

Comisión 4 Contratos: Formación progresiva del contrato: tratativas y pactos preliminares

LA EFICACIA DE LOS ACUERDOS PARCIALES EN LA ETAPA DE TRATATIVAS.

Autores: Norma Juanes, Gustavo Orgaz, Eduardo Carena, Valeria A. Carrasco, Laura Calderón y Marina Magnano*

Resumen

- 1- La regla fijada en el art. 978 CCC exige la “plena” coincidencia de la aceptación con la oferta para que haya contrato, por lo que el art 982 solo puede ser interpretado como una excepción. Así, cuando no exista integridad en la aceptación si la misma se refiere a los elementos que las partes consideraron como esenciales, no puede otorgarse a ese acuerdo eficacia vinculatoria definitiva.*
- 2- Si el acuerdo recae sobre “todos los elementos esenciales particulares”, salvo manifestación expresa de las partes en contrario o que ello así resulte de las circunstancias del caso, no es “acuerdo parcial” sino que hay contrato definitivo.*
- 3- Aún cuando la minuta se encuentre firmada por ambas partes no tiene efectos obligacionales porque denota la inexistencia de intención vinculante definitiva*

1. Fundamentos

1- En ejercicio de la autonomía de la voluntad, es posible entrar en negociaciones que promuevan tratativas en orden a la conclusión del contrato, que pueden ser interrumpidas en cualquier momento -en principio- sin consecuencias. El art. 990 del Código Civil y Comercial expresa que las partes son libres para promover tratativas dirigidas a la formación del contrato, y para abandonarlas en cualquier momento. Sin embargo, el límite que marca la buena fe para el apartamiento de las tratativas impide, frente a la celebración de acuerdos previos, que las partes incurran en conductas contradictorias, pretendiendo que esos acuerdos carezcan de toda eficacia.

* Profesores Dra. Norma Juanes, Dr. Gustavo Orgaz, Abog. Esp. Eduardo Carena, Abog. Valeria A. Carrasco, Abog. Laura Calderón, y Adscripta Abog. Marina Magnano, Cátedra de Derecho Privado III, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, U.N.C.

Es necesario determinar en qué casos un acuerdo previo solo está destinado a demostrar el avance de las tratativas, sin comprometer la libertad contractual de las partes, y en que otros se torna vinculante a la luz de lo dispuesto en el art. 982 del C.C y C.

El art. 982 del Código Civil y Comercial establece que habrá acuerdo parcial cuando las partes hubieren acordado sobre “los elementos esenciales particulares” y en tal caso se tiene por concluido el contrato. Este vínculo acordado implica que está comprometida aquella libertad negocial. Sin embargo, a continuación el texto de la norma expresa que “*en la duda el contrato se tiene por no concluido*”. ¿Cuáles serán entonces los elementos esenciales particulares sobre los cuales debe existir acuerdo? Los elementos del tipo o también los elementos que las partes han considerado como determinantes para que exista consentimiento? Las divergencias sobre el punto pueden dar lugar a conflictos, originados en la interpretación que las partes den a esos componentes del acuerdo y al alcance del contenido íntegro, que incidirán sobre su eficacia. Sin dudas que solo cabe interpretar la norma teniendo en cuenta que la “esencialidad” no lo es términos generales y abstractos sino con relación a ese vínculo. Dicho de otro modo, los “elementos esenciales” resultan ser aquellos que las mismas partes calificaron como tales.

Igualmente habrá que atender al sentido que las partes han dado a los términos de ese vínculo, de manera que si ellas han determinado que no tendrán la naturaleza de un contrato o si esta limitación resulta de las circunstancias del caso o incluso de las conductas de las partes, ninguna eficacia tendrá como tal, aunque haya coincidencia sobre los elementos esenciales particulares¹.

De otro costado, aunque se trate de cuestiones secundarias, si forman parte de la discusión entre las partes y ellas no han sido desechadas sino que han quedado pendientes, es necesario que también sobre ellas medie acuerdo.

Los acuerdos parciales se inscriben dentro de un proceso formativo de carácter progresivo en miras de la celebración de un contrato². Por lo tanto se está dentro de la etapa de tratativas, que desaparece o se extingue con la conclusión del contrato, momento en el cual se ingresa en la etapa contractual.

2- Ahora, el art. 978 CCyC establece que “*para que el contrato se concluya, la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta...*”, analizada literalmente esta norma y

¹ BORDA, Alejandro. “*Es perjudicial incorporar la teoría de la punktation al ordenamiento jurídico argentino*”. Ponencia presentada en las XXIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad de Buenos Aires., 26, 27 y 28 de setiembre de 2015.-

² APARICIO, “Contratos en general. Observaciones al Proyecto de Código”, LL, 2012-F, 1213

confrontándola con lo dispuesto por el art. 982 parece existir una real y profunda contradicción normativa. En ese contexto, entendemos que la regla estaría fijada en el art. 978 que establece la “plena” coincidencia, y que el 982 solo podría ser interpretada como una excepción. Esto es, aún cuando no exista integridad en la aceptación si la misma se refiere a los elementos que las partes consideraron como esenciales, podría otorgarse a ese acuerdo –aun cuando no sea total ni pleno- eficacia vinculatoria.

En consecuencia, si el acuerdo recae sobre “todos los elementos esenciales particulares” y la norma le asigna eficacia vinculante de contrato, salvo manifestación expresa de las partes en contrario, no hay razones para hablar de “acuerdo parcial”, porque directamente hay contrato definitivo.

La aclaración relacionada con la posible duda sobre la existencia del consentimiento, impone una interpretación restrictiva a la posibilidad de que el acuerdo parcial constituya el contrato definitivo.

4- La minuta consiste en anotaciones que documentan el avance de las tratativas sobre aspectos puntuales del negocio, pero por su carácter de provisoriedad no deja de ser fragmentario³. Con la minuta solo se prueba el avance de las tratativas, aunque la misma este firmada.⁴ Según la norma, puede contener precisiones sobre “*alguno de los elementos o todos ellos*”. Si bien puede parecer contradictorio con lo que se sanciona en el primer párrafo del art. 982 entendemos que esto no es así desde que, si la minuta está firmada solo por una de las partes no puede ser considerada “acuerdo”, y si lo es por ambas, no tiene efectos obligacionales porque la sola circunstancia de que las partes la hayan calificado así, sugiere la inexistencia de intención vinculante definitiva.

³ SANTARELLI, Fulvio Germán, ” *La formación del consentimiento contractual la oferta y aceptación*”, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015 (febrero), 25/02/2015, 83 .

⁴ LOPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. “ *Teoría de los contratos*” Tomo I, Parte General p. 101, Zavalía, 1984.