

# REFLEXIONES SOBRE EL TIEMPO EN EL DERECHO

*Fernando J. López de Zavalía*

## § 1.— INTRODUCCION (1)

I.— El tema del tiempo ha preocupado siempre a los filósofos (2). Encontrarse con él, es pensar en el instante fugitivo y sumergirse en la eternidad. El tiempo es un enigma del cual San Agustín pudo decir: “si nadie me lo pregunta, yo lo sé para entenderlo pero si quiero explicarlo a quien me lo pregunta, no lo sé para explicarlo” (3).

1.— Esa problemática se manifiesta en lo jurídico, que vive siempre en el tiempo y contiene constantes referencias al tiempo. Y cuando se la enfoca,

---

(1) El § 1 del presente trabajo está constituido por el cuerpo principal de la conferencia que pronunciaríamos el 25/XI/76 en oportunidad de incorporarnos como académico correspondiente a la Academia Nacional de Derecho de Buenos Aires.

Las notas y los párrafos que siguen han sido agregados para un mayor desarrollo de la idea.

(2) En cualquier tratado general de filosofía pueden encontrarse amplios desenvolvimientos sobre el tiempo. En lo que a nosotros respecta, no podemos disimular la profunda huella que nos han producido dos grandes pensadores: San Agustín, con sus “Confesiones”, Alberto Rougés con sus “Jerarquías del Ser y la Eternidad”.

Pero, ¿algún jurista ha estudiado integralmente el tema desde el punto de vista del Derecho?

Todo depende de lo que se entienda por estudio “integral”. Que hay excelentes y profundos estudios, no cabe negarlo, y allí están —por vía de ejemplo— los veinticinco párrafos que Savigny dedica al tiempo en su “Sistema”. Pero que los haya “integrales”...

Tentados nos sentimos a suscribir el juicio de Azéma J. (“la Durée des contrats successifs. p. 1) quien afirma: “A notre connaissance nul n’a osé es livrer a une telle recherche. C’est probablement l’ampleur de la tache qui explique cette lacune”...

Pero nos asalta una duda, pues siquiera sea por la cita de Lehmann H. (“Tratado de Derecho Civil — Parte General”, § 43) sabemos que Brinz publicó en 1882 “Uber die Zeit im Rechte” que lamentablemente, no hemos podido consultar. Claro está que, aún suponiéndolo integral, podría por lo menos dudarse de su actualidad, y tenerse por cierto que, ni indirectamente, está allí por ejemplo, el pensamiento de Heidegger (“Ser y tiempo”).

(3) San Agustín. “Confesiones”, cap. XIV, nº 17.

es difícil abstraerse a un sentimiento de angustia, a una especie de vértigo temporal, como si se fuera cayendo en el vacío.

El jurista espera todavía una construcción sistemática de la teoría del tiempo en el Derecho.

2.— Freitas la entrevió, y aún cuando al examinar los intervalos del derecho, en una de sus célebres notas, consideró inútil toda generalización que fuera más allá del tema del cómputo, lo cierto es que la idea, que estaba presente en la mente de ese pensador abstracto, retorna a cada paso, y vemos así que en su inconcluso “Esboço”, hay previsiones relativas al tiempo de la existencia visible de las personas, al tiempo de la existencia ideal de las personas, al tiempo de la existencia de las cosas, y al tiempo de la existencia de los hechos, <sup>(4)</sup> sin perjuicio del tema ya clásico de los plazos.

3.— He allí una empresa digna de acometerse, aunque, desde luego, en manera alguna puede esperarse que hoy la encare, pues apenas aspiro a esbozar algunas inquietudes.

II.— Hablaré del tiempo jurídico, esto es, del tiempo descrito por el Derecho, y al que el Derecho adscribe consecuencias jurídicas.

1.— Bajo este aspecto:

a) Advertimos que el Derecho considera al tiempo como un transecurso y como una ubicación dentro de un transecurso;

b) Y comprendemos también que —cualquiera que sea su substancia ontológica—, el tiempo es tratado como un hecho jurídico, <sup>(5)</sup> pues constituye un dato del cual depende el nacimiento, la modificación y la extinción de las relaciones y calificaciones jurídicas.

2.— Partiendo de la base de que ningún hecho —entendiendo como tal tanto el acontecimiento como el no acontecimiento— es hecho jurídico en general pues los hechos sólo son jurídicos en la medida en la que hayan sido previstos por una norma en particular y según la descripción que ella verifica, <sup>(6)</sup> debe también concluirse que ningún tiempo es jurídico en sí, sino en la medida de una disposición concreta.

De allí que, en última instancia, las respuestas a darse dependen de las normas particulares, pues, cuando las leyes contengan ciertos preceptos generales, ellos ceden, según la doctrina que inspira al art. 29 del Código Civil, ante las previsiones de las disposiciones singulares.

(4) Ver infra § 4.

(5) Messineo, “Manual de Derecho Civil y Comercial”, § 32.

(6) Cuando los autores tratan de los hechos jurídicos y de los irrelevantes para el Derecho, se sienten tentados a ejemplificar con determinados acontecimientos, y dicen, v. g., que la caída de un rayo es un hecho jurídico, y el vuelo de una paloma un hecho irrelevante para el Derecho. A nuestro entender, con sólo describir el acontecimiento natural (o el no acontecimiento), jamás se podrá predicar su juridicidad o no juridicidad. La caída de un rayo es un hecho jurídico para ciertas normas, y no jurídico para otras y lo mismo puede decirse del vuelo de una paloma, o de cualquier otro acontecimiento imaginable (basta que un hecho cualquiera sea puesto in conditione para que ya sea un hecho jurídico).

III.— El Derecho toma en primer lugar al tiempo como un transcurso, o, para emplear las palabras del Estagirita, como medida del movimiento según el antes y el después.

1.— El movimiento que en general vale, es el de las manecillas del reloj oficial, pues el paso aparente del sol, sólo tiene, en las leyes, un papel también aparente.

Podrá decirnos el art. 24 del Código Civil que el día “es el intervalo entero que corre de medianoche a medianoche”, pero cuando se piensa en la uniformidad del horario oficial frente a las variaciones de los días según la latitud y de las horas según la longitud, debe llegarse a la conclusión de que el día legal es el intervalo que corre entre horas 24 y horas 24, entendiéndose por horas 24 lo que el Derecho entiende por horas 24.

2.— He ahí el tiempo de los relojes que sirve para calcular los intervalos de derecho, y que erige al día de 24 horas en unidad civil:

a) Para el día, nuestro Derecho acoge un sistema de cómputo puramente civil. El día no se fracciona, se cuenta íntegro y no de momento a momento, sino de horas 24 a horas 24. Tal método de cómputo se completa con la regla “dies termini a quo non computatur in termino”.

b) Para las divisiones mayores, como meses, años, el sistema de cómputo es mixto,<sup>(7)</sup> pues si no se fraccionan los días inicial y final, se fraccionan en cambio los meses y años, que al no necesitar ser tomados por entero, no coinciden necesariamente con los del calendario gregoriano.

c) Para los lapsos menores, de horas, por no decir de minutos, segundos, nada dice el Código de Vélez.

(7) Los autores distinguen entre la computación natural y la civil, entendiéndose por “natural” la que verifica los cálculos de momento a momento, y por “civil” la que no es natural. Parafraseando a Savigny (“Sistema” § CLXXXII) con la terminología que nosotros adoptamos, podríamos decir que en la computación natural el límite jurídico coincide con el matemático, en tanto que en la civil, no coincide con él.

Por nuestra parte, cambiando en parte el sentido de una terminología que después de todo, no es romana (Savigny, loc. cit.), preferimos hacer una tripartición, y distinguir una computación natural, una civil, y una mixta: a) *Natural*. Por computación natural, entendemos lo mismo que enseña la terminología tradicional, esto es, una forma de cómputo que parte de momento a momento. Así, celebrado un contrato a las 10 horas, 12 minutos de un día determinado, y fijado un plazo, él, en un cómputo natural, trátase de días, meses años, tendría que fenecer precisamente a las 10 horas, 12 minutos; b) *Civil*. Por tal, entendemos una forma de cálculo que toma divisiones enteras. Aplicada esa regla a los días, conduce a que no se compute de momento a momento (esto es: a que se rechace el cálculo natural), sino de medianoche a medianoche, con lo cual se despreja la fracción. Si ese cómputo civil se aplicara a los meses, a los años, deberá conducir también, a que se desprecien, no sólo las fracciones de días, sino también las de meses o años (según que se tratare de unos u otros). De hecho, hay autores que han sostenido este método de cómputo no sólo para los días, sino también para los meses y años, según puede verse en Savigny (loc. cit.). En nuestro Derecho aplicable para los días (art. 24 Civ.) no lo es para los meses y años, donde se aplica la computación que calificamos de mixta; c) *Mixta*. Entendemos por tal, la combinación de los dos criterios anteriores. Cuando el segundo precepto del art. 25 C. Civ. no dice que “un plazo que principie el 15 de un mes, terminará el 15 del mes correspondiente, cualquiera que sea el número de días que tengan los meses o el año” la regla aplicada tiene de la computación civil el que no se toma en consideración la fracción del día inicial (y en este sentido no se calcula de momento a momento), pero tiene de la natural el que se fraccionan las divisiones mayores.

Hay quienes piensan que los lapsos de horas deben ser reducidos a días, aplicándose las reglas de esta unidad civil. Pero en seguida se advierte que esto, a lo sumo, sólo podrá ser predicable de los intervalos de 24 horas o de múltiplos de esta cantidad.

Para los verdaderos intervalos menores queda la duda sobre si el cómputo se hace de momento a momento, o por unidades enteras. Y así, a las 8,32 fijado el intervalo de una hora, dependerá de la interpretación el decidir si el plazo expira transcurridos 60 minutos o al comenzar la hora 10. <sup>(8)</sup>

3.— No despreciemos, en la teoría a esos intervalos menores. Porque lo cierto es que el Derecho conoce, al lado de intervalos medios, intervalos extensos, e intervalos brevísimos:

a) Los intervalos extensos plantean el problema de determinar hasta dónde el Derecho los tolerará y cuál será la reacción del mismo cuando se haya excedido un cierto límite.

Allí, en el Código, Civil están, v. g. los plazos máximos de 5 años del art. 2614 para las rentas, de 20 años del art. 2828 para el usufructo establecido a favor de personas jurídicas, de 10 años según el art. 2613 para la prohibición de enajenar impuesta a las donaciones y testamentos, pero está sobre todo el límite del art. 1505 que fija el plazo máximo de la locación en 10 años, y que propone el genérico interrogante de saber si las relaciones obligatorias de duración pueden ser ilimitadas en el tiempo.

b) Y ¿qué decir de los problemas que suscitan los intervalos breves?

Si las leyes contemplan intervalos de horas, no cabe dudar de que pueda haberlos de minutos, de segundos, de instantes... Pero también cabe preguntarse: ¿cómo distinguir el intervalo del no intervalo?

Contesto: estamos frente al tiempo jurídico, y un transecurso, grande o pequeño según el movimiento del reloj, será tiempo o no tiempo, según la descripción de la norma, atendiendo a su razón y sentido.

Un instante es un intervalo suficiente a los fines del art. 3419, y, bien mirado, también lo es a los fines del art. 70 pese al plural que emplea.

Pero, ¿un instante será duración suficiente a los fines del art. 2470 que permite recobrar la posesión por propia autoridad "sin intervalo de tiempo"? Y un instante, ¿constituirá un intervalo que destruya la inmediatez de la aceptación prevista por el art. 1151, produciendo en consecuencia la caducidad de la oferta?

No lo creo <sup>(9)</sup>; cualquier duración puede constituir o no un intervalo de derecho con referencia a una norma concreta.

4.— Pues al lado del movimiento del reloj, transita el de la vida.

En la razón de la ley, cuando el movimiento del reloj no acompaña el de la vida, prevalece éste como medida del antes y del después.

(8) Giorgi ("Teoría de las Obligaciones", n.º 430) nos recuerda que "los doctores nos enseñan a contar las horas, no de minuto en minuto, sino por el momento en que el reloj dé la hora siguiente a la de la convención".

El orden jurídico no puede pretender imposibles, ni adoptar tiempos que no sirvan para nuestros actos. Cuando se interpretan correctamente las normas que se refieren a lapsos brevísimos, debe concluirse que el Derecho acelera o desacelera las manecillas del reloj, y que, si para él, también en un instante puede estar condensada toda una eternidad, en lapsos prolongados puede ver una inmovilidad.

Cuando el Derecho, para ciertas regulaciones, divide a los días en útiles e inútiles, y a las horas en hábiles e inhábiles, detiene el curso del reloj en aras del movimiento de la vida. Y lo que explícitamente puede hacer ¿no ha de poderlo implícitamente, por la razón de la norma?

5.— Pueden darse muchos ejemplos de intervalos de derecho. Pero hay un supuesto en torno al cual conviene detenerse, porque sugiere algunas reflexiones. Me refiero al tema del plazo en las obligaciones.

a) Nuestros autores consideran equivalentes —desde el punto de vista técnico jurídico— los vocablos plazo y término,<sup>(10)</sup> y nos enseñan que el plazo se computa, sin dificultades, de acuerdo con las reglas establecidas para los intervalos de derecho.<sup>(11)</sup>

b) Tal como veo la cuestión, la cosa no resulta tan sencilla, pues, o el Código utiliza la palabra “plazo” en diversos sentidos, y fuera entonces bueno el asignarle a cada uno de ellos un nombre específico, o habrá que concluir que consigna una injusticia.

---

(9) A los fines de este trabajo, cabe observar que el art. 2470 presenta dos problemas: a) la recuperación por propia autoridad ¿se limita exclusivamente a la hipótesis de desposesión violenta, o abarca también los supuestos de clandestinidad? La mayoría de nuestros autores (Salvat, “Derechos Reales”, n° 431; Lafaille, “Tratado-Derechos Reales”, n° 358; Peña Guzmán, “Derechos Reales”, n° 356) entienden que la defensa extrajudicial sólo procede frente a la agresión violenta. Pero Mariani de Vidal (“Curso de Derechos Reales”, pp. 166/7) sustenta una tesis mucho más amplia; b) ¿Qué debe entenderse por “sin intervalo de tiempo”? Se advierte que, si se toma al pie de la letra la expresión, prácticamente el texto deja de funcionar, pues un segundo ya es un “intervalo”...

(10) Busso, “Código Civil Anotado”, art. 566, n° 5: Talento Amato, en “Enciclopedia Jurídica Ómeba”, voz “plazo”.

(11) Nunca nos han parecido simples los problemas de cómputo. Las declaraciones de voluntad pueden disponer una forma de cómputo distinta (Art. 29 C. Civ.) a la que prevén los arts. 23/28 del C. Civ., y como la expresión puede ser expresa o implícita, en última instancia hay siempre un problema de interpretación. Savigny (op. cit. apéndice XI) nos suministra un curioso ejemplo sobre el que es digno meditar: cuando Julio César instituye el año bisiestro, utiliza en su edicto la expresión “ut quarto quoque anno... unum interkalarent diem”, y los pontífices, en lugar de interpretarla en el sentido de que entre dos años bisiestros quedaran tres francos, la entendieron de tal modo que sólo dejaron dos y “este error increíble permaneció desapercibido durante 36 años”. Claro está que el Derecho Romano tenía sus particularidades sobre el cómputo —que no es el caso de reseñar aquí—, en tanto que nosotros tenemos las reglas de los arts. 23/28, pero pensamos que, mientras exista (y debe existir), la del art. 29, puede llegarse también, a través de la interpretación, a otros errores increíbles.

Un ejemplo de nuestro Derecho puede ser ilustrativo: Cuando se sancionó la Ley 16.504 que reemplazó el texto del art. 2 del Código Civil por el actualmente vigente, uno de los aspectos que preocupó al miembro informante en el Senado, Dr. Fassi, fue el relativo a la manera de computar los ocho días. Recordó en dicha oportunidad el Dr. Fassi, un antecedente jurisprudencial decidido por la Cámara Federal de La Plata, y después de extensos desarrollos, concluyó con este ejemplo, “Publicada el 1° de Agosto, regirá desde la iniciación del día 10 de Agosto” (Véase: ADLA, XXIV-C, p.p. 2016/7).

Así, si nos atenemos al solo juego de los arts. 570 y 509 del Código Civil, pareciera que debiéramos concluir que el deudor *no puede pagar antes* de que venza el plazo, y que *debe pagar antes* si no quiere incurrir en mora. <sup>(12)</sup> Pero en seguida se advierte que el Derecho no puede disponer que algo sea y no sea al mismo tiempo...

Pactado un plazo de diez días, el cómputo no puede ser igual para los efectos suspensivos que para el retardo. Si, según el art. 750, el pago debe hacerse "el día del vencimiento", o se consideran suspensivos los diez días, y se entiende que el undécimo es recién el del cumplimiento y que a su expiración sobreviene la mora, o se afirma que el décimo día es el del cumplimiento, con lo cual el plazo suspensivo sólo tiene en realidad nueve días.

La cuestión está muy lejos de ser sencilla, y para captarla en toda su profundidad, basta con tener presentes los ejemplos que nos dan nuestros autores. Colmo nos proporciona uno donde el pago debe hacerse al día siguiente del vencimiento del plazo, <sup>(13)</sup> Salvat otro, a cuyo tenor el pago debe verificarse el día mismo del vencimiento del plazo. Ambos se apoyan en las disposiciones del Código Civil sobre el modo de computar los intervalos del derecho, y bien mirado, ambos tienen razón, sólo que están hablando de cosas distintas. Uno cuenta el intervalo para fijar el plazo suspensivo; el otro, para determinar el término suspensivo, esto es el acontecimiento cuya llegada extingue el plazo. <sup>(14)</sup>

b) Pues tengo para mí que en el no haber distinguido el plazo del término <sup>(15)</sup> reside uno de los obstáculos para una adecuada exposición del tiempo en el Derecho. Se tratan de conceptos que deben diferenciarse y mantenerse incluso netamente distintos del de límite. Si el peso de una tradición

---

(12) Literalmente, el art. 570, in fine, reza: "El pago no podrá hacerse antes del plazo, sino de común acuerdo". Y el art. 509 especifica en su primer precepto: "En las obligaciones a plazo, la mora se produce por su solo vencimiento".

(13) Colmo ("Obligaciones", n° 281) nos dice: "Así una obligación convenida el 3 de Julio para ser pagada dentro de 15 o 20 días, vence (es exigible) no el 18 ni el 23 de Julio, respectivamente, sino el 19 o el 24, pues el plazo se ha cumplido en la medianoche que subsiguio al día del vencimiento (18 o 23) que se computa íntegro". Y más adelante (n° 283), "...se firma esa obligación a un mes el 30 de Abril o Junio; la obligación es exigible desde la medianoche que subsiga a los respectivos días del vencimiento (31 de Mayo o de Julio)".

(14) Salvat, ("Parte General", n° 340) enseña, "la obligación de pagar 500 pesos contraída el 2 de octubre de 1912, seis meses de plazo, deberá ser cumplida el 2 de abril de 1913.

Llambías ("Parte General", n° 205/6) nos suministra dos ejemplos que, confrontados con los de Colmo dan (aparentemente) dos soluciones distintas. Helos aquí: "si el 15 de enero se constituye una obligación que el deudor debe satisfacer a los diez días, el primer día del plazo será el día 16 y el último el 25 de enero. Por tanto el plazo vencerá a las 24 horas de este último día..." y "...un pagaré fechado el 20 de febrero, a un mes de plazo, vence el 20 de marzo...".

(15) Lehmann ("Parte General", § 43) en la traducción de Navas nos dice: "El BGB distingue entre términos y plazos. Se entiende por plazo un espacio de tiempo, es decir, una suma de momentos. También, si bien se mira, supone el término un espacio de tiempo —por ejemplo, un crédito vence el 1° de enero— mas se trata de un espacio de tiempo que se concibe y se trata de modo unitario".

ionimia jurídica constituyera un óbice, búsquese otro vocabulario, pero ínganse separados los conceptos.

El plazo es una distancia divisible entre un límite inicial y un límite. Envuelve por lo tanto, una pluralidad de unidades temporales que tegran.

El límite es el momento indivisible fijado por las disposiciones jurídicas para marcar el tiempo de nacimiento y el de extinción de las duraciones orales. Siendo indivisible, como Jano, presenta dos caras, pues es líminal del tiempo anterior y límite inicial del posterior.

El término se encuentra en una posición intermedia entre los conceptos plazo y de límite. Es una pluralidad de unidades temporales unificadas licamente, y tratadas por el Derecho, como si fueran, en lo compatible, solo momento (16).

Pues, siendo el tiempo un hecho jurídico, su descripción depende de la na concreta que podrá sostener "nisi novissimus dies completus sit" o icar "dies coeptus pro jam completo habetur", principios ambos que cotieron en el Derecho Romano.

IV.— Dije que el Derecho toma al tiempo, en segundo lugar, como una acción. Se trata de situar a un ente jurídico dentro de una de las tres ensiones temporales: pasado, presente, futuro.

1.— Obsérvese que la doctrina de los intervalos del derecho, tal como se uentra en los arts. 23 a 29 del Código Civil, es neutra a este problema. nto es intervalo del derecho el totalmente pasado (cuando se trata de juzgar a prescripción cumplida) como el intervalo futuro (cuando se pacta un izo en una convención), como el que, viniendo del pasado, atraviesa el esente hacia el futuro (en la *accessio temporis*).

2.— Diferente es el tema de la ubicación temporal de un ente jurídico. En qué momento ubicar a los hechos, las personas, las cosas, las relaciones rídicas? (17)

3.— El tema se vuelve candente cuando se enfoca la doctrina de la tertemporalidad de las leyes, donde ha recibido un especial desenvolviento. (18)

Se enfrentan aquí dos concepciones del tiempo en un diálogo interminable:

a) Por un lado está la concepción del tiempo físico que llama pasado al asado material, a esa hora marcada por los relojes que no retrocederán o por l correr de las aguas de ese río en las que no volveremos a bañarnos, porque ranscurre la vida sin regreso;

(16) Volvemos sobre el tema en § 2. II.

(17) Ver infra § 4.

(18) Nos hemos ocupado de él en nuestro trabajo intitulado "Irrretroactividad de las eyes" publicado en La Ley, 135, p.p. 1495/3.

b) Por el otro, está la concepción del tiempo espiritual que llama pasado, al moral, al intelectual, esto es a un pasado que abarca en una sola unidad al pasado material y a una parte del futuro físico como algo ya conquistado, como una posición tomada en el posterior devenir. En la concepción del tiempo espiritual los hechos pasados sólo cobran sentido cuando las fuerzas morales que desencadenaron se efectivizan en el futuro material, en cuyo momento el pasado habrá llegado a su plenitud.

4.— Partamos de la siguiente estructura básica de la norma jurídica: Dado A debe ser B.

Un jurista imbuído en la doctrina del tiempo físico se sentirá tentado a razonar así: A es el hecho, esto es, un acontecimiento (o no acontecimiento) que sucede en el mundo de la realidad; y B es la consecuencia jurídica que en definitiva se dirige a una conducta a cumplirse también en el mundo de la realidad. Y como los hechos que acaecen en el mundo de la realidad están sujetos al tiempo de los relojes, cuando hay un cambio de legislación, a la pregunta ¿qué ley los gobernará?, responden que la ley que rija en los respectivos tiempos. La ley del tiempo en el que se dio A rige a A, y la ley del tiempo en que se de B rige a B.

El jurista que respira la doctrina del tiempo espiritual razona distinto. Parte de la base de que un acontecimiento del mundo de la realidad sólo es hecho jurídico en la medida en la que genera una consecuencia jurídica. En la norma "dado A debe ser B", A sólo es un hecho jurídico determinado porque debe ser B; si no debiera ser B sino C, sería un hecho distinto, y si no debiera ser ninguna consecuencia, se trataría de un simple hecho irrelevante para el Derecho. Por ello, sujetar a A y B a tiempos distintos equivale a fracturar la unidad inescindible del hecho jurídico. La ley nueva que se impusiera sobre B, so pretexto de gobernarlo, estaría en realidad alterando a A.

5.— La concepción del tiempo físico desemboca en la doctrina de la aplicación inmediata; la del tiempo espiritual tuvo su exponente en la teoría de los derechos adquiridos.

Es notorio que la ley 17.711, al substituir el art. 3 del Código Civil, se inspiró en la doctrina de la aplicación inmediata a través de las enseñanzas de Roubier.

Pero, sea porque Roubier mismo no llevó la doctrina del tiempo físico a sus últimas consecuencias, sea porque nuestro texto contiene una relevante concesión a la doctrina del tiempo espiritual al referirse a las nuevas leyes supletorias, sea, en fin, por el peso del resto del articulado del Código unido al de una tradición jurídica formada a la sombra del viejo artículo 3, lo cierto es que en la práctica se llega a múltiples soluciones que aun cuando se vistan con el ropaje de la aplicación inmediata, son, en el fondo, respetuosas de los derechos adquiridos.



*Señores:* <sup>(19)</sup> En este tiempo transcurrido he hablado de muchos tiempos. Partiendo del tiempo del sol, he pasado por el de los relojes, tocando el tiempo de la vida y llegando al del espíritu.

El tema no está en manera alguna agotado, ni siquiera —para decir la verdad— esbozado. Pero, pues enseña el Libro de los libros que todas las cosas son buenas a su tiempo, creo no equivocarme si digo que haré una buena, concluyendo, porque del tiempo de estas palabras, sin duda, “dies venit”: el vencimiento ha llegado.

## § 2.— DEL MODO DE CONTAR LOS INTERVALOS DEL DERECHO <sup>(1)</sup>

### I.— *Tiempo fijo y tiempo móvil* <sup>(2)</sup>

La doctrina habla de tiempo fijo y de tiempo móvil.

La diferencia conceptual entre ambos es captable a grandes rasgos, pero se escapa en los detalles.

Y, a nuestro parecer, si los vocablos empleados tienen algo de equívocos y no agotan todas las posibilidades, no es fácil encontrar otros que los reemplacen y que no sean, a su turno, susceptibles de objeciones.

1.— El almanaque trae divisiones del tiempo en días, semanas, meses, años.

Cada una de esas divisiones es identificable con una designación específica, consistente en un adjetivo numeral que se le añade (v. g.: el día 27) o en un sustantivo (v. g.: Enero, Lunes). En suma, cada una de las divisiones recibe un nombre propio.

Cada una de esas divisiones tiene también su ubicación preestablecida interna (v. g.: el Martes está entre el Lunes y el Miércoles) y externa (con referencia al tiempo solar).

Y cada una de esas divisiones tiene su medida de duración, que si es siempre igual para los días y las semanas, ya no lo es para los meses (los hay de 31, 30, 28 días, e incluso —excepcionalmente— 29 días) ni para los años (si bien estos, normalmente, son de 365 días).

El almanaque da, por lo tanto, nombres, propios, ubicación y medida, a determinadas divisiones temporales.

---

(19) Aunque incorporada la conferencia (ver nota 1) al cuerpo de este trabajo, hemos creído conveniente conservar la forma de su expresión final, no sólo porque aclara las limitadas pretensiones del texto, sino porque, aún con los agregados que verificamos en las presentes notas y en los párrafos siguientes, la substancia de las frases finales sigue siendo verdad, ya que en manera alguna se pretende agotar el tema.

(1) No es nuestro propósito el verificar un estudio detallado de los arts. 23 a 29 del Código Civil, que encuentran su fuente en los arts. 8 a 15 del Esbozo de Freitas. Nos remitimos para ello a los tratados generales y nos limitamos aquí, simplemente, a volcar algunas observaciones.

(2) Sobre estas dos especies de tiempo: Savigny, “Sistema de Derecho Romano Actual”, § CLXXIX, nota a): Messineo, “Manual de Derecho Civil y Comercial” § 32-2.

2.— El precepto jurídico se refiere a un tiempo *fijo* (o tiempo del calendario) cuando lo nombra, lo ubica, y lo mide, según las directivas del almanaque. Expresiones como “el 27 de Enero de 1979”, o “Enero de 1979”, o “1979” o “el próximo Lunes” son declaraciones que se remiten directamente al almanaque.

3.— El precepto jurídico acude en cambio a un tiempo *móvil* (o “tiempo arbitrario”, o también “día del tiempo”) cuando la expresión lingüística empleada prescinde de los nombres del almanaque, de tal manera que su ubicación en el tiempo del almanaque presupone un previo proceso de reducción<sup>(3)</sup> según cánones o medidas que se extraen de la doctrina de los arts. 23 a 29 del Código Civil. Hablan de tiempo “móvil” expresiones como “dentro de un mes” y “dentro de un año”.

4.— La diferencia entre la determinación “fija” y la “móvil” es fácilmente asible, cuando las divisiones del tiempo tomadas en consideración, son, por ejemplo, de meses y años:

a) Celebrando un negocio, v.g., el día 4 de Enero de 1977, no será lo mismo el decir que tal acto deberá cumplirse dentro del mes de Febrero de 1977, que afirmar que deberá serlo dentro de un mes.

Pues, en el primer caso, el “mes” está identificado con un nombre propio, específico, y estando individualizado el de Febrero de un año no bisiesto, será el intervalo que corra entre las 0 horas del día 1 y las 24 horas del día 28, esto es, 28 días enteros.

En cambio, en el segundo caso el mes no ha sido identificado con un nombre propio, y debe ser entendido como una duración contada según las reglas de los arts. 25 y 26 del C. Civ., lo que —en el ejemplo— conduce a que sea el intervalo entre las 0 horas del día 5 de Enero y las 24 horas del día 4 de Febrero, esto es, 31 días enteros.

Y, si variando levemente el ejemplo, suponemos al negocio celebrado el día 5 de Enero, veremos que la expresión “el mes de Febrero de 1977” sigue aludiendo exactamente a la misma duración y ubicación, en tanto que la expresión “dentro de un mes” ya alude a una duración de 31 días que comienza a las 0 horas del día 6.

Mientras las expresiones referidas a tiempo “fijo” si son literalmente iguales dan siempre la misma duración y ubicación en el almanaque, las concernientes a tiempo móvil, aunque sean literalmente iguales<sup>(4)</sup> pueden dar ubicaciones distintas e, incluso, duraciones distintas (v.g. con la palabra “mes”, puede llegarse, según el caso, a duraciones de 31, 30, 29, 28 días).

b) Similares posibilidades se presentan respecto a la medida de “años”.

(3) De proceso de reducción habla Savigny, op. cit. § CLXXXI - VI.

(4) Bien entendido, si se las toma fragmentariamente, prescindiendo de la fecha misma del negocio.

El año del almanaque comienza a las 0 horas del día 1 de Enero y termina a las 24 horas del día 31 de diciembre, y año "fijo" es el que a aquél se refiere.

Pero el año móvil puede comenzar en cualquier día del almanaque.

5.— Demostrado como la determinación fija puede conducir a resultados distintos que la móvil, queda, con referencia a las divisiones en meses y años por observar que, a veces, cualquiera de las dos conduce a la misma conclusión, por lo que es indiferente el utilizar una u otra.

Así, por ejemplo, celebrado el negocio el día 31 de enero, tanto da decir "dentro del próximo Febrero" como expresar "dentro de un mes".

Pero se advierte que coincidencias de este tipo son meramente accidentales.

6.— Cuando en cambio, nos encontramos frente a la división "día", las cosas acontecen de modo distinto.

Celebrado el negocio un día Lunes, da lo mismo decir "durante el próximo Martes" (determinación "fija") que expresar "durante un día" (determinación móvil), porque en ambos casos el intervalo comienza a las 0 horas del Martes y termina a las 24 del mismo. Ello es así, porque por imperio del art. 14 C. Civ. toda determinación móvil del día es inmediatamente traducible a una determinación fija.

Y, sin embargo, no es lo mismo el día fijo que el día móvil. Aquél se cuenta de 0 horas a 24 horas, en tanto que éste, de momento a momento<sup>(5)</sup>, pero tal posibilidad sólo es excepcional (art. 29).

7.— Con lo que queda dicho que: no es lo mismo la determinación (ya fija, ya móvil), que la división (ya fija, ya móvil). Cuando se habla del tipo de determinación, se alude a la manera de expresarse, en tanto que cuando se hace referencia a la división misma, se tiene en cuenta la ubicación temporal respecto al almanaque.

Tratándose de meses o años, los conceptos son correlativos, pues toda determinación fija conduce a una división fija, y toda determinación móvil a una división de igual carácter.

Pero tratándose de días, ocurre a la inversa. La determinación "móvil" es convertida por el art. 24 C. Civ. en una "fija" que lleva a un tiempo "fijo". Si la declaración de voluntad persigue un día realmente "móvil", tiene que invertir los términos y referirse a una "fijación" según el reloj.

8.— Los problemas relativos a la distinción conceptual entre tiempo fijo y tiempo móvil se ahondan al entrar en combinación con los concernientes a la distinción entre término y plazo, y a la diferencia entre tiempo cierto y tiempo incierto, de los que hablaremos en los apartados que siguen.

---

(5) Savigny, op. cit. § CLXXXI - VI.

## II.— *Término y plazo.*

Nuestra doctrina maneja a ambos conceptos afirmando su sinonimia<sup>(6)</sup>, la que incluso se manifiesta más allá, en las equivalencias entre inicial y suspensivo, y final y extintivo o resolutorio.

A nuestro modo de ver, se empobrece así el lenguaje jurídico, y se dejan en la sombra matices dignos de consideración.

1.— Nosotros partimos de la base de que nuestras nociones sobre el tiempo están —en gran medida, y para bien o para mal— calcadas sobre las de espacio, y de allí que:

a) Con la palabra plazo aludimos a una distancia existente entre dos límites, uno inicial y otro final, una duración que transcurre entre ellos, un intervalo existente entre los mismos, que se mide según unidades temporales determinadas.

Del mismo modo que entre dos puntos de un camino hay una distancia física, así, también, entre dos límites hay una distancia temporal.

Esa distancia temporal es susceptible de medida, precisamente porque, por hipótesis, se compone de una pluralidad de unidades temporales. Y así, el plazo de un año es la pluralidad de las 365 unidades de días que lo componen.

Y esa distancia es divisible porque, aunque sólo pueda hablarse de un año cuando haya transcurrido la última de las 365 unidades que la componen, no es preciso que las mismas se sigan la una a la otra sin solución de continuidad.<sup>(7)</sup>

b) Con la palabra límite (temporal) aludimos al momento indivisible que marca el inicio o el fin de un plazo.

Generalmente (pues los días no se cuentan de momento a momento, sino por entero) ese límite está constituido por la hora 24 de un día que es al mismo tiempo la hora 0 del día siguiente.

Decimos que ese momento es indivisible, pues lo es por propia definición, ya que es imposible imaginarse un momento intermedio, ya que si fuera posible determinarlo, él sería el verdadero límite. En el momento en que ha llegado la hora 24 ha sonado simultáneamente la hora 0.

Aquí la comparación con el espacio fluye natural. Dos propiedades contiguas, que no presentan entre sí solución alguna de continuidad física, tienen sin embargo entre sí un límite ideal, que es, por así decirlo, una línea geométrica de una sola dimensión, esto es, menos que una línea graficada, pues ésta ya ocupa un lugar en el papel...

Cuando se advierte lo que es el límite temporal, se comprende que todo plazo tiene, necesariamente dos límites, uno inicial y otro final.

Pero se comprende también la equivocidad que resulta de hablar de plazo inicial y de plazo final, pues todo plazo inicial tiene —necesariamente—

(6) Supra, § 1, nota 10.

(7) Infra, § 3, II.

un límite final (además del límite inicial), y todo plazo final debe estar definido por un límite inicial (además de por el final).

c) Al llegar al concepto de "término" las dificultades se ahondan, pero en parte pueden ser superadas recurriendo a símiles tomados del espacio.

Por "términos", entendemos "mojones" temporales que marcan el principio y el fin de una extensión, esto es, de un intervalo. Esos "mojones" ocupan también un espacio temporal (del mismo modo que los mojones de un inmueble ocupan un espacio físico) pero de un modo distinto, como una unidad. En cuanto demarcan, tienen la indivisibilidad del "límite"; en cuanto gozan de una extensión, la divisibilidad del plazo. Pero no es fácil decir en qué medida se aplican los principios de uno y otro concepto.

Un ejemplo, puede, por lo menos, iluminar el sentido y el interés de lo expuesto.

He aquí que el día 1 de Enero se pacta un plazo suspensivo de 10 días. El plazo es aquí el intervalo que corre entre las 0 horas del día 2 de Enero y las 24 horas del día 11 de Enero, y las dichas 0 horas y 24 horas son los límites temporales. Los términos, están constituidos, en cambio, por los días 1 y 12 de Enero.

El día 1 constituye el término inicial, tomado en cuanto demarca, como una unidad indivisible, esto es, desconocido su carácter extenso, y considerado como un solo momento, como un "límite". Es indiferente que el contrato se haya celebrado al comienzo del día 1 o ya al finalizar el mismo, pues la duración del tiempo transcurrido después del contrato y hasta que comienza el plazo, resulta indiferente para el cómputo, ya que el dies a quo no se toma en consideración: *Dies termini, non computatur in termino...* Aparece aquí el aspecto indivisible que hemos adjudicado al término, pero obsérvese que afirmar que no se computa (pues se lo valora como un solo momento) no significa en modo alguno pretender que no sea una duración con efectos similares a los del plazo; sería en principio rechazable,<sup>(8)</sup> en efecto, suponer que, pactado un plazo suspensivo, los efectos suspensivos mismos no comenzaran desde el contrato, y que hubiera un interregno entre el momento del negocio y las 24 horas del dies a quo donde la prestación fuera exigible. En definitiva, entendemos por término inicial aquella duración temporal cuya extinción marca el comienzo del cómputo del plazo.

El día 12 constituye (en el ejemplo) el término extintivo del plazo. Es tratado como indivisible por el Derecho (en cuanto demarca) en este sentido: que todo él es considerado como un momento único que se sitúa en el instante inicial para poner fin al plazo, pues desde que él ha nacido, ya se ha producido el acontecimiento extintivo. Con esto queremos significar que entendemos como término extintivo aquella duración temporal cuya iniciación

---

(8) Decimos "en principio" no "absurdo", porque son imaginables situaciones donde los efectos suspensivos comiencen después de transcurrido un tiempo del contrato. Baste para ello pensar en relaciones de duración con fragmentaciones queridas.

marca el final de la computación del plazo<sup>(9)</sup>. Ese día constituye en nuestro sistema el día del vencimiento de la obligación, en que la misma se vuelve exigible, y a cuya finalización recién adviene el retardo.

2.— Con las aclaraciones que anteceden, volvamos al tema del tiempo fijo y del tiempo móvil.

Según Messineo<sup>(10)</sup> el tiempo fijo es “más exactamente considerado, un término” en tanto que el tiempo móvil nos ubica frente a “períodos de tiempo”, esto es lo que nosotros llamamos “plazos”.

No compartimos la doctrina.

Sin duda que cuando se dice “el 27 de Enero de 1977” (tiempo fijo) se está señalando un término, en tanto que cuando se expresa “durante un mes” (tiempo móvil) se está aludiendo a un plazo.

Pero, por un lado, toda determinación directa de un término fijo implícitamente es una determinación indirecta de un plazo (aquél al que el término pone fin), y toda determinación directa de un plazo es indirecta de un término final (el situado después del plazo).

Por el otro, no advertimos inconveniente alguno en que haya determinación fija de un plazo y móvil de un término. Si se dice que una determinada relación se suspenderá durante el mes de Febrero de 1977 (tiempo fijo) la alusión directa es al plazo, y si se expresa “el primer Lunes después de un mes” (tiempo móvil) la alusión directa es, más que al plazo, al término.

### III.— *Tiempo cierto y tiempo incierto.*

De la clasificación de los plazos y términos en ciertos e inciertos, puede pasarse a la del tiempo con iguales calificativos.

1.— La distinción entre término cierto y término incierto no presenta reales problemas de fondo. Uno y otro dependen de acontecimientos ciertos, en el sentido de que ciertamente se producirán y en esto se distinguen ambos radicalmente de la condición. Pero mientras el término cierto tiene *además* una época de advenimiento cognoscible a priori (v.g.: el 27 de Enero de 1977), el término incierto tiene una época de advenimiento cognoscible a posteriori, es decir, después de realizado el acontecimiento que no consiste en

---

(9) Es difícil huir de los equívocos. En el ejemplo dado, muchos llaman día terminal, término, aquel que está *antes* del límite temporal (en el ejemplo del texto: el día 11), mientras que nosotros reservamos el vocablo para el que está *después* (esto es: el día 12). A nosotros nos parece que el día 11 no presenta, respecto al 10 o a cualquiera de los otros anteriores, ninguna característica particular que lo diferencie.

Igualmente, se advertirá que, referido a un plazo suspensivo, no se suele llamar “término” al día que precede a su iniciación..., pues los autores reservan ese vocablo sólo para el último día en que el plazo “termina”.

En la terminología que nosotros adoptamos, término es tanto el día que precede al plazo suspensivo, como el día que sigue al mismo, según se trate del inicial o del final, y en uno y otro encontramos caracteres especiales que los distinguen de los que constituyen el plazo propiamente dicho.

(10) Messineo, Manual, § 32, 2

una fecha (y así, es término incierto el que depende del fallecimiento de una persona).

La clasificación de los términos en ciertos e inciertos, puede ser trasladada, sin esfuerzos, a los "límites" temporales.

2.— La distinción entre plazo cierto y plazo incierto, no es, a nuestro juicio, tan esquemática, pues la incertidumbre admite grados.

a) Plazo *absolutamente* cierto será aquél en que se conozca a priori su exacta duración y sus límites o sus términos demarcatorios.

Celebrado el contrato el día 1 de Enero fijando un plazo suspensivo de 10 días, ese es sin duda un plazo cierto, pues se sabe que durará 10 días, y se conocen sus límites y sus términos iniciales y finales.

b) Plazo *absolutamente* incierto será aquél en el que no se conozcan a priori ni su duración ni sus límites o términos demarcatorios. Suponed que sean inciertos tanto el término inicial como el término final, y tendréis como consecuencia que la duración misma es incierta.

No se nos oculta que aquí la idea de plazo se entremezcla notablemente con la de condición, ya que una cláusula de ese tipo funcionará alternativamente como plazo o como condición. Y así, si se estipulara que una determinada renta se pagará durante el tiempo que intermedie entre la muerte de Juan y la de Pedro, ello funcionará como plazo, sólo si Pedro muere *después* que Juan, pues si falleciera *antes* la cláusula tendrá el valor de una condición.

c) Plazo *relativamente* incierto es aquel cuyo término final es incierto. Aquí se conoce a priori la época del término inicial, pero ignorada la del término final, la duración misma es incierta a priori.

d) Y plazo *relativamente* cierto, es en cambio aquel donde lo ignorado a priori es la época de advenimiento del término inicial, pero a priori está determinado cuánto durará después de él, de tal manera que, por lo menos, la duración es cierta. Tal lo que acontecería si se estipulara que después de la muerte de Juan se pagará una renta durante tres años, en la inteligencia de que, cualquiera que sea la época en la que comience el deber de servir la renta, ella durará precisamente, tres años móviles.

e) Todavía podemos imaginarnos otra hipótesis, pues, después de todo, ¡es tan variada la autonomía normativa!

Hay combinaciones posibles, de tal manera que la duración sea en parte cierta y en parte incierta. Tal lo que acontecería si, en la estipulación que hemos dado como ejemplo en la letra anterior, se dijera que la renta se pagaría mensualmente a partir de la muerte de Juan y hasta el 31 de Diciembre del tercer año posterior al de su fallecimiento. En tal caso, serían ciertos tres años enteros del almanaque, pero incierto el plus que transcurriera entre la muerte prevista y la iniciación del primer año del almanaque.

3.— Los desenvolvimientos que anteceden nos permiten, ahora, volver al tema del tiempo fijo y del tiempo móvil.

Partiendo de la base de que con la palabra "tiempo" puede aludirse ya al plazo, ya al término, ya al límite, se advierte que las clasificaciones de estos en ciertos e inciertos son trasladables al tiempo. Ahora, se trata de saber qué vinculación guardan ellas con la división de las determinaciones temporales en "fijas" y "móviles".

Es evidente que "cierto" no es equivalente a "fijo" ni "incierto" a "móvil".

Y así, un plazo absolutamente cierto puede ser estipulado acudiendo tanto a una determinación fija como a una móvil, y el ejemplo que hemos dado bajo la letra a del número anterior es precisamente de tiempo móvil.

Ocurre aquí algo similar a lo que acontece cuando se clasifican los créditos en líquidos e ilíquidos, y no se consideran ilíquidos aquellos cuya determinación depende de una simple operación aritmética.

Por ello, el tiempo móvil puede ser tan cierto como el fijo, aun cuando a veces sea menester un cálculo para determinar su exacta duración.

Hemos dicho que "puede" ser tan cierto como el fijo, con lo cual implícitamente afirmamos que tanto el uno como el otro "pueden" ser inciertos. No desde luego, absolutamente inciertos, pero sí relativamente, ya que puede estar determinado (ya fija, ya móvilmente), el término inicial (letra o del número anterior). Y no es difícil imaginarse una determinación fija (letra e) o móvil (letra d) en el campo de lo relativamente cierto y de la parcialmente cierto-incierto.

#### IV.— *El calendario gregoriano.*

Según el art. 23 C. Civ. "Los días, meses y años se contarán para todos los efectos legales, por el Calendario Gregoriano".

1.— Para el tiempo fijo, parece ser cierto que su individualización se hace de acuerdo con el calendario gregoriano.

Sin embargo corresponde señalar que, como lo recuerda Savigny<sup>(11)</sup> la designación individual del día "es enteramente extraña al calendario propiamente dicho, de igual modo que a las reformas de César y de Gregorio XIII".

En definitiva, no es el calendario gregoriano en sí el que sirve para determinar la designación del día: son los usos y costumbres (art. 17 C. Civ.). O si se quiere: por calendario gregoriano, se entiende el almanaque en uso entre nosotros que respeta las reglas del calendario gregoriano.

2. — Para el tiempo móvil, la afirmación de que los intervalos se cuentan según el calendario gregoriano debe ser admitida con mayores reservas.

Una coincidencia entre el mes del intervalo y el mes del calendario, sólo se presenta en la hipótesis ideal de que el día a quo sea el último de un mes y el siguiente tenga igual número de días o menos. En los demás casos, o el

(11) Savigny, op. cit. § CLXXX - VI



mes del intervalo es menor a un mes del calendario, o —lo más frecuente— cabalga sobre dos meses, como en el ejemplo puesto por el Código en el art. 25, donde “un plazo que principie el 15 de un mes, terminará el 15 del mes correspondiente”.

3. — Una hipótesis particular se presenta en ciertos casos a los que, por no encontrarles otro nombre, englobaremos bajo el concepto de tiempo “trasladable”:

a) He aquí que se ha pactado una locación por un mes, a partir del día 26 de Febrero. El plazo concluye el 26 de Marzo (art. 25).

Si ahora, por la interpretación del negocio, advertimos que, en caso de retardo, el mes se contará a partir del efectivo goce, a ese plazo substitutivo, corrido, por así decirlo, le daremos el mismo número de días (en el caso: 28, o 29 si el año fuere bisiesto) que hubieran correspondido de haberse cumplido el contrato. Y, así si de hecho, el goce comenzó el 2 de Marzo, no lo extendemos hasta el 2 de Abril (como resultaría del art. 25 C. Civ.) sino hasta el 30 de Marzo (o 31, en el supuesto de año bisiesto).

b) La traslación puede haber sido prevista no como substitutiva, sino como principal, como acontece cuando, dentro de un cierto margen de libertad, se deja a una de las partes la elección del dies a quo, como cuando se dice que un viajante deberá viajar durante nueve meses al año<sup>(12)</sup>.

En ese caso, el uso quiere que por “meses” se entiendan duraciones de 30 días, y la solución nos parece congruente con el espíritu del art. 602 y apoyada en el art. 17 C. Civ.

4. — La semana, que tampoco pertenece al calendario<sup>(13)</sup> no está mencionada por nuestro Código en los arts. 23/9, y no es una subdivisión de los meses. Según nuestras costumbres, abarca siete días, aunque los romanos conocieron series de ocho días.

a) Se ha discutido si la expresión “de hoy en ocho días” debe interpretarse como referida o no a una semana<sup>(14)</sup>. La respuesta correcta dependerá de la interpretación, atendiendo a los usos en una época y lugar dados.

Pues, aunque parezca extraño que “ocho” pueda en el habla popular indicar en definitiva “siete”, lo cierto es que ello en definitiva depende del genio de la lengua. Savigny<sup>(15)</sup> nos proporciona un elocuente ejemplo tomado de las fuentes romanas, donde la palabra “ante” no significa “antes”, y donde resultan equivalentes las expresiones “in ante diem IV” e “in diem IV”. Y menos puede sorprendernos que “ocho” signifique “siete”, cuando en definitiva

(12) Enneccerus L. “Parte General, § 202, I.

(13) Savigny, op. cit. § CLXXX - VI.

(14) Lehmann, H. “Tratado de Derecho Civil” I. p. 508 — Busso, E. “Código Civil”, art. 23.

(15) Savigny, op. cit. § CLXXX - VI.

los "siete" no son los siete matemáticos, sino los jurídicos, atento a que el día a quo no se computa, según el art. 24.

b) La expresión "el primer día de la semana" a estar a los diccionarios, y a los almanaques corrientes, debiera referirse al Domingo, pero pensamos que con éxito litigaría quien afirmara que, según nuestros usos idiomáticos, alude al Lunes...

c) Pues el primer día de una semana fija no coincide necesariamente con el primer día de un mes del calendario, cabe dudar sobre si la expresión "la primera semana de enero", se refiere, en su caso, a los días que quedan de la semana que comenzó a fines de diciembre, o a los primeros siete días de enero, o a la primera semana que figure por entero en Enero. Nuevamente, aquí, esto es materia de interpretación, si bien nos inclinamos, en la duda, a la tercer posibilidad.

### §3. — DIVISION DEL TIEMPO JURIDICO Y ACCESSIO TEMPORIS

#### I. — *Generalidades.*

Bien se ha señalado que el tiempo, como duración pura, es un fluir constante e indiviso que no puede ser fraccionado <sup>(1)</sup>.

Pero otra cosa acontece con el tiempo jurídico, especialmente en cuanto es traducido en un plazo, al que hemos definido como una distancia divisible <sup>(2)</sup>.

Ello trae algunos problemas.

#### II. — *Interrupción de la prescripción.*

En los casos de interrupción, la ley inutiliza parcialmente el tiempo transcurrido, el que no se computa a los fines de la prescripción (art. 3998), salvo que la interrupción misma deba tenerse por no advenida (art. 3987).

Decimos que inutiliza "parcialmente", y ello es así, pese a la aparente generalidad de la letra del art. 3998.

Pues podrá decirnos la letra del art. 3998 que la posesión anterior se tiene "como no sucedida", pero protestarán contra ello otros textos, como los relativos a frutos y mejoras...

La posesión se tiene como no sucedida, el tiempo pasado como no transcurrido, sólo a los efectos de la prescripción.

Por ello, afirmar (como a diario se dice) que la interrupción "mata", no pasa de ser una expresión didáctica que, —si se la tomara a la letra— contendría una exageración.

La interrupción simplemente "hiere". Hiere, quizás, en uno de los aspectos más interesantes, pero no destruye totalmente.

(1) Busso, "Código Civil", sobre el art. 23 N° 10.

(2) Supra § 2, II, 1.

— *Suspensión de la prescripción.*

Los efectos de la suspensión son distintos a los de la interrupción. Sólo que inutilizado (parcialmente) el tiempo por el cual ha durado la causal de suspensión. Pero valen el tiempo anterior y el tiempo posterior que se suman: 3983.

He aquí un caso en el que la ley detiene (parcialmente) el movimiento las manecillas del reloj, la caída de las hojas del almanaque, que luego reanuncian su marcha.

Entre los casos de suspensión, conviene detenerse en el nuevo texto del art. 3986, segundo párrafo...

1. — Como es sabido, el segundo párrafo del art. 3986 fue introducido por la ley 17.711 con una redacción que luego fue corregida por la ley 17.940.

En manera alguna aceptamos que se haya ganado con la corrección. Lejos de ello, el cambio introducido por la ley 17.940 afea el sistema de la ley 17.711, y no rectificar los verdaderos defectos que ella tenía.

Lo demostraremos:

a) La redacción de la ley 17.711 tenía por lo menos el mérito de ubicar la institución donde correspondía. Bien quedaba en el art. 3986 cuyo primer párrafo (texto también según ley 17.711) habla de la interrupción de la prescripción, y bien estaba en el Capítulo II que legisla sobre ese instituto.

“Bien”, porque la redacción de la ley 17.711 se refería a una causal de interrupción.

Pero, desde el momento en que la ley 17.940 decide que no sea la hipótesis prevista una causal de interrupción, sino de suspensión, ¿qué tiene que hacer ella en el art. 3986, y qué en el citado capítulo II?

b) No se nos escapa que la redacción de la ley 17.711 fue tachada de manifiestamente errónea, y que, desde un principio, llamóles a muchos la atención un texto que parecía ir más allá de lo necesario.

Quizás, si se hubiera dejado la interpretación al reposo de la doctrina se hubiera advertido que la norma era mucho más sabia que la actual...

Comencemos para ello por dar el motivo de la reforma: He aquí que las partes entran en conversaciones y parece que el deudor está dispuesto a pagar, pero a último momento vuelve sobre sus pasos, especulando sobre la prescripción próxima a cumplirse. Obligar en tal hipótesis al acreedor a concurrir en búsqueda de un abogado para entablar una demanda precipitada, es exigir demasiado y amparar la mala fe del deudor. Por eso la ley acuerda la posibilidad de evitar el inmediato cumplimiento de la prescripción, por el procedimiento de que el acreedor verifique una interpelación auténtica<sup>(3)</sup>.

Y bien. Pongamos a prueba los dos textos sucesivos.

(3) Borda, “La Reforma del Código Civil” en E. D. t. 29, p. 747.

c) Comencemos con el vigente, según ley 17.940 que habla de una "suspensión". La prescripción duerme durante "un año o el menor término que pudiere corresponder a la prescripción de la acción".

Como la ley no estatuye una época exacta en la que pueda cumplirse con el acto auténtico de suspensión, él puede advenir en cualquier momento. Consecuencia: en las acciones que prescriben en un año o en menor tiempo, el acreedor con sólo interpelar en forma "auténtica" el primer día, obtiene prácticamente la duplicación del plazo. De todos modos, en cualquier época que practique la interpelación, disfruta del plazo de la suspensión *más* el que faltaba para cumplirse la prescripción. Nos parece que esto es dar demasiado.

d) Y vengamos ahora al texto anterior (el de la ley 17.711) injustamente cambiado. El daba *menor* plazo...

¿Cómo —se dirá—, una interrupción es más beneficiosa para el deudor que una suspensión?

Así presentado el problema, claro está que nuestra tesis parece absurda, pues si una interrupción "mata" nunca puede ser más beneficiosa al deudor que una suspensión que sólo "adormece"...

Y, sin embargo, insistimos: la interrupción resultaría más beneficiosa.

Lo afirmamos, partiendo de la base de que el primer texto (el de la ley 17.711 que hablaba de "interrupción") debía ser interpretado así: la interrupción "sólo" tenía efectos temporales (un año o el menor plazo que pudiere corresponder a la prescripción de la acción), lo que quiere decir que pasado el tiempo previsto, esa interrupción debía tenerse por *no advenida*, a menos que en el interín se hubiere producido la interrupción por demanda.

En suma, el tiempo de la interrupción era un "respiro" necesario para dar tiempo para demandar, pero no algo (como es hoy) que el acreedor puede tomarse a placer, y vencido lo cual, todavía puede demandar hasta que se complete el tiempo de la prescripción.

2. — Habiendo hablado en el número anterior de como la actual redacción no mejora sino empeora el sistema, pasemos ahora a hablar de ciertos defectos comunes a ambos textos.

a) El acto suspensivo consiste en una "constitución en mora del deudor, efectuada en forma auténtica".

Si se lo interpreta gramaticalmente, el instituto pierde la mayor parte de su utilidad.

Tomemos el primer supuesto del art. 509, a cuyo tenor, en las obligaciones a plazo "la mora se produce por su solo vencimiento". Es aquí el almanaque, con la caída de sus hojas, el que interpela. Como no hemos decidido todavía lo que debe entenderse por "forma auténtica" (infra, aquí, b), debemos plantear esta alternativa: la caída de las hojas del almanaque es una forma "auténtica" o no lo es. Si decidiéramos que es una forma auténtica, tendríamos que concluir (absurdo!) que en todas las obligaciones a plazo asumidas por

mer párrafo del art. 509, se produce automáticamente la suspensión, con razón de la ley y la doctrina del carácter excepcional del instituto de pensión (art. 3981). Y si decidimos que eso no es la “constitución en mora al deudor, efectuada en forma auténtica” que prevé el art. 3986, tendremos que concluir (interpretando literalmente el texto) que nunca es de aplicación el instituto para estas obligaciones, porque no se puede constituir en mora al que ya está constituido en tal situación por el almanaque... Dura alternativa!: o *siempre* o *nunca*.

Similar razonamiento puede hacerse respecto a la hipótesis del tercer párrafo del art. 509, con lo que sólo parece quedarnos la del segundo párrafo, e hay la posibilidad de un acto de constitución en mora. Pero, ¡cuidese reedor! Si no interpela en forma auténtica, constituirá en mora al deudor, no sólo no obtendrá los efectos suspensivos, sino que ya no podrá alcanzar en adelante, por aquello de que no es posible constituir en mora al que ya está. Resultado: el instituto sólo sería aplicable en una hipótesis muy peculiar, precisamente en un caso en que rara vez serviría, pues no es deseable que el acreedor espere a última hora para constituir en mora.

Con razón la doctrina rehuye la precipitada interpretación gramatical, y de el art. 3986 dice “constitución en mora” lee “requerimiento de pago” (en “interpelación” (4).

Ello trae como consecuencia: que al deudor moroso es todavía posible vencerlo con las consecuencias del art. 3986.

Esta lectura es, desde luego, más valiosa. Pensamos que, sin desobedecer letra de la ley, puede llegarse a ella entendiendo que el texto ha utilizado una elipsis y que no ha querido un acto que produzca el efecto de constituir en mora, sino un acto del tipo de los potencialmente idóneos para la constitución en mora (independientemente de que, en el caso, se dé dicho efecto). O otros términos: no cualquier acto, sino un requerimiento de pago que ponga manifiesto que cesa la inactividad del acreedor.

b) Es preciso que el acto de requerimiento sea efectuado en forma “auténtica”.

Se ha discutido qué debe entenderse por “auténtico” (5). Por nuestra parte damos al calificativo el mismo sentido que para el supuesto del art. 1470.

c) Se pregunta Mercader si esta causal de suspensión es aplicable o no a la prescripción adquisitiva (6).

A su juicio, la respuesta debe ser afirmativa, habida cuenta de que nuestro Código reglamenta unitariamente ambas especies de prescripción (liberato-

(4) Borda, loc. cit. p. 748; Mercader, “Interrupción de la prescripción por demanda por constitución en mora” en “Examen y Crítica de la Reforma del Código Civil” coordinado por Morello-Portas, II, pp. 304 y ss.

(5) Mercader, op. cit. p. 306.

(6) Mercader, op. cit. p. 301.

ria y adquisitiva). Y de allí concluye que la constitución en mora del poseedor tiene también efecto suspensivo.

A primera vista pareciera que podría rechazarse el criterio de Mercader con sólo recordar que el poseedor no necesita ser constituido en mora. Pero el razonamiento no sería idóneo, pues bien mirado, atento a lo que prescribe el art. 509, en gran número de casos tampoco el deudor necesita ser constituido en mora, de tal manera que si sostuviéramos que el texto no es aplicable al poseedor por no corresponder a su respecto una constitución en mora, tendríamos que concluir que tampoco lo es al deudor en todos aquellos casos de mora ex re.

Es por otras razones que nosotros pensamos que esta causal de suspensión no se aplica a la prescripción adquisitiva:

a') La redacción del art. 3986 es criticable, pero precisa. Su primera parte habla genéricamente de la prescripción abarcando ambas especies. Su segunda parte, en cambio, por tres veces insiste en que lo que está en juego es la prescripción liberatoria. Lo dice en primer lugar, su encabezamiento; lo afirma en segundo lugar, al hablar de deudor; y lo mantiene implícito, en tercer lugar cuando se refiere a la prescripción de la acción. Pues, a este último respecto, obsérvese que no es lo mismo la prescripción de la acción reivindicatoria (que en nuestro derecho no prescribe, pese a lo que pudiera sugerir —erróneamente— una interpretación a contrario del art. 4019 inciso 1) que la adquisición por prescripción del dominio (que es lo que enerva la reivindicatoria).

b') La regla es que el beneficio de la suspensión es excepcional, como resulta del art. 3981.

#### IV. — *Accessio temporis* (7).

Un buen ejemplo de *accessio temporis* es el suministrado por el art. 4005 que refiriéndose al sucesor particular, establece que puede “unir su posesión a la de su autor, si las dos posesiones son legales”.

Al unirse las posesiones, se unen sus tiempos. El transcurrido en cabeza del causa-dante aprovecha al causa-habiente.

1. — La letra del art. 4005 permite sin dificultades acudir a la *accessio temporis* en la prescripción corta. Limitándonos al requisito de la buena fe, y prescindiendo del justo título (sin el cual, por hipótesis, no puede haber buena fe: doct. art. 4009), podemos imaginarnos estos tres casos:

a) Causa-dante de buena fe y causa-habiente de buena fe. Aquí funciona la *accessio temporis*. El causa-habiente, para completar el plazo de diez años de la prescripción corta, puede invocar el tiempo transcurrido en cabeza del causa-dante.

(7) Sobre la *accessio temporis*, Messineo, “Manual de Derecho Civil y Comercial” § 32, e remisorio.

Causa-dante de mala fe y causa-habiente de buena fe. Aquí no es posible el *accessio temporis*. El causa habiente puede prescribir durante diez años, contando exclusivamente los años de su propia posesión sin poder invocar la de su autor.

) Causa-dante de buena fe y causa-habiente de mala fe. Tampoco es posible el *accessio temporis*. No sólo eso, sino que el sucesor particular, siendo de mala fe no puede invocar el tiempo de su propia posesión a los fines de la prescripción corta.

2. — Cuando de la prescripción corta se pasa a la larga, el solo texto del art. 4005 no parece suficiente para fundar la posibilidad de una accesión de posesiones.

En un primer examen pareciera, por el contrario, que para la prescripción larga nunca debiera computarse el tiempo transcurrido en cabeza del autor. Pero, por un lado, la letra del segundo precepto del art. 4005 nos dice que cuando “el sucesor particular es de mala fe, la buena fe de su autor no lo autoriza para prescribir”, y por el otro, la nota de dicho artículo es explícita cuando señala el carácter excepcional de la accesión.

Pero en un segundo examen debemos concluir que la accesión es posible.

Pues, comenzando con la nota al art. 4005 debemos observar que no sólo las notas no son ley, sino que por otra parte, siempre quedarían casos no autorizados por la *accessio temporis* ni siquiera en el terreno de la prescripción larga (así, no podría unirse una posesión a una tenencia, ni valorarse una posesión discontinua).

Y yendo a la letra del art. 4005 en su segundo precepto se advierte que todo lo que él dice es que la buena fe del autor no autoriza al sucesor a invocar la prescripción *corta*.

Ni ese precepto, ni el anterior, se refieren para nada al problema de la accesión de posesiones, que recién va a ser tratado en el tercer precepto. Y que ese segundo precepto se refiere exclusivamente a la prescripción corta, es evidente, pues, aun cuando utilice el verbo “prescribir” sin otra aclaración, es por lo demás evidente que la imposibilidad de “prescribir” por razón de la mala fe, nunca podría referirse a la prescripción larga, ya que por definición, la buena fe no hace falta para ésta (art. 4015).

En suma, la interpretación debe hacerse en torno al tercer precepto que se limita a estatuir: “Puede unir su posesión a la de su autor, si las dos posesiones son legales”.

Podría quizás pretenderse que este tercer precepto, por estar ubicado en un artículo (el 4005 sub examen) cuyos dos primeros preceptos se refieren a la prescripción corta, y que, a su turno está entre otros textos (el anterior: 4004; el siguiente 4006) que sólo a ella son aplicables, sólo puede también referirse a la misma materia.

Pero ello equivaldría a levantarse contra todo el peso de una tradición jurídica, y no sabemos de nadie que lo haya sustentado explícitamente, aunque la verdad es que —entre nuestros autores— tampoco es común el encontrar un pronunciamiento claro (8).

Para nosotros, lo decisivo, está en esto: la ley sólo exige para la accesión (tratándose del sucesor particular) que las dos posesiones sean “legales”. No ha exigido que sean de “buena fe”, como lo hubiera exigido la redacción del primer y del segundo precepto del art. 4005 si la voluntad del legislador hubiera sido circunscribir la accesión a la prescripción corta.

Y bien: “legales” sólo puede significar que respondan a la descripción de la ley. En otros términos: para la accesión en la prescripción corta, ambas posesiones deben reunir los requisitos exigidos para ella, y para la accesión en la prescripción larga, ambas posesiones deben reunir los requisitos de ésta.

De donde se sigue:

a) Si ambas posesiones son de buena fe, con justo título hay *accessio temporis* para la prescripción corta. Y si ambas son de mala fe, la hay para la prescripción larga.

b) Si una cualquiera de ambas posesiones es de buena fe, y la otra de mala fe, la accesión es invocable para la prescripción larga. Ello es así, porque la posesión que es útil para la prescripción corta, a fortiori lo es para la larga, ya que quien tiene los requisitos de aquella, con mayor razón tiene también los de ésta (9).

#### §4. — LOS REQUISITOS DE LA RELACION JURIDICA Y EL TIEMPO

##### I. — *Generalidades.*

Lo que existe, existe en algún tiempo.

Freitas, en su “Esboco”, se ocupó del tiempo de la existencia de las personas, de las cosas, y de los hechos. Algunas de las reglas que propusiera, han sido adoptadas por nuestro Vélez. Inspirándonos en parte en aquellas, siguiendo en otra, las normas de nuestro Código, y añadiendo algunas inquietudes, verificaremos ciertas observaciones.

##### II. — *El tiempo y la existencia de las personas físicas.*

Son varios los problemas que se presentan.

El ser humano, como ser biológico, transita diversos movimientos, desde la primera chispa de vida, hasta el momento supremo. A muchos de esos movimientos, el Derecho asigna especiales consecuencias jurídicas.

(8) Salvat. Tratado, “Derechos Reales” (Nº 981) sólo se refiere explícitamente a la accesión entre una posesión de buena fe y otra de mala fe, esto es a los casos que luego tratamos bajo la letra b.

(9) Salvat, Tratado, “Derechos Reales” Nº 981.



1. — Según el art. 70: “Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas...”.

El texto viene a afirmarnos dos cosas:

a) Implícitamente, y como punto de partida, que, desde la concepción comienza la vida como ser biológico, con la concepción comienza también la existencia como “persona”, esto es, como sujeto de derechos.

La concepción marca el inicio de la personalidad.

2. — El instante en el que se produce la concepción no es directamente cognoscible, formando parte de los secretos de la naturaleza (1).

Y, sin embargo, es preciso determinarlo, por las importantísimas consecuencias jurídicas que se siguen.

Nuestro Código soluciona el problema, con la presunción irrefragable de los arts. 76/7.

El art. 77 es explícito: “El máximo de tiempo del embarazo se presume que es de trescientos días, y el mínimo de ciento ochenta días, excluyendo el día del nacimiento. Esta presunción no admite prueba en contrario”.

Y, en consecuencia, el art. 76 nos dice que “La época de la concepción de los que naciesen vivos, queda fijada en todo el espacio de tiempo comprendido entre el máximo y mínimo de la duración del embarazo”.

El sistema es aparentemente simple. Se cuentan trescientos días para atrás, sin computar el del nacimiento, resultando que la concepción tiene que haberse producido en alguno de los ciento veinte primeros días de esos trescientos que preceden al del nacimiento.

Es aparentemente simple, dijimos, y dijimos bien, porque se plantean problemas referidos a la forma de cómputo y a la fijación del instante preciso.

3. — Comencemos con el tema del cómputo.

Los plazos máximos y mínimos del embarazo son de 300 y 180 días respectivamente (art. 77). Pero, ¿se cuentan o no los términos inicial y final? He aquí un problema heredado (2) de no fácil solución en nuestro Derecho, habida cuenta de que, además de los arts. 76 y 77 están los arts. 240 y ss., y frente a unos y otros, la normativa de los arts. 23 y ss.

Entendemos que debe formularse un distinción:

a) El plazo mínimo es de 180 días civiles *enteros*, o sea contados de medianoche a medianoche. Quiere ello decir que no se computa el término final, ni el inicial.

Que no se computa el término final (en el sentido que hemos dado al vocablo “término”) resulta expresamente del art. 77. Y que no se computa el término inicial (el día de la concepción) resulta implícitamente del art. 76, porque si la concepción debe situarse dentro de los primeros 120 días de los

(1) Freitas, Esboço, nota al art.

(2) Busso, “Código Civil” sobre el art. 240 n° 21 y ss.

300 que preceden al del nacimiento, queda claro que el día de la concepción queda fuera del plazo de los 180 días.

Coincide con esa interpretación la norma del art. 240, que declara concebidos durante el matrimonio los hijos que nacieron *después* de 180 días del casamiento válido o putativo de la madre. Y así, contraído un matrimonio el día 30 de Abril, se considera concebido *durante* el matrimonio el hijo que nace el 28 de Octubre<sup>(3)</sup>, porque entre las 24 horas del 30 de Abril y las 0 horas del día 28 de Octubre, han transcurrido 180 días civiles enteros.

Si el hijo hubiera nacido el 27 de Octubre, habría la mujer librado *antes* de los 180 días, y en consecuencia no habría sido concebido durante el matrimonio. Eso es lo que viene a decidir el art. 241 que contempla el supuesto de un segundo matrimonio contraído en el plazo prohibido por el art. 326 (hoy art. 93 L. M.), estatuyendo que el hijo que naciere antes de los 180 días del segundo matrimonio "se presume concebido en el primero".

La misma forma de cómputo se aprecia en el art. 242, al presumir concebido en el segundo matrimonio el hijo que naciere "*después*" de los 180 días de su celebración, esto es, no computando el día de la celebración, ni el del nacimiento, para contar el plazo de 180 días.

Sin embargo, en cuanto al plazo mínimo, dos textos siembran la duda. Nos referimos a los arts. 253 y 258, porque ambos hablan de un nacimiento "dentro de los 180 días siguientes al matrimonio o a la celebración del matrimonio. Y desde luego, no es lo mismo "después" de los 180 días que "dentro" de ellos, y tan no es lo mismo, que el "después" que estaba en el texto originario del art. 258 fue cambiado por la Ley de Fe de Erratas por el "dentro" actual.

Pero la duda (en el aspecto que estamos examinando) no tiene razón de ser. El art. 258 se explica por el art. 253, y éste no altera la forma de cómputo de plazo mínimo del embarazo, sino que trata de una cuestión distinta: la legitimidad.

En resumen: el nacido "dentro" de los 180 días, no ha sido concebido "durante" el matrimonio, pero en las condiciones del art. 253 recibe una legitimación legal<sup>(4)</sup>.

b) Y vengamos ahora al plazo máximo de duración del embarazo, que es de 300 días, según el art. 77, pero, que —bien mirado— es sólo de 299 días civiles *enteros*.

A ello conduce la regla del art. 76. Si la concepción se fija "en todo el espacio de tiempo comprendido entre el máximo y el mínimo de la dura-

(3) En toda la exposición que sigue, partiremos del ejemplo dado por Salvat, y que adopta Busso ("Código Civil" sobre los arts. 76/7 ): dado un nacimiento el 28 de Octubre) se cuentan 180 días para atrás (excluido el 28 de Octubre) y se llega a las 0 horas del 1º de Mayo, y volviendo a contar 300 días para atrás se llega a las 0 horas del 1º de Enero; la época de la concepción se sitúa entre las 0 horas del 1º de Enero y las 0 horas del 1º de Mayo (esto es: las 24 horas del 30 de Abril).

(4) Comp. Busso, "Código Civil" sobre el art. 253.

ción del embarazo" quiere ello decir que está *dentro* de los 120 primeros días de los 300 que preceden al del nacimiento. O sea, que mientras para el plazo mínimo, el día de la concepción estaba fuera de él (y por eso eran 180 días civiles *enteros*, para el plazo máximo, estando el día de la concepción dentro de él, fatalmente le quita uno (con lo que sólo quedan 299 días civiles enteros).

Si el marido fallece el día 31 de diciembre, ese día queda disuelto el matrimonio, y en consecuencia, si el hijo nace el día 28 de Octubre, deberemos tener por cierto que no ha sido concebido durante el matrimonio, pues si bien entre las 24 horas del día 31 de diciembre y la 0 horas del día 28 de Octubre sólo han pasado 300 días civiles enteros, debe tenerse por cierto que la concepción no se ha producido *dentro* de ese plazo (esto es: como máximo, a las 0 horas del día 1º de Enero).

Vemos así la profunda diferencia entre las maneras de computar el plazo mínimo y el máximo. Para el mínimo, no se tiene en cuenta ni el día de la concepción, ni el del nacimiento. Para el máximo, en cambio, no se computa el día del nacimiento, pero sí el de la concepción.

Que esta es la forma correcta de cómputo para el plazo máximo, resulta de otros textos legales.

Por el art. 240 se considera concebidos durante el matrimonio "los póstumos que nacieron dentro de trescientos días contados desde el día en que el matrimonio válido o putativo fue disuelto por muerte del marido, o porque fuese anulado". Obsérvese que como se habla de un nacimiento "dentro de los 300 días, quiere decir que, excluido el día del nacimiento, sólo quedan 299 días enteros para la duración máxima del embarazo.

La misma redacción se encuentra en el art. 241: "siempre que nacieran dentro de los trescientos días de disuelto o anulado el primer matrimonial". Igualmente, los arts. 242 y 243 hablan de nacimiento "dentro" de los 300 días. Y otro tanto cabe decir del art. 246.

En consecuencia, el nacido *después* de los 300 días, no ha sido concebido durante la unión. Y esa es la doctrina que inspira los arts. 250 y 251.

No se nos escapa que la solución que propiciamos no es pacífica. Ella da como duración máxima del embarazo 299 días enteros. Spota, en cambio, citándose a la letra del art. 24, afirma que los días enteros son 300, y tacha de antifilológicos los arts. 240/3 y 246, propiciando una interpretación correctora, esto es, prescindiendo de los "dentro" y de los "después" que contienen (5).

Nosotros no aceptamos esa interpretación correctora, por las siguientes razones:

a) En primer lugar, porque la norma del art. 24 no constituye obstáculo alguno a una forma de cómputo *distinta*. El art. 29 lo autoriza expresamente.

---

(5) Spota, "Tratado de Derecho Civil" 32 nº 735.

b) En segundo lugar, porque no nos parece apropiado el corregir textos sin intentar previamente una interpretación armónica. Y esa interpretación armónica puede darse por la vía que indicamos en la letra siguiente.

e) Cuando los arts. 240 y siguientes hablan de un nacimiento "dentro" de los 300 días, están sin duda computando el día del nacimiento como formando parte del plazo. En otras palabras: computan el "término" final. Pero nada dicen sobre el "término" inicial (v. g.: el día de la disolución del matrimonio), por lo que éste no se computa a tenor del art. 24.

En suma, quedan 299 días enteros.

Cuando el art. 77 habla en cambio de la duración máxima del embarazo, no computa —es verdad— para los 300 días, el del nacimiento, pero, por combinación con el art. 76 (según hemos visto) computa el "término" inicial, con lo que, descontado éste de los 300 días, quedan igualmente 299 días enteros.

Y bien. Demostrado que ambas fraseologías conducen al mismo resultado, debe concluirse que —por encima de las palabras empleadas— pues hay soluciones iguales, no hay incongruencia que autorice a una interpretación "correctora".

4. — Y pasemos al tema de la fijación del instante preciso.

No puede hacerse donación a persona que no exista (art. 1806). El que no está concebido al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, no puede sucederle: art. 3290. Para adquirir por testamento es necesario estar concebido al tiempo de la muerte del testador: art. 3733.

La donación, el fallecimiento, ocurren en un instante determinado. Afir-mar que la concepción tiene que haberse producido en algunos de los 120 días definidos por la ley, no es dar una respuesta completa a la inquietud que se suscita cuando se pregunta si el donatario, el heredero, estaban ya concebidos al tiempo en que la donación se hizo o el fallecimiento aconteció (6).

Para demostrarlo, partamos del caso sobre cuya base venimos ejemplificando (7): un nacimiento ocurrido el día 28 de Octubre de año no bisiesto. Y supongamos que se trata de determinar si al tiempo de una donación el donatario estaba concebido:

a) Si la donación tuvo lugar el día 1º de Mayo, u otro cualquiera de los días posteriores, podemos tener por absolutamente cierto que el donatario estaba concebido. La razón es que, siendo el plazo mínimo del embarazo de 180 días enteros, la concepción de quien nació el 28 de Octubre, necesariamente debió situarse *antes* del 1º de Mayo, pues el 1º de Mayo es recién el primero de los 180 días, esto es, está después de los 120 días, y, por hipótesis, la concepción debe estar *dentro* de los 120 días.

(6) Comp.: Staundiger, "Comentarios" § 1, II, 15.

(7) Véase nota 3.

b) Si la donación tuvo lugar el 31 de diciembre o antes, podemos tener normalmente por absolutamente cierto (verdad legal) que el nacido el 28 de octubre no estaba concebido a dicha fecha, pues, también por hipótesis, el que nace el 28 de Octubre a lo sumo puede haber sido concebido el 1º de Enero...

c) En los ejemplos que anteceden hemos supuesto donaciones que tienen lugar después o antes del plazo de 120 días que es la época de la concepción. Para las que tienen lugar después, hemos contestado con la afirmativa (el donatario estaba concebido); para las que tienen lugar antes, respondemos con la negativa (el donatario no estaba concebido).

Pero, ¿qué decir de las donaciones que tienen lugar *dentro* de la época de la posible concepción, esto es, dentro de los 120 días?

Entramos aquí dentro del terreno de lo probable.

5. — En ese terreno de lo probable, las dificultades son arduas. Para decididas, hay que recurrir a otros elementos de juicio:

a) Por de pronto, puede ocurrir que, además del hecho de la donación (con el que estamos ejemplificando) se dé algunos de los previstos en los arts. 240 a 243). Entonces, éstos son dominantes.

Y así, si suponemos una donación hecha el 1º de Enero al hijo a nacer de un matrimonio, y fallecido el marido, la mujer contrae el 30 de Abril un segundo matrimonio, el hijo que naciera el 28 de Octubre, por haber nacido después de los 180 días se reputa hijo del segundo matrimonio (art. 242) y a consecuencia, como no estando ya concebido al tiempo de la donación.

b) Pero es evidente que hay casos que escapan a esas combinaciones.

En tales hipótesis, nos parece que lo decisivo deberá ser la pericia médica, la que, desde luego, sólo podrá tener valor en algunos casos (v. g.: el de un rematuro manifiesto).

Con lo que en definitiva, lo normal será la duda.

Y la duda debe ser resuelta en favor del nacido. Tal es, nos parece la solución que implícitamente dimana de la economía de los textos<sup>(8)</sup>.

6. — No terminan, desde luego, aquí, los problemas concernientes al tiempo en la existencia de las personas físicas.

Pero, como no es nuestro propósito el efectuar un tratamiento exhaustivo, sino tan sólo el volcar algunas reflexiones, nos limitaremos a apuntar algunos otros:

a) Es clásico ya el tema relativo a la particularidad de cómputo a los fines de determinar la mayoría de edad.

Cesa la incapacidad de los menores por la mayor edad "el día en que cumplieren veintiún años" (art. 128 en su redacción actual).

(8) Comp. Spota, op. cit. nº 736.

Hay aquí un apartamiento de la forma de cómputo prevista por el art. 24, a tenor de la cual, los 21 años recién se tendrían realmente “cumplidos” a las 24 horas del día del “cumpleaños”.

b) Particular interés presenta la teoría de los conmorientes: art. 109.

c) Y no cabe olvidar los grados de imputabilidad y, de capacidad que derivan de las edades: arts. 921, 54/5, 128, y concordantes.

### III. — *El tiempo y la existencia de las personas jurídicas.*

Obsérvese, en particular, la preceptiva del art. 47.

### IV. — *El tiempo en la existencia de las cosas.*

Las cosas pueden ser objeto de los negocios y de las relaciones jurídicas.

1. — Cuando los negocios jurídicos se refieren a cosas, hay que comparar la descripción que hacen de las cosas, con la clase de existencia que ellas tienen en la realidad.

Daremos algunos ejemplos, referidos a la materia contractual:

a) *Presente*: Lo normal es que el contrato se refiera a la cosa considerando existente, esto es, hablando de su existencia en tiempo presente.

Cuando lo descripto coincide con lo real, el negocio es válido. En caso contrario (esto es, cuando, descripta como presente, la cosa pertenece —en realidad— al pasado o al futuro) el negocio es nulo: Art. 1172.

b) *Futuro*: La forma de descripción futura puede abarcar diversos grados, según se trate de lo que, en nuestra Teoría de los Contratos, párrafo 46, V, hemos denominado existencia, evolución, separación y captación futura.

Las consecuencias en cuanto al régimen del contrato, están dadas por el art. 1163. El negocio será, según los casos, condicional, aleatorio, o mixto.

Puede ocurrir aquí también que la descripción no coincida con la realidad, sea porque en ésta la cosa pertenece ya al pasado, o está directamente en el presente. En tales hipótesis, se aplicarán los principios relativos a la condición o al álea, según corresponda (cómputo: arts. 1406-1407).

c) *Pasado*: Aunque no es concebible un contrato serio, que tenga por objeto obligaciones de dar referidas a cosas descriptas como pasadas sí lo es una referencia indirecta a ellas, como acontece en los convenios que tienen por objeto un ajuste de daños.

La no coincidencia de lo descripto con lo real hará aplicables los principios relativos a la nulidad.

2. — Las relaciones jurídicas pueden tener por objeto cosas, en cuyo caso, sus tiempos de existencia influyen sobre la relación misma (v. g. destrucción, imposibilidad de la prestación, etc.).

*El tiempo en la existencia de los actos.*

os actos entre vivos pertenecen al tiempo en el que han sido concluidos (art. 951), en tanto que los mortis causa cobran vida el día en que fallecieron respectivos disponentes (art. 952).

os actos instrumentados tienen el tiempo de sus fechas, pero para ciertas operaciones, la misma se posterga o se anticipa.

se posterga, hasta que adquieran fecha cierta, el tiempo de los instrumentos privados respecto a terceros y sucesores singulares: art. 1035.

se posterga, tomando el de la inscripción, cuando se trata de actos que requieren para su oponibilidad, y la adquieren después del plazo legal: de la Ley 17.801.

se anticipa, como ocurre con la inscripción efectuada en término, cuyos efectos se retrotraen a la fecha del acto: art. 6 de la Ley 17.801.

se anticipa el tiempo del acto mismo, cuando se beneficia del instituto de reserva de prioridad: art. 17, Ley 17.801.