

Análisis del deber de renegociar consagrado en el art. 1011 del Código Civil y Comercial

Josefina González Martínez

1. Introducción [\[arriba\]](#)

A partir de la reforma del Código Civil y Comercial se introdujo como último párrafo del artículo 1011 la obligación de quien decide la rescisión de un contrato de larga duración de darle a contraria, en forma previa, una oportunidad razonable de negociar. Dicho aspecto de la reforma, incluido al momento de regular el objeto de los contratos, representó una innovación legislativa tanto a nivel del derecho local como con relación al derecho comparado.

El presente trabajo tiene como objetivo analizar las implicancias prácticas del agregado, evaluando si la obligación es o no disponible para las partes, a qué situaciones aplica y cuál sería el modo de darle cumplimiento. Además, se evaluará si efectivamente permite proteger a los co-contratantes o si, por el contrario, constituye una exigencia meramente formal, que a fin de cuentas dificulta la facilidad para hacer negocios en el país.

2. Fundamento [\[arriba\]](#)

Antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, y frente a la falta de legislación al respecto, la jurisprudencia consagró la legitimidad de la rescisión unilateral incausada en los contratos prolongados en el tiempo, considerando como contraria a la libertad cualquier prohibición al respecto[1].

A partir de la reforma del 2015, el Código Civil y Comercial introduce en el artículo 1011 una regulación específica para los “contratos de larga duración”, la cual, por un lado, consagra el deber de colaboración entre las partes y, por el otro, introduce el deber de la parte que desea rescindir de darle a su contraria una oportunidad razonable de renegociar el contrato. Entre los fundamentos de dicha modificación, se destacó el hecho de que, por tratarse de contratos temporalmente extensos, sus elementos conmutativos deben analizarse de forma relacional y dinámica[2]. Sin embargo, no se brindaron mayores detalles sobre el último apartado y los objetivos por él perseguidos.

En este sentido, la doctrina interpreta que la obligación de renegociar es una obligación derivada del deber de colaboración[3] que impone el mismo artículo 1011, buscando evitar que una modificación en la situación de cualquier de las partes genere una ruptura contractual, con los consecuentes efectos disvaliosos tanto para los afectados directos como para los indirectos -otras empresas, empleados, el fisco, etc.[4]. También se ha afirmado que el deber de renegociar encuentra su fundamento en los principios de buena fe y equidad[5], opinión que ya fue receptada por la jurisprudencia[6].

El principio de buena fe constituye un principio general del derecho que se encuentra consagrado en el Capítulo 3 del Título Preliminar del Código. Además, a partir de la reforma del 2015, el reproche al abuso del derecho también constituye un principio general, cuya gravitación ya no se encuentra limitada al ámbito del resarcimiento sino que es una regla general, con proyección sobre la totalidad del ordenamiento jurídico, cuyo desvío deberá ser determinado en base a las circunstancias

particulares del caso y la finalidad de la norma involucrada.[7] En consecuencia, el ejercicio la totalidad de los derechos del ámbito privado, incluyendo los derivados de los contratos de larga duración, debe ser juzgado conforme estos principios[8].

Entendemos entonces, que lo dispuesto por el artículo 1011 constituye, en realidad, una aplicación a un caso concreto (rescisión unilateral de contratos de larga duración) de un principio general del derecho (buena fe). Teniendo en cuenta las dudas que genera la norma en su aplicación práctica, entendemos que hubiese sido deseable que las situaciones por ella contempladas se analicen a la luz de dichos principios generales sin incluir exigencias adicionales que, lejos de facilitar la tarea para los sujetos alcanzados por la norma, generan incertidumbres y afectan la seguridad jurídica.

3. ¿Norma de orden público, indisponible o disponible por las partes? [\[arriba\]](#)

No hay acuerdo en la doctrina sobre el carácter de la obligación impuesta por el último párrafo del artículo 1011: si bien algunos autores la caracterizan como una norma imperativa[9], la mayoría de la doctrina considera que no es así, sino que se trata de una previsión que podría ser lícitamente dejada de lado por las partes mediante una convención en contrario[10].

Es posible definir como de orden público a aquellas disposiciones que afectan “el conjunto de creencias, valores, y conductas que, en una sociedad o comunidad determinada, en un tiempo también determinado -época-, conforma su conciencia axiológica y social media, la que constituye un interés general irrenunciable”[11]. De una simple lectura, se evidencia que el artículo 1011 regula situaciones jurídicas de carácter privado y de contenido económico, en las que solo se ven afectados intereses particulares, sin verse comprometidos los valores fundacionales de la sociedad. Esto permite claramente descartar en primer lugar el carácter de orden público de la norma analizada.

Como es sabido, toda norma de orden público es indisponible para las partes, pero no toda norma indisponible es de orden público: cuando no se encuentra comprometido el orden público, su disponibilidad o indisponibilidad depende de la voluntad del legislador[12].

Para determinar qué condición reviste el último apartado del artículo en análisis corresponde destacar lo dispuesto por el artículo 962 del Código Civil y Comercial, según el cual “las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes, a menos que de su modo de expresión, de su contenido, o de su contexto, resulte su carácter indisponible”. Es decir, que en materia contractual la supletoriedad es la regla, siendo la indisponibilidad de carácter excepcional.

Además, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 944 del Código Civil y Comercial “toda persona puede renunciar a los derechos conferidos por la ley cuando la renuncia no está prohibida y sólo afecta intereses privados...”. Es decir, que cuando lo afectado son intereses privados patrimoniales, no solo la supletoriedad es la regla sino también lo es la renunciabilidad[13].

Por lo expuesto, coincidimos con la doctrina mayoritaria que considera a la norma bajo análisis como plenamente disponible por las partes en ejercicio del principio

de la autonomía de la voluntad, que es la regla que debe primar en las relaciones de carácter privado y de contenido patrimonial.

4. Consecuencias de la operatividad del deber de renegociar frente a la rescisión unilateral [\[arriba\]](#)

La falta de previsión en contrario por las partes torna plenamente operativo el deber de renegociar en forma previa a la rescisión para que la misma sea legítima en los contratos de larga duración. Con el fin de analizar las consecuencias prácticas de tal deber, es conveniente en primer lugar delimitar el ámbito de aplicación de las disposiciones del último párrafo del artículo 1011. Para ello, corresponde recurrir a la doctrina, teniendo en cuenta que el Código no brinda precisiones al respecto, y que desde su entrada en vigencia ha habido un escaso desarrollo jurisprudencial.

Por un lado, se entiende que son “de larga duración” aquellos contratos cuyo objeto consiste en obligaciones recíprocas prolongadas en el tiempo[14], de ejecución continuada[15], quedando excluidos en consecuencia los contratos de cumplimiento inmediato[16] y los contratos de cumplimiento diferido, ya que en estos casos el tiempo no es esencial sino accesorio. Es decir, que lo característico es el elemento temporal. Estos contratos se caracterizan por un importante dinamismo y exigen una adaptación constante ya que, durante su vigencia, distintos factores exógenos puedan modificar las condiciones que las partes tuvieron presentes al momento de acordar[17]. Como bien sostiene Alterini, en estos contratos la duración no es “tolerada” por las partes sino que es querida por ellas[18].

Ahora bien, no hay precisión alguna en cuanto a qué tan extensa debería ser dicha prolongación para diferenciar a un contrato “de duración” de uno de “larga duración”[19].

Por otra parte, no hay unanimidad con relación a los tipos de rescisión a los que aplicaría el artículo en análisis: mientras que algunos autores consideran que aplica para los supuestos de rescisión unilateral incausada, sea prevista convencionalmente por las partes o derivada del plazo indeterminado del contrato[20], otros sostienen que sólo resultaría aplicable a los supuestos de rescisión “protectoria”, esto es, causada por un hecho sobreviniente que puede afectar los intereses de la parte que rescinde[21].

Si bien coincidimos con quienes consideran que las previsiones aplican a los supuestos de rescisión unilateral incausada, corresponde destacar que la falta de claridad al respecto afecta la seguridad jurídica, incentivando la litigiosidad, hasta tanto exista una clara línea jurisprudencia y/o doctrinaria al respecto.

Por último entendemos que también la jurisprudencia deberá delimitar el ámbito de aplicación del artículo 1011 con relación a los contratos de larga duración que ya cuentan con una regulación legal específica para los casos de rescisión unilateral, como son los contratos de suministro (artículo 1183), concesión (artículo 1508) y agencia (artículo 1492), por ejemplo. Si bien entendemos que en tales supuestos la norma especial prevalece sobre la norma general, un mayor análisis excede el ámbito del presente trabajo.

Con relación a su aplicación práctica, si bien Lorenzetti caracteriza a la obligación impuesta por el artículo 1011 en análisis como una obligación de hacer[22], la doctrina no es unánime sobre cómo corresponde que se le dé cumplimiento.

Como bien sostiene Sánchez Herrero, interpretar que la obligación de renegociar se podría efectivizar desde un plano meramente formal, es decir, simplemente con una manifestación de la voluntad de renegociar, llevaría a que el recaudo se podría considerar cumplido mediante una simple puesta en escena, lo cual no parece haber sido lo deseado por el Legislador. Lo razonable entonces, sería que la norma se interprete en el sentido de que la parte que desea rescindir debería efectivamente renegociar de forma previa y de buena fe. Sin embargo, en la práctica termina resultando extremadamente dificultoso, sino imposible, determinar cuándo ante la falta de acuerdo dicha renegociación fue “razonable” y cuándo, por el contrario, fue también una puesta en escena para avanzar con la rescisión[23].

Si bien coincidimos en que el espíritu de la norma parecería ser el de tutelar al contratante que se ve afectado por la rescisión, somos escépticos con relación su eficacia práctica para forzar una efectiva renegociación. Imaginamos que, en la mayoría de los casos, se cumplirá el requisito mediante una invitación formal a renegociar, carente de interés real alguno. Refuerza la idea el hecho de que, si frente a tal formalidad la parte que no rescinde propone términos para la renegociación, la parte que desea avanzar con el fin del contrato no tiene obligación alguna de aceptarlos, pudiendo dar por cumplida su obligación en los términos del artículo 1011 analizado.

Por último, cabe preguntarse cuáles serían los remedios frente a la falta de cumplimiento de la obligación de renegociar. Si bien los mismos serán determinados por la jurisprudencia, nos parecería que, en principio, no sería pertinente indemnización alguna sino que, en todo caso, corresponderá propiciar la negociación entre las partes, aunque, en este sentido, no podemos dejar de destacar los inconvenientes señalados por Alterini que tendría una renegociación judicial[24].

5. Conclusiones [\[arriba\]](#)

Entendemos que el último párrafo del artículo 1011 del Código Civil y Comercial no aporta mayor valor para la dinámica contractual, al representar, en realidad, una aplicación particular de principios generales del derecho, como son el de buena fe y el reproche a las conductas abusivas.

Coincidimos quienes consideran que imponer una renegociación forzada trae aparejada una debilitación del vínculo jurídico contractual, afectando la seguridad jurídica que debe proteger a tales relaciones[25]. Es por ello que entendemos que lo dispuesto por el último apartado del artículo 1011 podría ser libremente modificado por las partes en ejercicio de la autonomía de su voluntad.

En cuanto al modo en el que corresponde se operativice el ejercicio de la obligación de renegociar, corresponderá observar la jurisprudencia que se elabore en los próximos años, esperando que la aplicación del artículo en análisis no conduzca a un mero formalismo, que alargue aún más los plazos y aumente los costos, sin tener impacto sustancial alguno.

Notas [\[arriba\]](#)

- [1] Cfr. CSJN, Automóviles Saavedra S.A.C.I.F. c. Fiat Argentina S.A.C.I.F., 311:1337 (1988).
- [2] Cfr. “Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación”, en <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/5-Fundamentos-del-Proyecto.pdf> (acceso el 13/12/2018).
- [3] Cfr. Julio César Rivera, Iván G. Di Chiazza, Luis Daniel Crovi, Derecho civil y comercial: contratos: parte general, Abeledo Perrot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2017, Capítulo XII.ix.
- [4] Cfr. Silvana Mabel García, “Los contratos de duración en situación concursal y el Art. 1011 del Código Civil y Comercial de la Nación. ¿Una nueva alternativa en el régimen de opciones del art. 20 de la LCQ?”, elDial.com - DC236F.
- [5] Cfr. Jorge Horacio Alterini, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, Tomo V, 2º ed., La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2016, comentario al artículo 1011; y Cfr. Claudia S. Capo y Carlos Alberto Albano, “La rescisión unilateral en los contratos de larga duración y el solidarismo contractual”, ADLA 2017-6, 89, AR/DOC/897/2017.
- [6] SCJ de Mendoza, Dimaria S.A. c. Hospital el Sauce s/ acción procesal administrativa, AR/JUR/40756/2015 (2015).
- [7] Cfr. Pablo A. Iannello, “El concepto de abuso del derecho en el Código Civil y Comercial”, La Ley 03/03/2017, 1, La Ley 2017-A, 1189, AR/DOC/391/2017; y Cfr. Santiago J. Peral, “Reflexiones sobre el abuso del derecho en el Código Civil y Comercial”, RCCyC 2016 (agosto), 17/08/2016, 139, AR/DOC/2370/2016.
- [8] Cfr. Ricardo Luis Lorenzetti, Código civil y comercial de la Nación comentado, Tomo I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 58; y Cfr. Jorge Horacio Alterini, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, Tomo I, La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, pág. 62.
- [9] Cfr. García.
- [10] Cfr. Osvaldo Marzorati, “Necesidad de modificaciones al nuevo código en materia contractual”, La Ley 07/04/2016, 1, La Ley 2016-B, 1032, AR/DOC/525/2016; Cfr. Diego Serrano Redonnet, “El “contrato de larga duración” en el nuevo Código Civil y Comercial”, DC1F7D; y Cfr. Guillermo J. H. Mizraji, “El nuevo Código en los contratos internacionales. La Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías”, La Ley 08/03/2017, 1, La Ley 2017-A, 1268, AR/DOC/140/2017.
- [11] Daniel R. Vítolo, “Principios Generales del Título Preliminar del Nuevo Código”, La Ley 03/05/2016, 1, La Ley 2016-C, 700, AR/DOC/980/2016.
- [12] Cfr. Vítolo.
- [13] Cfr. Iván G. Di Chiazza, “Contrato de suministro en el Nuevo Código. Análisis crítico-comparativo con la doctrina y jurisprudencia previas”, RCCyC 2016 (febrero), 96, AR/DOC/4558/2015.
- [14] Cfr. Capo.
- [15] Cfr. García.
- [16] Cfr. Redonnet.
- [17] Cfr. Ricardo Luis Lorenzetti, Código civil y comercial de la Nación comentado, Tomo V, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, pág. 747 y ss; y Cfr. Margarita Ramonda, “La rescisión unilateral en los contratos de duración desde la perspectiva relacional”, DCCyE 2011 (diciembre), 157, AR/DOC/5794/2011.
- [18] Cfr. Alterini, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, Tomo V...
- [19] Cfr. Marzorati.

[20] Cfr. Redonnet.

[21] Cfr. Andrés Sánchez Herrero, “La rescisión unilateral de los contratos de duración y el deber de renegociar”, La Ley 19/03/2018, 1, La Ley 2018-B, 733, RCyS 2018-VIII, 21, AR/DOC/461/2018.

[22] Cfr. Lorenzetti, Código civil y comercial de la Nación comentado, Tomo V..., pág. 746.

[23] Cfr. Sánchez Herrero.

[24] Cfr. Alterini, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, Tomo V...

[25] Cfr. Redonnet.