa con la imposición que se realiza con las ventas a domicilio (artículo 16) e, inclusive, en términos generales, reguló los desequilibrios contractuales causado por prácticas abusivas en términos generales (artículo 22).

El deber de información, sin duda uno de los aspectos más importantes de tutela en estas formas de desequilibrio, es en esencia una tutela de la libertad de expresar la voluntad por parte de una de las partes en el contrato, y aparece como exigencia para tutelar la prudencia y la responsabilidad de que va a tomar decisiones, de forma que lo haga acorde a sus necesidades y conveniencias en conocimiento de lo que realmente existe en torno al contrato que va a formalizar. Una información veraz, oportuna, clara, completa, posibilita una mayor reflexión, evitando desequilibrios injustificados en la interrelación de intereses.

Si bien desde un punto de vista formal ambos agentes del mercado (proveedor o empresario y consumidor) se presentan en plano de igualdad, en la realidad están enfrentados en situaciones claramente desiguales y asimétricas, lo que se evidencia en la capacidad de información que cada uno tiene respecto al producto o servicio que se comercializa, entre otros aspectos. **La falta de información es grave** pues refiere no sólo a los productos o servicios que se comercializa si no a «los contratos que se instrumentan donde el consumidor sufre el desequilibrio no sólo de información sino de poder económico negociador al desconocer por lógica «los insidiosos refinamientos jurídicos» que anidan en los contratos predispuestos con las empresas. Estos claros desequilibrios que reinan en el mercado han dado al Derecho del Consumo especial auge, y surge con un fin muy claro de tutela de sus derechos a través de logro de equilibrados relacionamientos de intereses.

Este nuevo Derecho del Consumo comienza por asumir una realidad de debilidad en ciertos contratos y tiene por fin eliminar desequilibrios y restaurar igualdades en el plano de la realidad. Para ello se sale de las formas y se va a la realidad, tomando medidas para superar la situación de disparidad, tratando de adoptar medidas que puedan equilibrar la situación del débil en el momento que el fuerte pueda hacer valer su postura para imponer condiciones abusivas o desequilibradas.

Otra de las vías muy claras que trae esta ley para imponer mayor equilibrio en el contrato está en **la protección de la confianza al consumidor**. Es por esta razón que se regula, por ejemplo, el efecto vinculante de la oferta al público (artículo 12) o al regular el efecto vinculante e integrativo de la publicidad al contrato.