

El objeto del contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación

Benavente, María Isabel

Publicado en: Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos 2015 (febrero), 103

Sumario: I. Introducción.— II. Elementos del contrato en el Código de Vélez.— III. El objeto de los contratos en el CCC. Metodología. Influencia de los Tratados Internacionales.— IV. Bienes futuros como objeto del acto. Solución en cuanto a los pactos sobre herencias futuras.— V. Pacto de herencia futura. La explotación de la empresa familiar.— VI. Bienes existentes y futuros.— VII. Bienes ajenos.— VIII. Bienes litigiosos, gravados o sujetos a medidas cautelares.— IX. Hechos como objeto de los contratos.— X. El cuerpo humano como objeto de los contratos.— XI. Conclusión.

Cita Online: AR/DOC/390/2015

## I. Introducción

De los elementos del contrato, el que ofreció un debate complejo y dio lugar a múltiples definiciones ha sido, por cierto, el objeto. Sin duda, a ello contribuía la redacción de los arts. 1167 a 1179, cuyas directivas debían ser complementadas con el art. 953 referido al objeto de los actos jurídicos.

Pese a su innegable importancia, la posición de la doctrina fue tradicionalmente confusa. Incluso, se ha sostenido que el contrato no tiene objeto sino efectos. Así, Colin-Capitant afirman que el contrato es un acto jurídico que produce el efecto de crear obligaciones ya sea a cargo de las dos partes o de una de ellas (1). En otros casos se lo ha confundido con la causa —el elemento más conflictivo de definir— con la que guarda, por cierto, una relación estrecha aunque no se confundan. También se lo ha asimilado a la prestación. Por eso, luego de realizar una muy breve reseña de los aspectos tradicionales del problema, veremos de qué modo el Código Civil y Comercial de la Nación aborda su tratamiento y si ha logrado superar o no las controversias históricas sobre este punto.

## II. Elementos del contrato en el Código de Vélez

En primer lugar cabe distinguir los elementos de los presupuestos del contrato y de éstos con sus efectos y circunstancias.

Los presupuestos se tienen por incorporados naturalmente al contrato como prerrequisitos sin los cuales cualquiera de sus elementos podría estar viciado y tornar inválido o ineficaz el negocio. Esos presupuestos son: a) la capacidad de obrar en los sujetos intervenientes; b) la llamada legitimación en cuanto al acto, esto es, el poder de disponer del derecho de un tercero según la índole de la cuestión de que se trate. Si se está frente a un acto de administración, será preciso que el que administra por otro tenga poder suficiente al respecto y si se trata de un acto de disposición que tenga un mandato que lo habilite para ese fin.

Hay quienes incluyen como presupuesto del contrato a la idoneidad del objeto, que vinculan con la licitud (2). Se trata de una característica que inexorablemente aquél debe ser reunir, ya que la falta de licitud no siempre desemboca en nulidad insanable pues en algunos casos puede resultar de aplicación del principio de conservación, en sus dos vertientes, como son los principios de saneamiento o conversión del negocio jurídico de que se trata.

Por otra parte, de manera muy sintética y simplificando el problema, los elementos del contrato, son: i) sujetos; ii) objeto y iii) causa.

II.1. Distinción entre el objeto del contrato y el objeto de las obligaciones y con las prestaciones.

Los criterios para definir el objeto e incluso para sistematizar las múltiples definiciones que se han dado no es tarea sencilla (3).

En nuestro derecho, la confusión partió desde el propio texto legal porque se legisló sobre las obligaciones nacidas del contrato, al igual que ocurrió en el Code, que ha sido la fuente. En efecto, el art. 1167 del Código Civil sustituido dispone: "Lo dispuesto sobre los objetos de los actos jurídicos y de las obligaciones que se contrajeren rige respecto a los contratos, y las prestaciones que no pueden ser el objeto de los actos jurídicos, no pueden serlo de los contratos". A su vez, el art. 1168, establece que "toda especie de prestación puede ser objeto de un contrato, sea que consista en la obligación de hacer, sea que consista en la obligación de dar alguna cosa; y en este último caso, sea que se trate de una cosa presente, o de una cosa futura, o bien de la propiedad, el uso, o de la posesión de la cosa". El art. 1169, en tanto, prevé que "la prestación, objeto de un contrato, puede consistir en la entrega de una cosa, o en el cumplimiento de un hecho positivo o negativo susceptible de una apreciación pecuniaria". Al legislar sobre el objeto de las obligaciones nacidas del contrato, el problema del objeto ha pasado a un segundo plano, razón por la cual se ha dicho que el contrato no tiene objeto sino efectos, postura que surge de una interpretación literal, aunque sesgada e incompleta, de los textos transcritos (4).

La imprecisión que se desprende de los textos legales —que exhibe idéntica confusión que su fuente, es decir, los arts. 1126 a 1128 del Código Civil francés— dio lugar a la proliferación de una serie de teorías para explicar en qué consiste el objeto.

II.1.a. Para algunos, el objeto son las cosas y los servicios que se prestan. Responde a la pregunta qué se contrata (quid) y se diferencia de la causa en que se refiere a la pregunta por qué se contrata. Para esta teoría, en la locación el objeto sería la cosa locada o los servicios contratados. Esta postura guarda relación con el art. 953 Código Civil, pero fue considerada insuficiente por un sector de opinión por cuanto no explica cuál es el objeto en aquellos contratos que fijan conductas o terminan un conflicto, como el contrato de arbitraje o aquellos que tienen por objeto negociaciones (5). Para quienes se hacen esas preguntas, la respuesta es que el contrato podría estar constituido por las relaciones jurídicas que crea, modifica o extingue. Vale decir, no habría un objeto real sino jurídico, pues lo que importa es el lenguaje normativo, es decir, la definición que las partes dieron a la cosa mediante las cláusulas y no la cosa en sí misma (6).

II.1.b. Para otra postura, el objeto es la prestación (7). Es una interpretación errónea que conduce a equívocos y confusión a tal punto que impide llegar a un concepto coherente (8). La prestación es el objeto de la obligación; es el plan o proyecto de una conducta futura. Consiste en la conducta del deudor como medio instrumental para el logro de la satisfacción del interés del acreedor (9). No se puede confundir el objeto del contrato con el objeto de las obligaciones, es decir, con las prestaciones. La prestación puede ser objeto de una obligación contractual, pero también puede serlo de una obligación extracontractual o de una declaración unilateral de voluntad. No es exclusiva del contrato (10). Repárese que cuando los arts. 1168 y 1169 mencionan las prestaciones de hacer o de dar, se trate de una cosa presente o futura, hacen referencia al objeto de las obligaciones y no del contrato (11). Por otra parte, puede existir ilicitud en el contrato y no en el objeto de la obligación. Es lo que ocurre con el pacto de herencia futura. En ese caso, existe ilicitud en el objeto del contrato, pero la obligación que asume el heredero —transmisión de derechos— no es ilícita (12). Finalmente, el objeto del contrato es más amplio que el de la obligación (13).

Para Lorenzetti (14) la determinación del objeto del contrato surge de una serie de procesos lógicos de especificación. Por un lado, el objeto es un conjunto de reglas convencionales específicas que establecen las partes para llevar a cabo una operación económica. El objeto, entonces, no está en las cosas sino en el mundo jurídico. Por otro, la especificidad de las reglas del objeto está dada porque se refieren a lo que quieren hacer las partes, esto es, el fin perseguido en concreto o interés práctico que se expresa normativamente creando obligaciones nucleares, deberes secundarios de conducta, obligaciones accesorias, garantías, reparto de riesgos.

También se ha sostenido que el objeto son los intereses que regulan las partes pero en tanto y en cuanto la organización social consienta en que sean regulados directamente por obra de los mismos interesados en sus relaciones recíprocas y no haya puesto límites a la autonomía privada.

Zannoni, por su parte, afirma que el objeto del negocio es un quid; son bienes —cosas, derechos, etc.— que sirven a intereses de los sujetos del negocio (15).

López de Zavalía, en tanto, afirma que el objeto inmediato sería las relaciones jurídicas los derechos sobre los que éste incide, creándolos, transfiriéndolos, extinguiéndolos (16). Esas relaciones, dice este autor, tienen un objeto, que constituye el objeto mediato del contrato que está constituido por las prestaciones. Y —agrega— al examinar el objeto de dichas relaciones, se puede distinguir entre un objeto directo y otro indirecto. Y —agrega— al examinar el objeto de dichas relaciones es posible distinguir entre un objeto directo y otro indirecto. En la compraventa —dice— el objeto inmediato está constituido por las obligaciones que contempla (pagar el precio por el comprador, dar la cosa para el vendedor), y el mediato, por el objeto de estas obligaciones, donde el directo consiste en el doble dare (las prestaciones) y el indirecto en el dinero y la cosa.

Mosset Iturraspe sostiene que el objeto es el contenido concreto del contrato o bien la operación jurídica considerada con su finalidad económica y jurídica. Se trataría de una referencia a la razón de ser del acto objetivada (17). Esta postura ha sido duramente controvertida por Bueres, (18) para quien al conectarse el fin abstracto con el acto del negocio, se reduce y confunde el ámbito de la causa móvil.

En nuestro país, Compagnucci de Caso (19) y Bueres (20) entienden que el objeto del negocio está determinado por los bienes o hechos (positivos o negativos) y los bienes (cosas y derechos, arts. 2311 y 2312 Cód. Civil) que son, en definitiva, el sustrato material u objetivo. Bueres sostiene que aquellos que incluyen en el objeto el fin abstracto y el fin concreto, suprimen el elemento causa al que fusionan con el objeto.

Lo expuesto en los párrafos anteriores ha sido —en apretada síntesis— el cuadro de situación existente en la doctrina que acompañó durante años al Código Civil. De todos esos planteos prevaleció aquel que sostenía que el objeto eran los bienes y cosas concretos implicados en la relación jurídica.

## II.2. Requisitos del objeto.

Tradicionalmente, los requisitos de idoneidad del objeto son: a) que sea posible; b) lícito; c) determinado o determinable.

a) Posible. Significa que no debe ser contrario a las leyes físicas o naturales. La imposibilidad no debe ser subjetiva o relativa ni debe consistir en una mera dificultad aunque se trate de una mayor onerosidad sobreviniente. El impedimento se vincula con la imposibilidad material, absoluta y total y debe ser originaria y no sobreviniente. En este último caso —si fuera sobreviniente— el acto será válido pero podrá tornarse ineficaz ya sea por imposibilidad de cumplimiento inculpable o bien por culpa de alguna de las partes (21). Se ha asimismo que en este recaudo queda comprendida la posibilidad jurídica del objeto, interpretación que se realiza a partir de lo dispuesto en el art. 953 (22). Sin embargo, con mayor rigor, otros autores

afirman que la única imposibilidad de que se trata en esta parte, es la material, porque la jurídica está comprendida en la ilicitud (23).

b) Lícito. Según el art. 953 del Código velezano, si el objeto del acto son cosas no deben estar fuera del comercio y si son hechos, no deben ser ilícitos, o contrarios a las buenas costumbres o prohibidos por las leyes, o que opongan a la libertad de las acciones, o de la conciencia, o que perjudiquen los derechos de terceros". De lo expuesto se infieren varios supuestos:

b.1. Objeto prohibido.

El objeto de los actos jurídicos no deben ser bienes que la ley hubiere prohibido que lo fuera por algún motivo especial. El término "bienes" comprende tanto las cosas materiales como a las inmateriales.

Esta exigencia se refiere a las disposiciones que prevén que determinadas cosas no pueden ser objeto de algunos actos por razones de política legislativa. Así, las cosas muebles no pueden ser objeto de las hipotecas (art. 2205); las cosas no fungibles no pueden ser objeto del mutuo (art. 1525); el derecho de habitación no puede recaer sobre bienes muebles (art. 2158).

En ciertos casos la prohibición se extiende a algunos derechos o hacia determinados actos. Las cosas ajenas no pueden venderse (art. 1329), las cosas futuras no se pueden donar (art. 1800); las cosas fungibles o consumibles que no pueden integrar el contrato de depósito irregular ni el comodato; los inmuebles no pueden darse en prenda (art. 3204); o a los muebles no es posible hipotecarlos (art. 3108).

b.2. Objeto ilegal.

Los hechos ilícitos no pueden ser objeto de los actos jurídicos. La licitud, por definición, forma parte de la esencia de este tipo de actos, porque el ordenamiento legal no puede tutelar aquellos que son contrarios a sus disposiciones o principios. La licitud del acto es, entonces, una exigencia primaria. Por tanto, el objeto de un acto jurídico no puede consistir en la formación de una sociedad para cometer delitos o para vender influencias, (24) ni para solicitar rendición de cuentas por el resultado económico de una sociedad formada para efectuar préstamos a quienes asisten al casino fuera de la línea de cajas, en infracción a la resolución 138/94 de Lotería Nacional; (25) como así tampoco en la celebración de un contrato de servicios profesionales con un sujeto que carece de título habilitante.

b.3. Objeto inmoral.

En este punto, el Código establece la directiva moral como regla de oro del objeto de los actos jurídicos y sobre la cual la jurisprudencia ha elaborado una importante casuística que, por suficientemente conocida, es innecesario reproducir aquí.

c) Determinación o determinabilidad.

Este recaudo se vincula con lo cierto o incierto del objeto. Debe ser conocido o determinado al momento de la celebración del contrato, aunque puede existir cierta indeterminación temporal que debe despejarse al tiempo del cumplimiento. Tampoco es posible una falta absoluta de certeza sobre el negocio. Por ejemplo, en la compraventa el precio puede ser deferido a la determinación de un tercero, pero si falta cualquier referencia o el tercero indicado para la determinación no se hace cargo, el contrato será nulo.

d) Que sea susceptible de apreciación económica. Patrimonialidad.

Este requisito surge claramente de la vinculación de los arts. 1137 y 1169. Según esta disposición "la prestación (sic), objeto de un contrato, puede consistir en la entrega de una cosa, o en el cumplimiento de un hecho positivo o negativo susceptible de una apreciación pecuniaria". A Sicaloja le debemos haber aportado la distinción entre el valor económico del objeto del contrato y de la prestación como así también del interés que guía a la persona a realizar el acto. El primero ha de tener inexcusadamente valor económico, aunque el interés pueda ser extrapatrimonial. Esta es la solución del Código Civil italiano de 1942 y es la que la mayoría de los autores considera aplicable en nuestro Derecho (26).

### III. El objeto de los contratos en el CCC. Metodología. Influencia de los Tratados Internacionales

En el Libro III, Título II, Capítulo 5, el CCC trata el objeto de los contratos, con una expresa remisión a la Sección 1º, Capítulo 5, Título IV del Libro Primero, esto es, al objeto de los actos jurídicos. De ahí la relación más que obligada entre los arts. 1003, 279 y concordantes del código actual.

De esta forma se mejora de la metodología y la redacción del Código Civil, ya que se vincula expresamente al objeto del contrato con el objeto de los actos jurídicos. Por otra parte, al eliminar las referencias a la prestación que se reiteraban en distintos preceptos, el Código Civil y Comercial de la Nación pone fin a las diferencias de la doctrina sobre el particular, esto es, a la confusión a que daba lugar la referencia a la prestación que se realiza en el Código Civil y que llevó a los autores a formular una serie de elaboraciones bastante confusas, conforme se indicó anteriormente, de manera sintética. Actualmente, al igual que ocurre en el caso del objeto del acto jurídico, el objeto de los contratos puede consistir en bienes o hechos siempre que no se encuentren comprendidos o afectados por alguna de las prohibiciones que menciona la ley.

Otra de las características del Código Civil y Comercial de la Nación es que, a lo largo del articulado, hace referencia directa o indirectamente a los Tratados Internacionales, práctica que revela que la comisión redactora siempre estuvo atenta a descubrir aquellas directivas o disposiciones en las que debían filtrarse necesariamente los principios establecidos en ellos, sobre todo los vinculados a los derechos humanos, que forman parte del bloque de constitucionalidad (art. 75 inc. 22). De este modo sutilmente algunas veces y de manera más directa otras, se refleja la constitucionalización del derecho privado, que es el eje que resume o sintetiza básicamente los aspectos sobresalientes de este nuevo ordenamiento.

En cuanto al objeto, el art. 1003 no sólo realiza una suerte de reenvío al art. 279 —que regula el objeto de los actos jurídicos que es similar al art. 953 hoy aún vigente— sino que también proporciona las características que ha de tener el objeto al señalar que "debe ser lícito, posible, determinado o determinable, susceptible de valoración económica y corresponder a un interés de las partes, aun cuando éste no sea patrimonial". De esta forma se reitera el esquema del Código Civil en tanto, por un lado, no define el objeto de los contratos y, por otro, indica que los arts. 1003 y 1004 deben complementarse con lo dispuesto en el art. 279, al igual que los arts. 1167 y 1179 debían hacerlo con el art. 953, aun cuando no existía norma expresa.

La novedad, importante por cierto, es que se suprime la referencia a la prestación, de manera que se terminan por fin las discusiones y se entiende que el objeto del contrato está constituido por bienes o hechos, posición que en nuestra doctrina sostienen, entre otros, Compagnucci de Caso, Videla Escalada y Bueres y en el derecho comparado Albadalejo, Lacruz Berdejo y Rivero Hernández, conforme se ha resumido en párrafos anteriores. Queda absolutamente clara entonces la imposibilidad de confundir el objeto del contrato con la prestación, es decir, con la conducta exigible a uno de los sujetos para satisfacer el interés de los otros.

Tampoco se confunden las nociones de objeto y de causa, con lo cual también se pone punto final a una larga controversia, conforme se dijo al tratar las distintas teorías que procuran explicar el objeto.

Por tanto, el objeto del contrato está constituido por bienes y hechos.

#### III.1. Recaudos del objeto según el Código Civil y Comercial de la Nación.

Como se dijo, al igual que el art. 953 del código sustituido, el actual establece los requisitos del objeto de manera negativa, de lo cual se infiere que el principio general es la libertad o autonomía que tienen las partes para escoger el objeto que les convenga, siempre que satisfaga determinados requisitos (arts. 279, 1003, 1004 y concs.).

Así, el objeto de los contratos no podrán ser hechos ilícitos o cuando la ley hubiese prohibido que lo sean o cuando estén fuera del comercio. Asimismo, el objeto tiene que ser posible, entendiendo por tal recaudo tanto la posibilidad material como jurídica. Así, el contrato de tocar el cielo con las manos formaría parte del primer supuesto —imposibilidad material— en cambio la constitución de hipoteca sobre cosa mueble, formaría parte del segundo.

Los bienes objeto de los actos jurídicos tienen que ser determinados o determinables. Al respecto, el art. 1005 dispone que "cuando el objeto se refiere a bienes, éstos deben estar determinados en su especie o género, según sea el caso, aunque no lo estén en su cantidad, si ésta puede ser determinada". Su antecedente son los arts. 1170 y 1171 del código anterior.

El objeto de un contrato se encuentra determinado cuando está precisado con exactitud al tiempo de la celebración del contrato. Así, el inmueble prometido en venta en la calle Paraná nº 200, piso 1, departamento X. Será determinable cuando está identificado en su especie aunque no se haya realizado su individualización o cuando no se hubiera especificado la cantidad. Así, si se prometió en venta un caballo pura sangre. Algunas veces, puede no estar determinada su cantidad pero sí el género. Tal cosa ocurre cuando se prometió en venta trigo. Para lograr la individualización, en el caso de los contratos de objeto determinado sólo por el género, será preciso aplicar las reglas previstas para este tipo de obligaciones. Así, la primera de ellas, es que exista convención entre partes. La segunda, si nada se dice, cuando la elección recae sobre el deudor debe hacerse sobre una cosa de calidad media (art. 762). Cuando, en cambio, se trata de una obligación de género limitado (art. 785), por aplicación de lo dispuesto por el art. 779, el deudor puede elegir cualquiera de ellas.

### III.2. Determinación por un tercero.

El art. 1006 dispone que "las partes pueden pactar que la determinación del objeto sea efectuada por un tercero. En caso de que el tercero no realice la elección, sea imposible o no haya observado los criterios expresamente establecidos por las partes o por los usos y costumbres, puede recurrirse a la determinación judicial, petición que debe tramitar por el procedimiento más breve que prevea la legislación procesal".

El bien o cosa puede no estar determinado al comienzo de la relación pero esta falencia no produce —sin más— la ausencia del objeto si los interesados delegaron en un tercero la determinación. Esta disposición tenía antecedentes en el código de Vélez, ya que los arts. 1349 a 1352 regulaban la determinación por tercero del precio de la compraventa, hipótesis que actualmente está contemplada en el art. 1134.

## IV. Bienes futuros como objeto del acto. Solución en cuanto a los pactos sobre herencias futuras

Según el art. 1007, "Los bienes futuros pueden ser objeto de los contratos. La promesa de transmitirlos está subordinada a la condición de que lleguen a existir, excepto que se trate de contratos aleatorios". Como se advierte, con relación a los bienes futuros, también se mantiene el principio de la libertad de las partes para elegir el objeto de sus contratos. Sin embargo, existen excepciones a la regla.

En efecto, al igual que ocurría en el código antiguo —art. 1175 Cód. Civil— como principio general el Código Civil y Comercial de la Nación prohíbe el pacto sobre herencias futuras, que trata en el art. 1010.

En el Código Civil, la prohibición de pactos sobre herencias futuras forma parte del elenco de normas de orden público que contiene el derecho de sucesiones. Así, los actos que importan la aceptación o renuncia a una herencia futura, ya sea por contrato o acto unilateral, son nulos (arts. 3311) de nulidad absoluta e insanable (art. 1042). Tampoco eran válidos los pactos hechos por testamento por dos o más personas, ya sea a favor de terceros o a título de disposición recíproca y mutua (art. 3618).

El fundamento de la prohibición es, ante todo, de índole moral ya que se procura evitar especulaciones con la muerte de una persona, como así también que no forma parte de nuestra idiosincrasia la existencia de actos jurídicos de estas características.

Como se dijo, el Código Civil y Comercial de la Nación mantiene la línea del código de Vélez pero introduce una excepción muy importante, que no tiene precedentes en los proyectos de reforma. En efecto, el art. 1010 CCC luego de establecer que "la herencia futura no puede ser objeto de los contratos ni tampoco pueden serlo los derechos hereditarios eventuales sobre objetos particulares, deja a salvo "...lo dispuesto en el párrafo siguiente u otra disposición legal expresa". Dicha salvedad no es cerrada sino que es una cláusula abierta que deja la posibilidad de introducir por ley otras excepciones en el futuro.

#### V. Pacto de herencia futura. La explotación de la empresa familiar

En nuestro país, no obstante el valor y el reconocimiento social que siempre tuvo la empresa familiar nunca fue reconocida por el Derecho como una unidad económica diferenciada del resto de los emprendimientos. Por tanto, resultan de aplicación a su respecto las normas comunes en materia de derecho de familia, derecho de sucesiones, sociedades y contratos, colocándola de esta forma en una situación de mucha exposición y riesgo (27). Por otra parte, los enormes esfuerzos del grupo familiar que suelen acompañar este tipo de empresas tropiezan en el tiempo con disposiciones de orden público —cuya violación lleva a la nulidad de los actos— que interfieren en la aplicación de las normas propias del Derecho societario. Las organizaciones familiares pueden perdurar muchos años en el mercado y en ese lapso se van fragmentando. Esta realidad hace que se fraccione tanto el capital originariamente invertido como sus frutos en muchos miembros, algunos totalmente ajenos a la familia y otros que tal vez están ligados entre sí por un parentesco muy lejano, sin incidencia en el orden sucesorio. El Código Civil expresamente prohíbe los "pactos sobre herencias futuras" (arts. 1175 y 1176 del Código Civil), de los que no están exceptuados la planificación en la empresa familiar ni el régimen patrimonial del matrimonio (arts. 1315, 1316 bis. etc. del código civil).

Muchas empresas familiares han alcanzado imponerse en el mercado y perdurar en el tiempo, a la par que han logrado un giro comercial muy importante con clara incidencia en el aspecto social. Pero la falta de una regulación que armonice el derecho sucesorio con esta realidad impide muchas veces realizar planificaciones a largo plazo por los conflictos personales que muchas veces acompañan a las cuestiones hereditarias, entre otros factores propios de las relaciones humanas. Por cierto, existen distintos mecanismos cuya aplicación satisface en parte —y de manera indirecta— la necesidad de una regulación especial. Así, los interesados suelen acudir a la aplicación del artículo 3514 del Código Civil, que da cuenta de la partición por ascendiente, ya sea por donación o por vía testamentaria. En este último sentido, el art. 51 de la ley 14.394 autoriza al causante a imponer una indivisión hereditaria con el límite temporal de 10 años, plazo que puede extenderse o excepcionarse frente a circunstancias especiales. Otra alternativa es la mejora —también efectuada por testamento—, que emerge de los artículos 1805, 3524 y 3604 del Código Civil. En otros casos, los interesados acuden al fideicomiso, al mandato irrevocable (art. 1977); a la renta vitalicia (art 3794). Todos ellos constituyen mecanismos indirectos de planificación que permiten eludir las prohibiciones que impone el orden sucesorio y la protección de la legítima hereditaria (28).

Frente a esta realidad, el Código Civil y Comercial de la Nación, hace más flexible la prohibición del pacto de herencia futura. En efecto, la segunda parte del art. 1010 CCC se refiere a la validez de "los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresaria o a la prevención o solución de conflicto, que pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legitimarios...". De esta forma se procuró proteger la continuidad de la explotación de la empresa familiar, se trate o no de una explotación productiva o una participación societaria,

supuesto este último que, por su generalidad, amplía veladamente el supuesto en que expresamente se admite el pacto de herencia futura. La condición para que esos pactos resulten válidos es que tengan por fin "la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflicto" vinculado directamente con las emprendimientos familiares, por un lado y, por otro, que estos acuerdos no afecten la legítima hereditaria, ni los derechos del cónyuge ni de terceros. En este último caso, la eventual afectación de los derechos de otros legitimarios, puede dar lugar a compensaciones, a fin de no tornar estéril la previsión legal de manera tal que impida la validez de lo acordado. El artículo nada dice sobre la participación del futuro causante y de su cónyuge en este tipo de pactos, de modo que su viabilidad o no deberá examinarse según sean las decisiones concretas que se adopten.

#### VI. Bienes existentes y futuros

El art. 1007 establece que "los bienes futuros pueden ser objeto de los contratos. La promesa de transmitirlos está subordinada a la condición de que lleguen a existir, excepto que se traten de contratos aleatorios".

Como se advierte, la solución de la disposición citada es la misma que la que establece el 1173 CC. Vale decir, como principio general, se puede contratar sobre bienes futuros. Sin embargo, al igual que el código velezano, en el actual se tratan en particular distintos supuestos.

Uno de ellos, es la prohibición de los pactos sobre herencia futura, anteriormente examinado, aunque con la excepción a que se hizo referencia la cual flexibiliza sensiblemente la restricción.

El otro supuesto analizado especialmente, es el de la compraventa de cosa futura que el actual código trata en el art. 1131. En tal caso, se impone al vendedor la obligación de realizar las tareas y esfuerzos que resulten del contrato o de las circunstancia, para que la cosa llegue a existir en las condiciones y tiempo convenidos.

El siguiente caso especialmente tratado, es el de la donación. El art. 1551 CCC mantiene el principio del art. 1800 CC que establece la nulidad de la donación que se realice sobre bienes futuros. El art. 1551 CCC establece que "la donación no puede tener por objeto la totalidad del patrimonio del donante, ni una alícuota de él, ni cosas determinadas de las que no tenga el dominio al tiempo de contratar. Si comprende cosas que forman todo el patrimonio del donante o una parte sustancial de éste, sólo es válida si el donante se reserva su usufructo, o si cuenta con otros medios suficientes para su subsistencia".

#### VII. Bienes ajenos

El principio general es que los bienes ajenos pueden ser objeto de los contratos. Así lo dispone el art. 1008: "los bienes ajenos pueden ser objeto de los contratos. Si el que promete transmitirlos no ha garantizado el éxito de la promesa, sólo está obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice y, si por su culpa, el bien no se transmite, debe reparar los daños causados. Debe también indemnizarlos cuando ha garantizado la promesa y ésta no se cumple. El que ha contratado sobre bienes ajenos como propios es responsable de los daños si no hace entrega de ellos".

Como se advierte, el Código Civil y Comercial de la Nación mantiene el principio del código sustituido. Este trataba el punto en los arts. 1777 y 1778 Cód. Civil. Tal como señalaba la doctrina, el código actual distingue según se haya contratado sobre bienes ajenos "como ajenos" o como propios. En el primer caso, asume la obligación de adquirirlo, de manera que si no cumple, responde por los daños y perjuicios consiguientes. En cambio, si contrató sobre bien ajeno como tal, quien comprometió su entrega asume una obligación de medios, pues está obligado a "emplear los medios necesarios para que la prestación se realice" y responde por los daños y perjuicios si por su culpa el bien no se llega a transmitir. El contrato sobre cosa ajena es inoponible al dueño de la cosa o bien.

Por tanto, para generar responsabilidad deberá probarse que el promitente no empleó los medios necesarios para que la prestación se concrete. Un ejemplo específico de este caso es la compraventa de cosa ajena (art. 1132 CCC).

### VIII. Bienes litigiosos, gravados o sujetos a medidas cautelares

El Código Civil trataba el supuesto de contratos sobre cosas litigiosas, dadas en prenda, anticresis o hipoteca, en su art. 1174. El art. 1009 Código Civil y Comercial dispone "Los bienes litigiosos, gravados o sujetos a medidas cautelares, pueden ser objeto de los contratos, sin perjuicio de los derechos de terceros. Quien de mala fe contrata sobre esos bienes como si estuviesen libres deben reparar los daños causados a la otra parte si ésta ha obrado de buena fe".

De acuerdo al texto legal, el contrato que tiene por objeto bienes litigiosos, gravados o sujetos a medidas cautelares, es válido, pero el embargo o gravamen sigue existiendo y recae sobre el adquirente del bien.

El nuevo código consolida también la solución mayoritaria respecto de la viabilidad de disponer de bienes afectados por medidas cautelares —embargos, inhibiciones— permitiendo que éstos puedan ser objeto de los contratos siempre que no se generen perjuicios a terceros.

### IX. Hechos como objeto de los contratos

#### IX.1. Requisitos que deben reunir los hechos que son objeto del contrato.

Al igual que ocurre en el Código Civil, para que el objeto del contrato sea idóneo debe ser: a) posible; b) lícito; c) determinado o determinable; d) susceptible de apreciación económica y responder a un interés de las partes, aun cuando éste no sea patrimonial; e) que no sea contrario a la dignidad humana; ni a la moral, al orden público, que no lesione derechos de terceros. En todas estas características sigue siendo de aplicación la jurisprudencia elaborada a lo largo de los daño en torno al art. 953, por supuesto con las adecuaciones que se producen naturalmente a lo largo del tiempo en determinados conceptos, cuyo contenido lo marca el sentido común de los miembros de una sociedad en un momento determinado. Un solo ejemplo, entre muchos, basta para explicar este punto. Repárese que durante años el concubinato era considerado una situación de hecho inmoral y actualmente el Código Civil y Comercial regula las uniones convivenciales como parte del régimen jurídico, a las cuales les asigna derechos y deberes.

Vale en este punto una acotación vinculada con el carácter patrimonial del objeto y su diferencia con el interés. Al respecto, los autores sostienen que el objeto de los actos jurídicos —y de los contratos— tenía que ser susceptible de apreciación pecuniaria, aunque los intereses no lo fueran.

Al referirse a los "hechos contrarios a la dignidad de la persona humana", el Código Civil y Comercial no sólo utiliza un lenguaje convencional sino que logró una fórmula más amplia que la que empleaba el art. 953 según el cual no pueden ser objeto de los actos jurídicos —y, por ende, de los contratos— aquellos que "se opongan a la libertad de las acciones o de la conciencia...", entre los cuales se hallaban las conductas que no podían ser objeto de las condiciones, como habitar siempre en un lugar determinado, o sujetar la elección del domicilio a la voluntad de un tercero, mudar o no mudar de religión, casarse con persona determinada o no casarse, vivir célibe, etc. La fórmula amplia utilizada por el Código Civil y Comercial autoriza a incluir en la prohibición cualquier acto que importe menoscabar o someter a la persona. Es oportuno recordar que el art. 17 establece que el cuerpo humano no tiene valor comercial, en tanto que el art. 56 referido a los actos de disposición del cuerpo los autoriza, siempre que no produzcan una disminución definitiva, a menos que se persiga el mejoramiento de la salud propia o en beneficio de terceros.

Tampoco pueden ser objeto de los actos las acciones privadas que perjudiquen los derechos de terceros.

### X. El cuerpo humano como objeto de los contratos

El art. 1004 CCC al enunciar los objetos prohibidos, en su párrafo final deja a salvo lo siguiente: "... cuando tengan por objeto derechos sobre el cuerpo humano se aplican los arts. 17 y 56". La norma no dice que dichos derechos no puedan ser objeto de los contratos sino que se remite a las disposiciones mencionadas. De tal modo, habrá que analizar si, de conformidad con las directivas que establecen dichos artículos, los contratos pueden tener como objeto derechos sobre el cuerpo humano y, en su caso, cuáles y en qué condiciones. El art. 17 establece que "los derechos sobre el cuerpo humano o sus partes no tiene valor comercial, sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social y sólo pueden ser disponibles por su titular siempre que se respete alguno de sus valores y según lo dispongan las leyes especiales".

Tradicionalmente se ha sostenido que el derecho al cuerpo es un derecho personalísimo y, como tal, está fuera del comercio. La vida cotidiana nos muestra que existen algunos derechos personalísimos sobre los cuales sus titulares realizan actos de disposición. Para ciertas personas, ventilar su intimidad sólo se registra como un modo de afianzarse en algún área mediática a través —por ejemplo— de la televisión o de otro medio de difusión general. Ocurre con los llamados reality show o con las imágenes que autorizan expresamente a publicar en alguna revista. La imagen, la intimidad y algunos otros derechos no sólo están en jaque en la sociedad moderna por las invasiones y embates que sufren desde el mundo externo sino que muchas veces la propia persona suele levantar voluntariamente las barreras de su intimidad y exponerse de manera excesiva e innecesaria —pero en forma voluntaria— a la crítica despiadada de terceros.

También cabe preguntarse si es posible vender un órgano o disponer sobre las células madre. Las respuestas siempre generaron polémicas porque estos problemas forman parte de una categoría de derechos que, más allá de las opciones legislativas que una comunidad determinada pudiera adoptar, integran un elenco muy caro a las personas que, generalmente, tienen sus convicciones sobre el tema o, aunque más no sea, una somera idea de lo que quieren para sí o como estándar de vida.

Es difícil sostener la indisponibilidad absoluta de los derechos fundamentales cuando —en rigor— es el propio ordenamiento jurídico el que requiere el consentimiento informado —art. 2 inc. e) de la Ley sobre Derechos del Paciente ley nº 26.529 y su modificatoria— para la realización de determinados actos o prácticas médicas y autoriza también a resistirlas. Asimismo, autoriza a formular directivas anticipadas para después de la muerte (art. 11). La intervención quirúrgica convenida con un profesional de la medicina importa la contratación de servicios profesionales en donde el consentimiento prestado para trabajar sobre el cuerpo de otro es la única posibilidad de cumplimiento. La colocación de implantes, piercing, tatuajes, constituyen la prueba más fehaciente de la posibilidad —lícita— de disponer de determinadas acciones sobre el cuerpo y de celebrar determinados contratos. Todos estos actos, en la medida que la ley exige que sean consentidos por su titular, es porque reconoce en éste la potestad de disposición. De todos modos, la renuncia total o disponibilidad íntegra de los derechos fundamentales es jurídicamente inviable, porque no se puede disponer de la dignidad personal que, en rigor, es la de la naturaleza humana que ingresó a nuestro ordenamiento jurídico por conducto de los tratados internacionales con jerarquía constitucional, muchos de ellos vinculados a los Derechos Humanos (29). Precisamente, con la mira puesta en estos factores, el art. 17 del Código Civil y Comercial distingue por un lado, la puesta en el comercio de los derechos sobre el cuerpo humano y, definitivamente, los excluye. Pero admite, al propio tiempo la disponibilidad de esos derechos personalísimos por parte del titular, en sintonía con lo que disponen los arts. 55 y ss. del mismo ordenamiento. Se consideran disponibles los derechos personalísimos cuando el acto respectivo no es contrario a la ley, la moral o las buenas costumbres. El art. 17, a su vez, remite a lo que dispongan las leyes especiales y siempre que se respeten los valores que enumera la referida disposición.

Vale decir, distingue entre disponibilidad de los derechos sobre el cuerpo y puesta en el comercio. En el primer caso, admite la disponibilidad por parte del titular —no por otro, siempre que se respeten las directivas impuestas por los arts. 17, 56, 279, 1004 y concs. y se cumplan con aquellos otros que pudieren exigir las leyes—. Cuando son admisibles, tales actos sólo pueden tener móviles afectivos, terapéuticos, científicos y humanitarios o sociales. Lorenzetti, Presidente de la Comisión de Reforma del Código (decreto nº 191/2011), explica que este artículo crea una categoría nueva de derechos que no tienen valor económico sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social. De esta forma se rompe con la tradición de enunciar en forma negativa los requisitos de idoneidad del objeto pero con la finalidad de proporcionar directivas más precisas al problema de la disposición de derechos sobre el propio cuerpo o sus partes separadas, como la venta de semen, la disposición de células madre, los trasplantes de órganos, tejidos y piezas anatómicas, para mencionar algunos aspectos. Muchos de ellos están regulados en leyes especiales y el Código Civil y Comercial remite a la solución que éstas pudieran establecer, como —por ejemplo— en materia de trasplantes de órganos.

A su vez, el art. 56 del Código Civil y Comercial de la Nación prohíbe terminantemente "los actos de disposición del propio cuerpo que ocasionen una disminución permanente de su integridad y resulten contrarios a la ley, la moral o las buenas costumbres, excepto que sean requeridos para el mejoramiento de la salud de la persona, y excepcionalmente de otra persona, de conformidad a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. La ablación de órganos para ser implantados en otras personas se rige por la legislación especial. El consentimiento para los actos no comprendidos en la prohibición establecida en el primer párrafo no puede ser suplido y es libremente revocable".

Como se indicó anteriormente, el Código Civil y Comercial admite la disposición de los derechos sobre el cuerpo bajo ciertas condiciones. Es lo que Cifuentes (30) denomina "indisponibilidad relativa" de los derechos personalísimos que, según dicho autor, supone como regla la indisponibilidad y como excepción la renuncia o disposición de esos derechos en algún caso concreto. El ejemplo más común y corriente es el del consentimiento informado que, en el caso de las cirugías embellecedoras, encuentra en la potestad de disponer del titular su única justificación.

## XI. Conclusión

En materia de objeto de los contratos, el Código Civil y Comercial de la Nación pone fin a muchos años de controversia sobre la propia noción. También simplifica varias normas y hace más sencilla la redacción, característica que es, en general, propia de todo el texto.

Se mantienen a grandes rasgos los caracteres del objeto que enuncia el Código Civil y se adoptan varias de las críticas que formulaba la doctrina. Las modificaciones que introduce son pocas pero muy importantes. Por un lado, se vincula expresamente el objeto del contrato con el del acto jurídico y se flexibiliza la prohibición del pacto sobre herencias futuras en orden al mejor aprovechamiento de las empresas familiares y a la posibilidad de permitir una planificación a largo plazo de estos emprendimientos que, en general, suelen generar disputas entre los herederos una vez muertos los fundadores. En rigor, aunque esa parece ser la única finalidad de la norma, (31) el segundo párrafo del art. 1110, permite vislumbrar que se establecerán más excepciones que la mencionada, incluso fuera del marco de las sociedades familiares, siempre con la condición que se respete la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge y los de terceros y se prevean compensaciones a favor de los legitimarios que pudieran resultar perjudicados.

Otro de los aspectos novedosos es que se adopta expresamente la distinción de patrimonialidad del objeto y del interés implicado en la relación. En general, se admite que este último pueda ser extrapatrimonial. Muy ligado a este aspecto, se crea una nueva categoría de derechos —los derechos sobre el cuerpo— que tienen un régimen especial, propio de la

índole de los bienes involucrados y que, bajo ciertas condiciones, pueden ser objeto de los contratos-actos jurídicos.

(1) (1) Cit. Díez-Picazo, Luis, "Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial", t. I, 5º ed. Civitas, Madrid 1996, p. 201.

(2) (2) Lorenzetti, Ricardo L., "Tratado de los contratos. Parte General", ed. Rubinzal Culzoni, 2º ed. actualizada, Bs. As. 2010, p. 211.

(3) (3) Para un trabajo completo sobre el tema v. Bueres, Alberto J., "Objeto del negocio jurídico", ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1986.

(4) (4) Ripert, George - Boulanger, Jean, "Tratado de Derecho Civil. Según el Tratado de Planiol". Trad. García Daireaux, ed. la Ley, t. IV, Bs. As. 1965, p. 163.

(5) (5) Diez-Picazo, Fundamentos..., cit., p. 201.

(6) (6) Lorenzetti, op. cit., p. 387.

(7) (7) Messineo, Francesco, Manual de Derecho Civil y comercial, Trad. Sentís Melendo, ed. Jurídicas Europa.America, Bs. As. 1996, t. IV, p. 443.

(8) (8) Compagnucci de Caso, Rubén, "El objeto del negocio jurídico", en LA LEY 1991-A, p. 924.

(9) (9) Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", T. I, p. 69.

(10) (10) Lorenzetti, op. cit., p. 390.

(11) (11) Stiglitz, op. cit. 384; Lavalle Cobo en Belluscio-Zannoni, "Código Civil y leyes complementarias. Comentado. Anotado y Concordado". Ed. Astrea, Bs. As. 1984, T. 5, p. 794.

(12) (12) Stiglitz, op. cit., p. 384.

(13) (13) Lorenzetti, op. cit., p. 390.

(14) (14) Lorenzetti, R., op. cit., p. 391.

(15) (15) Zannoni, Eduardo A., *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*, ed. Astrea, Bs. As. 1986, p. 89.

(16) (16) López de Zavalía, Fernando, "Teoría de los contratos", ed. Zavalía, Bs. As. 2006, p. 237 ss.

(17) (17) Mosset Iturraspe, en Bueres-Highton, Código Civil, t. 3-B, p. 621 ss.

(18) (18) Bueres, en Bueres-Highton, Código Civil, t. 3-B, y del mismo autor, com. art. 953, t. 2 B de la misma obra.

(19) (19) Compagncc de Caso, Rubén H., op. cit., p. 444.

(20) (20) Bueres, Alberto J., *Objeto del Negocio Jurídico*, ed. Hammurabi, cit., p. 55.

(21) (21) Diez-Picazo, Fundamentos..., cit., p. 134 ss.; Bueres, Alberto, en Bueres-Highton, "Código Civil...", t.º 2B, com.art. 953, p. 575.

(22) (22) López de Zavalía, F. "Teoría...", cit., p. 239; Llambías, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil. Parte General.", ed. Abeledo Perrot, 24º ed. actualizada por Raffo Benegas, Bs. As. 2012, t. II, p. 256.

(23) (23) Bueres, "Código Civil...", cit., t. 2B, p. 577, com.art. 953

(24) (24) CNCiv., Sala M, del 7-8-92, "Durante, Lilia y otros c. Cía. Standard Electric Argentina SAIC y otro s/ ordinario".

(25) (25) CNCom., sala A, "Dato Robinson, Oscar c/ Casino de Buenos Aires SA y otros", del 30-8-2007, diario La Ley del 16 de enero de 2008, p. 4.

(26) (26) Bueres, en Bueres-Highton, "Código...", t. 2B, p. 589 ss.; Sstiglitz, Rubén, "Contratos civiles y comerciales", cit., p. 386; Lavalle Cobo, en Belluscio-Zannoni, "Código Civil...", cit., t. 5, p. 793; López de Zavalía, F., "Teoría de los contratos", T. I cit., p. 240.

(27) (27) Favier Dubois, Eduardo M. (h.) Spagnolo, Lucía, "Las empresas familiares en Argentina: Su distancia cultural y legal respecto del modelo español y los cambios en curso", DFyP 2013 (junio), 19/07/2013, 48.

(28) (28) Iglesias, Mariana B. Hernández, Carlos A.; "La planificación sucesoria: Diálogo entre el Derecho Contractual y el Derecho Sucesorio", LA LEY 2011-B, 1051.

(29) (29) De Lorenzo, Federico, "Contratos, derechos fundamentales y dignidad de la persona humana", LA LEY 2011-E, 1258.

(30) (30) Cifuentes, Santos, "Derechos personalísimos", Astrea, 3º ed. Bs. As. 2008.

(31) (31) Se infiere el carácter de empresa familiar de la redacción del artículo que menciona a la prevención de futuros derechos hereditarios y compensación de otros "legitimarios".