Voces: UNIFICACION CIVIL Y COMERCIAL ~ CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ~ CORRETAJE ~ LEY APLICABLE ~ CONSTITUCION NACIONAL ~ CELEBRACION DEL CONTRATO ~ CORREDOR ~ PERSONA FISICA ~ PERSONA JURIDICA ~ MATRICULACION DE INMUEBLE ~ COMITENTE ~ OBLIGACIONES DEL CORREDOR ~ COMISION DEL CORREDOR ~ DERECHOS DEL CORREDOR

La regulación del corretaje en el Código Civil y Comercial y su armonización con las normas nacionales y locales subsistentes

Autor: Esper, Mariano

Publicado en: Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 143
Cita Online: AR/DOC/1138/2015

Sumario: I. Introducción. — II. Metodología del nuevo Código. — III. Aclaraciones previas necesarias. — IV. Orden de aplicación de las normas nacionales y locales sobre corretaje. La cuestión constitucional involucrada. — V. Definición legal del contrato de corretaje — VI. Caracteres del contrato. — VII. Formación del contrato. — VIII. Partes del contrato. — IX. Obligaciones del corredor. — X. Prohibiciones del corredor. — XI. Facultades del corredor. — XII. Derechos del corredor. — XIII. Conclusiones. — XIV. Bibliografía.

(*)

I. Introducción (1)

Este trabajo se dedicará a examinar cómo se encuentra regulado el corretaje en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (C.Civ.yCom., en lo sucesivo) sancionado por ley 26.994 (B.O. del 08/10/2014), cuya entrada en vigencia se ha fijado para el 1º de agosto de 2015 por el art. 1º, ley 27.077 (B.O. del 19/12/2014).

Como lo señalé en mis anteriores colaboraciones para este Suplemento, al analizar los contratos de permuta y de consignación, evitaré aturdir al lector con incansables disquisiciones doctrinarias o teóricas relativas a cuestiones controvertidas de la nueva regulación, que seguramente serán materia de otros futuros trabajos del autor o de terceros. Por lo tanto, limitaré mi intervención a resaltar las principales notas del contrato de corretaje y a destacar las cuestiones que se mantienen y aquellas que han variado con el nuevo ordenamiento.

II. Metodología del nuevo Código

El ordenamiento aprobado por ley 26.994, como se sabe y lo indiqué al tratar el contrato de consignación, culmina las pretensiones de un sector relevante de la doctrina nacional dirigidas a unificar lo sustancial del Derecho Privado Civil y Comercial de nuestro país, englobando en un solo cuerpo de disposiciones las materias que antes se regulaban separadamente en el Código Civil y en el Código de Comercio.

Con independencia del acierto o no de esa decisión de unificación, y de la necesidad o no de ella, lo real y concreto es que el nuevo texto fusiona y condensa en un solo cuerpo legal las disposiciones que antes se reunían en dos Códigos diferentes. En el ámbito obligacional, pero, sobre todo, en el área contractual, la unificación tiene un impacto decisivo.

En materia de corretaje, esa unificación no se ha logrado en modo alguno, sino más bien todo lo contrario, ya que se ha desdoblado el régimen nacional en la temática: a) por una parte, se mantienen sin cambios casi todas las disposiciones del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros que rigen la actividad de martilleros y corredores, con excepción de los arts. 36, 37 y 38 de ese decreto-ley que se eliminan (art. 3º, ley 26.994), y también subsiste el olvidado art. 77, ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939); y b) por la otra, se crea un nuevo régimen paralelo que regula el contrato de corretaje en los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom.

Por lo tanto, tendremos en lo sucesivo dos grupos de normas nacionales que tratan la misma disciplina, con los inconvenientes que ello genera en materia de armonización, integración y coordinación de dos textos legales que no son necesariamente idénticos y coherentes entre sí. El denominado proceso de unificación tiene, en nuestro tema, un sentido inverso: se ha desdoblado lo que estaba mayormente unificado en un solo cuerpo de disposiciones —el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros—.

Desconozco cuál fue el motivo para separar el tratamiento legal dado a una materia que tenía una disciplina única. Pero arriesgo la siguiente causa, y estoy convencido de ella: los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom., que disciplinan el contrato de corretaje en el nuevo Código, son sumamente similares a los arts. 1268 a 1277, que regulaban la misma materia en el precedente proyecto de unificación, esto es, en el Proyecto de Código Único Civil y Comercial de 1998, que también se basó en los Proyectos de Reforma anteriores. (2)

Ahora bien: el Proyecto de 1998, resultado de la Comisión designada por decreto nº 685/1995, fue elaborado y redactado cuando el corretaje se regía, a nivel nacional, por las antiguas y tradicionales disposiciones del Código de Comercio en materia de corredores (arts. 88 y ss., CCom.). El Proyecto de 1998 derogaba el Código mercantil y, con él, las normas sobre corretaje que lo integraban; con lo cual, si ese Proyecto se hubiera convertido en ley, hubiera quedado como único cuerpo de disposiciones regulatorias del corretaje a nivel

nacional, con más el art. 77, ley 24.441, ya aludido.

Pero en el año 1999 se sancionó la ley 25.028 de Régimen Legal de Martilleros y Corredores que, simultáneamente: a) derogó la regulación del corretaje de los arts. 88 a 112, CCom.; y b) incorporó los arts. 31 a 38 al decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros que, hasta entonces, sólo reglaba el régimen de los martilleros y que, con esa reforma, pasó a regular a nivel nacional el régimen de los martilleros y también de los corredores. Aun con esas reformas, el régimen nacional de corretaje prosiguió siendo único, circunscripto básicamente a las disposiciones contenidas en el decreto-ley mencionado. El régimen aprobado había constituido un enorme avance hacia la profesionalización del corredor, ya que se había impuesto la obligatoriedad del título universitario para ejercer como tal (art. 33, decreto-ley 20.266/1973) y las obligaciones a su cargo resultaban más extensas.

Con ese trasfondo legal, aparece el nuevo Código Civil y Comercial, que crea un doble régimen nacional en la materia al mantener aquel decreto-ley, sin sus arts. 36, 37 y 38, y al disciplinar el contrato de corretaje en los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom.

Entiendo, entonces, que ha habido un descuido por parte de la Comisión creada por decreto nº 191/2011, que diera origen al proceso que culminó con la sanción del nuevo ordenamiento, ya que el articulado del Proyecto de 1998 sobre la materia fue replicado con pocas variantes, mas sin tener en cuenta, según entiendo, todo el escenario normativo que acabo de referir, es decir, que el texto del Proyecto 1998 se había elaborado cuando la actividad de corretaje se regía por otras disposiciones.

En fin, y en suma, tendremos en consecuencia en la materia tratada en este capítulo, dos grupos de normas nacionales para reglar una misma figura: las disposiciones subsistentes del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros y el art. 77, ley 24.441 (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939), y, además, las normas propias del nuevo Código, esto es, los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom.

Los preceptos del nuevo Código en la materia debieron adecuarse, entonces, a la legislación y normas dictadas en 1999, y no proponerse como si el marco legislativo fuera similar al de 1998. Esta configuración equivocada del nuevo articulado explica algunos desacoples que se producen con las normas del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros que permanecen vigentes, y lo arduo que resulta integrar ambos sistemas en algunos supuestos.

Por último, resta aclarar que todas estas normas nacionales conviven con las disposiciones provinciales y locales que a lo largo del tiempo se han ido dictando en la materia, lo cual ha generado una confusión importante respecto cuál es el orden normativo de prelación en caso de tener que aplicarse conjuntamente, conflicto resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente Diehl del año 1998, que analizaré en el apartado IV) de este trabajo.

En virtud de todo lo expuesto, el régimen legal actual que regula el contrato de corretaje y la actividad de los corredores se compone de las siguientes normas jurídicas:

a) Los arts. 31 a 35, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que regulan la materia de forma directa, y los arts. 1º a 30 de esa norma, que la tratan de manera indirecta (doct. art. 31, decreto-ley citado);

b) Los arts. 1345 a 1355 del nuevo Código;

c) El art. 77, ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939), cuya exacta vigencia y alcance resulta arduo precisar; y

d) Las leyes provinciales y demás normas reglamentarias de carácter local que regulan la actividad de los corredores en general o de ciertas modalidades de corretaje en particular, como el inmobiliario, por ejemplo.

Este conjunto heterogéneo de normas jurídicas presenta dificultades para determinar cuál es la exacta jerarquía normativa a tener en cuenta en su aplicación y ofrece confusión en su interpretación coordinada y coherente, todo lo cual trataré de aclarar en los apartados que siguen.

III. Aclaraciones previas necesarias

Una primera aproximación al tema del corretaje exige efectuar cuatro importantes precisiones de carácter general:

1) La primera, que el Código de Comercio estableció desde siempre que el corredor era un agente auxiliar del comercio (art. 87, inc. 1º, CCom.), calificación que se mantuvo aun cuando los arts. 88 a 112, CCom., que regulaban el corretaje, fueron derogados por la ley 25.028 de 1999, que incorporó los arts. 31 a 38 al decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros y pasó a constituirse desde entonces como el régimen nacional vigente en la materia, como ya lo señalé. La sanción del nuevo Código implicó derogar casi la totalidad del Código mercantil —excepto unas breves normas en materia de navegación— y, con él, suprimir las categorías jurídicas de comerciante, agentes auxiliares del comercio, actos de comercio, etcétera. Por lo tanto, a partir de la vigencia del nuevo texto, el corredor no será catalogado como agente auxiliar del comercio ni como comerciante, sino solo como corredor.

2) La segunda, que tanto el Código de Comercio en su texto originario, como el resultante de algunas

modificaciones que tuvo en el articulado relativo al corretaje, y también el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, regularon el corretaje con una perspectiva subjetiva, si se me permite la expresión, es decir, focalizando la cuestión desde la persona que ejerce la actividad, desde el corredor, prescribiendo los requisitos para ser corredor y para ejercer la actividad, y estableciendo las obligaciones, prohibiciones, facultades y derechos de estos sujetos. Sin embargo, el nuevo Código trata la materia de manera mayormente objetiva ya que no se regula el corredor ni el sujeto que desarrolla esta actividad, sino que se disciplina el corretaje como contrato, como acto, como negocio, estableciendo normas sobre su formación y contenido, y también fijando las obligaciones a cargo del corredor, y sus prohibiciones, facultades y derechos.

3) La tercera importante aclaración que debo efectuar es que tanto el Código de Comercio, el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros como el nuevo Código regulan el corredor y el corretaje de modo general, sin establecer categorías o especies de corredor ni de corretaje, como podrían ser el corredor de comercio, de cereales, de seguros, de inmuebles o bienes raíces, etcétera. Por ello, todas las categorías posibles de corredores y de corretaje quedan abarcadas por la regulación nacional en la materia la cual, insisto, no discrimina entre unas y otras.

4) Finalmente, aclaro que las reglas sobre corretaje en general se consideran de orden público, como la doctrina lo enseñó desde antiguo y lo ratificó la jurisprudencia. (3)

IV. Orden de aplicación de las normas nacionales y locales sobre corretaje. La cuestión constitucional involucrada

El Código nuevo trae una disposición que no tiene antecedentes en la legislación sustituida y que resulta problemática para determinar su exacto alcance e interpretación. Se trata del art. 1355, C.Civ.yCom.

Esa disposición pretende establecer un supuesto orden de prelación normativa en la aplicación de las preceptos que rigen el corretaje, ya que establece que "las reglas de este Capítulo no obstan a la aplicación de las disposiciones de leyes y reglamentos especiales".

El tema tratado en el art. 1355, C.Civ.yCom., se vincula directamente y debe ser integrado con lo dispuesto en el art. 963, C.Civ.yCom., que prefija el orden de aplicación de las normas cuando concurren disposiciones del Código y de alguna ley especial, y determina cuál es el sistema de prelación que corresponde observar.

El art. 1355, C.Civ.yCom., abre, por lo menos, dos interrogantes esenciales que carecen de una respuesta clara y definida: a) ¿qué alcance exacto posee la expresión "no obstan" que emplea la disposición?; y, vinculado con el anterior, b) ¿a qué leyes y reglamentos especiales se refiere el artículo: a las normas nacionales, a las provinciales o a ambas? Brindaré mi posición sobre ambas cuestiones.

a) Respecto del primer punto, la expresión "no obstan" que emplea el art. 1355, C.Civ.yCom., es susceptible de dos interpretaciones posibles. Una de ellas, determinaría que las reglas del Código no constituyen un obstáculo para aplicar, simultáneamente, las leyes especiales en la materia; otra interpretación plausible conduciría a establecer que las leyes y normas especiales que rigen en materia de corretaje tienen preeminencia y se aplican con prevalencia sobre los preceptos del Código que tratan el corretaje.

Aunque pareciera que la primera es la interpretación natural, entiendo que la última es la adecuada puesto que, como señalé, el art. 1355, C.Civ.yCom., debe interpretarse de manera integrada con el art. 963, C.Civ.yCom., y este último provee la solución a la cuestión: cuando confluyen simultáneamente reglas especiales y normas del Código para regular una misma materia, se aplican en primer término las disposiciones de las leyes especiales y, luego, los preceptos del Código, es decir, en nuestro tema, los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom.

Sin embargo, para completar el análisis e interpretación del confuso art. 1355, C.Civ.yCom., resulta necesario determinar cuáles son las leyes y reglamentos especiales a que se refiere el precepto. Ello nos lleva a analizar el segundo interrogante propuesto párrafos arriba, que aportará matices a las conclusiones anteriores.

b) La expresión "leyes y reglamentos especiales" que emplea el art. 1355, C.Civ.yCom., podría interpretarse como que alude: 1) a las normas nacionales que rigen el corretaje; 2) a las disposiciones provinciales en la materia; o 3) a ambas a la vez. Aunque no surgen mayores pautas para inclinarse por una u otra opción, entiendo que en verdad la norma engloba a todas las leyes o normas nacionales y provinciales que rijan y se apliquen al corretaje en general o a una modalidad de corretaje en particular, puesto que la ley no efectúa diferencias y es principio general consolidado en materia de interpretación de la ley que allí donde ésta no efectúa distinciones, el intérprete no debe realizarlas.

Quedan comprendidas, entonces, las disposiciones vigentes del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, el art. 77, ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939) y todas las normas provinciales y locales que reglamenten el ejercicio del corretaje en general o alguna variante de corretaje en particular.

La cuestión no concluye aquí, ya que debe recordarse que luego de una sinuosa y contradictoria jurisprudencia (Biscotti, Fallos 273:147; Álvarez, Fallos 283:386; Ionata, Fallos 288:240 y Schweizer, Fallos 304:462), la Corte Suprema de Justicia de la Nación fijó su posición en esta materia en el precedente Diehl

(Fallos 321:3108) (4) y estableció que la regulación del corretaje comprendida en el Código de Comercio integra la legislación común que el Congreso de la Nación tiene competencia exclusiva para dictar (doct. arts. 31 y 75 inc. 12, CN).

De acuerdo con los términos de esta vigente jurisprudencia, la legislación nacional sobre corretaje prevalece sobre las normas provinciales y locales, dictadas o a dictarse, las cuales, por ende, deben adecuar su contenido al previsto en las reglas nacionales, que tienen preeminencia sobre aquéllas. La decisión de incluir y regular el corretaje como integrante de un Código nacional implicó, de algún modo, ratificar el precedente Diehl del Alto Tribunal (doct. art. 75, inc. 12, CN).

Esta vigente doctrina judicial del Máximo Tribunal permite reconsiderar las conclusiones expresadas en el apartado anterior, puesto que, aunque las normas provinciales queden abarcadas dentro del concepto de "leyes y reglamentos especiales" que emplea el art. 1355, C.Civ.yCom., lo cierto es que esas disposiciones quedan subordinadas a todas las leyes nacionales, dado que así lo impone la referida jurisprudencia Diehl. Por lo tanto y a la luz de este precedente judicial, las normas nacionales, ya sean las reglas del decreto-ley 20.266/1973, el art. 77, ley 24.441 (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939) o las disposiciones del nuevo Código sobre corretaje, priman sobre las normas provinciales y locales que puedan regir el corretaje.

Esta interpretación se ajusta al estado actual de la legislación y jurisprudencia aplicables a la materia. Si, en el futuro, nuestro Alto Tribunal modificara su doctrina Diehl y decidiera que el corretaje se rija en primer término por las normas provinciales y, luego, subordinadas a ellas, por las disposiciones nacionales, entonces variará la interpretación del art. 1355, C.Civ.yCom., que propugno y deberá otorgarse preeminencia a las reglas locales sobre todas las normas nacionales que regulen esta temática.

V. Definición legal del contrato de corretaje

a) Introducción

El concepto legal de esta figura jurídica surge del art. 1345, C.Civ.yCom., según el cual "hay contrato de corretaje cuando una persona, denominada corredor, se obliga ante otra, a mediar en la negociación y conclusión de uno o varios negocios, sin tener relación de dependencia o representación con ninguna de las partes". Ni el Código de Comercio ni el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros ofrecían una definición de este contrato.

El corretaje es un contrato que se celebra entre dos sujetos: el corredor, quien desarrolla la tarea de intermediar entre la oferta y la demanda de cosas, bienes o servicios, y el comitente, quien la encarga. La nueva ley define a esta figura contractual como un acuerdo por el cual el corredor se obliga a mediar en la negociación y conclusión de uno o varios negocios, sin tener relación de dependencia o representación con ninguna de las partes entre quienes intermedia para celebrar el negocio o negocios de que se trate.

La ley recoge la esencia de las definiciones doctrinarias clásicas sobre el corredor y sobre el contrato de corretaje: Siburu enseñaba que se designa bajo el nombre de corredor a la persona que profesionalmente se interpone entre la oferta y la demanda para ayudar o promover la conclusión de los contratos; Fontanarrosa reiteraba la definición de Siburu, al señalar que el corredor es la persona que se interpone profesionalmente entre la oferta y la demanda para facilitar o promover la conclusión de los contratos, para citar sólo algunas definiciones vinculadas con la nueva normativa. Fernández explicaba que el contrato de corretaje es el acuerdo entre corredor y comitente por el cual el primero se obliga mediante retribución a buscar la persona o cosa necesarias para llegar a la conclusión del contrato proyectado por el comitente; y Mosset Iturraspe, por su parte, indicaba que los servicios del corredor son típicos, no puede haber confusión posible con otras profesiones, asume una obligación de hacer que no es otra que la de aproximar a las partes para que ellas, directamente, concreten un negocio.

Como se advierte, el art. 1345, C.Civ.yCom., recepta las notas que la doctrina destacó desde siempre para describir este vínculo jurídico, al enfatizar la actividad que desarrolla el corredor de mediar entre la oferta y la demanda de bienes o servicios. Sin embargo, la definición legal agrega que el intermediario se obliga a mediar en la celebración de negocios —cuando ello dudosamente debía ser considerado de esa forma, como lo explicaré en el próximo apartado—, y omite otras características centrales del corredor y del contrato, como ser que el corredor realiza su actividad de manera profesional y que tiene derecho a una retribución económica en determinados supuestos. Pese a estas omisiones legales, esas notas surgen de las restantes disposiciones que disciplinan el corretaje en el nuevo Código y de las normas del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros.

Por último, la obligación de mediar referida en el art. 1345, C.Civ.yCom., se refiere a los actos propios y típicos del corretaje, de acercar y aproximar a los interesados, de procurar la celebración del negocio, de realizar, en fin, todos los actos conducentes para lograr esa finalidad, propios de la profesión. El corredor no es mandatario ni comisionista, es nada más y nada menos que un intermediario que acerca a las partes, como lo enseña Zavala Rodríguez desde antiguo.

b) Análisis de la definición legal

El concepto de contrato de corretaje que brinda el art. 1345, C.Civ.yCom., merece las siguientes reflexiones:

— Se prescribe que el corredor se obliga a mediar en la negociación y conclusión de uno o varios negocios.

Desde hace tiempo vengo sosteniendo que resulta erróneo afirmar que el corredor queda inicialmente obligado, frente al comitente, a buscar y encontrar un interesado para un negocio determinado, ya que ello constituye un hacer que puede válidamente no realizar, sin responsabilidad alguna a su cargo. (5) Por otra parte, nótese que se advierte cierta contradicción entre el art. 1345, C.Civ.yCom., que impone al corredor la obligación de mediar, y la legislación vigente y no derogada por el nuevo Código, según la cual en el ejercicio de su profesión el corredor está facultado para poner en relación a dos o más partes para la conclusión de negocios (art. 34, inc. a], decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros).

— Más allá de estas consideraciones, la ley establece que el corredor se encuentra obligado, respecto de su comitente, a mediar en la negociación y conclusión de negocios. Por lo tanto, la ley considera que el corredor se encuentra jurídicamente constreñido a ello desde el momento en que celebra el contrato de corretaje con el comitente. La obligación de mediar a que alude la ley debe comprenderse en su justo sentido: abarca una obligación de medios y no comprende obtener un resultado concreto, esto es, la celebración del negocio pretendido por el comitente.

— El objeto sobre el cual puede versar la negociación del corredor pueden ser cosas muebles, inmuebles, bienes en general, universalidades —fondos de comercio, por ejemplo— y, también, servicios de todo tipo, en tanto sea lícito mediar sobre ellos. La ley no establece ninguna limitación al respecto.

— El corredor debe ser imparcial en el desempeño de su oficio. Así lo impone implícitamente la ley cuando establece que el corredor no puede tener relación de dependencia o representación con ninguna de las partes. Siburu y Fontanarrosa señalaron desde siempre ese deber a cargo del corredor. Aunque la definición legal omite aludir al hecho de que el corredor tampoco puede tener relación de colaboración alguna con las partes, esta prohibición surge del art. 34, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que se mantiene vigente en el nuevo ordenamiento. Por lo tanto, la veda que este último artículo impone a los corredores debe integrarse con la noción que provee el art. 1345, C.Civ.yCom.

— Si bien la definición de corretaje prohíbe que el corredor tenga relación de representación con las partes, el art. 1349, inc. b), C.Civ.yCom., permite esa representación para actos de ejecución del negocio mediado (cf. también lo dispone el art. 34, inc. a], in fine, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros).

— Finalmente, el art. 1346, C.Civ.yCom., determina cuándo queda perfeccionado el contrato de corretaje y prescribe que pueden ser corredores tanto las personas humanas como las jurídicas, lo que examinaré en los próximos apartados.

VI. Caracteres del contrato

Tal como está regulado en el nuevo ordenamiento, y dejando a salvo mis opiniones previas a la sanción del nuevo Código (6), el contrato de corretaje posee los siguientes caracteres principales:

— Bilateral, en tanto las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra (art. 966, C.Civ.yCom., antiguo art. 1138, CCiv.);

— A título oneroso, desde que las ventajas que procuran a una de las partes les son concedidas en virtud de una prestación que ella ha hecho o se obliga a hacer a la otra (art. 967, C.Civ.yCom., anterior art. 1139, CCiv.);

— Aleatorio, dado que las ventajas o pérdidas derivadas del contrato no son conocidas y ciertas para una de las partes o para todos los contratantes al momento de celebrar el contrato en tanto dependen un acontecimiento futuro e incierto (art. 968, C.Civ.yCom., art. 2051, CCiv.), como es la concertación del negocio para cuya celebración se contrató al corredor;

— No formal, dado que la ley no impone una solemnidad determinada para su celebración (doct. art. 969, C.Civ.yCom.). Al haberse eliminado el art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, cuyo inc. d) imponía la forma escrita para este contrato, el corretaje se ha transformado nuevamente en un contrato no formal, como lo era durante la vigencia de la vieja legislación mercantil;

— Nominado, o típico en la terminología moderna no seguida por el nuevo Código, dado que se encuentra regulado y tratado especialmente por la ley (art. 970, C.Civ.yCom., anterior art. 1143, CCiv.). Se agota con ello cierta controversia doctrinaria sobre si el contrato de corretaje era típico o atípico, ya que alguna corriente de pensamiento sostenía que el Código mercantil regulaba la actividad del corredor, mas no el contrato en sí mismo;

— De tracto sucesivo, desde que el contrato supone un lapso de duración necesario para que el corredor ejecute la intermediación para la cual fue contratado y pueda localizar y conseguir un tercero que celebre el negocio con el comitente.

Finalmente, cabe aclarar que la derogación del Código de Comercio por el nuevo Código, y la consecuente eliminación de la clasificación de los actos en civiles y mercantiles, determina que el corretaje pierde, con la nueva legislación, su histórico carácter comercial. Con ello, queda también extinguida la vieja discusión respecto de cuál es el fuero competente en razón de la materia para entender en algunas cuestiones vinculadas con la actividad de corretaje, que la antigua jurisprudencia plenaria de la Capital Federal había establecido a favor del fuero mercantil. (7)

VII. Formación del contrato

El art. 1346, C.Civ.yCom., determina cuándo se reputa perfeccionado —o "concluido", en los precisos términos legales— el contrato de corretaje, y prevé dos modalidades diferentes para considerarlo celebrado: a) por la intervención misma del corredor en el negocio que se pretende celebrar, sin que exista protesta expresa comunicada al intermediario de forma simultánea al inicio de su gestión; o b) por la actuación de otro corredor por el otro sujeto comitente.

La redacción de la norma es algo oscura e inverosímil: lo primero, porque es lingüísticamente imprecisa; lo segundo, porque se refiere a la protesta como una modalidad posible para que el contrato de corretaje no quede perfeccionado, pero olvidando que esa formalidad carece de utilidad en las prácticas argentinas, ya que apenas el pretenso contratante se oponga a la intervención del intermediario —esto es, se niegue a abonarle su retribución o los gastos— éste inmediatamente abandonará su actuación como tal.

Por otra parte, ¿a la protesta de qué sujeto se refiere la norma? Puesto que si el corredor actúa, es porque alguien lo contrató para ello o le solicitó su intervención, ya que resulta difícil concebir que el intermediario actúe sin haber sido requerido su desempeño como tal. No resulta verosímil, entonces, suponer que ese mismo sujeto, simultáneamente al momento de haber contratado al corredor, proteste por su intervención en el negocio. Se trataría de una inadmisible contradicción coetánea a sus propios actos. Si, por el contrario, la norma se refiriera al otro sujeto del contrato mediado, tampoco se comprende a qué protesta se refiere, puesto que su queja no podrá invalidar el contrato de corretaje ya celebrado y válido entre el corredor y quien solicitó su intervención, esto es, el comitente inicial.

La última parte del primer párrafo del art. 1346, C.Civ.yCom., que reputa perfeccionado el contrato de corretaje "por la actuación de otro corredor por el otro comitente", resulta aún más confusa y sinceramente no se comprende a qué hipótesis se refiere. Las interpretaciones posibles son múltiples, aunque ninguna de ellas resulta satisfactoria para razonar la nueva ley.

Esta parte de la norma presupone la actuación de dos corredores diferentes y la existencia de dos comitentes; sólo así se comprenden las expresiones "otro corredor" y "otro comitente" que se emplean en el texto. La hipótesis legal no aporta claridad sino todo lo contrario, puesto que si ya hay dos corredores actuando y dos comitentes que solicitaron su intervención, entonces ya hay dos contratos de corretaje celebrados: uno entre un corredor y un comitente, y el otro entre el segundo corredor y el segundo comitente. Salvo que se considere que el contrato de corretaje se integra y queda perfeccionado con la voluntad de tres sujetos: el comitente, el corredor y el tercero que contrata con el comitente por intermedio del corredor, en cuyo caso ello se apartaría de las masivas doctrina y jurisprudencia nacionales y extranjeras que entienden el corretaje como un contrato celebrado únicamente entre dos sujetos.

Queda vacante, entonces, precisar en concreto cuál es la situación de hecho aludida por la parte del artículo que expresa que el contrato de corretaje queda concluido "por la actuación de otro corredor por el otro comitente"; la práctica podrá presentar supuestos por los que se comprenda mejor el funcionamiento de esta variante en el perfeccionamiento del contrato. Se supone que una disposición jurídica no debería tener semejantes problemas de interpretación. En este sentido, considero que el legislador no ha cumplido con su proclamado objetivo de ser claro al redactar las normas jurídicas (Fundamentos del Anteproyecto, II], "Método", apartado 1.3, "El método del Anteproyecto").

VIII. Partes del contrato

Las partes del contrato de corretaje son el comitente y el corredor. El comitente es la persona humana o jurídica que requiere la labor de intermediación con la finalidad de conseguir un contrato determinado, y el corredor es la persona humana o jurídica que desarrolla la actividad de intermediación con la finalidad de celebrar el contrato para el cual fue contratada. Analizaré las características principales de ambos contratantes.

1) El corredor

a) Personas humanas o jurídicas

El art. 1346, último párrafo, C.Civ.yCom., establece que pueden actuar como corredores personas humanas o jurídicas. Respecto de las primeras, no caben mayores comentarios atento su obviedad y ausencia de complicaciones interpretativas, y en tanto tengan capacidad para contratar (arts. 23 y ss., 1001, 1002 y concs., C.Civ.yCom.). Con relación a las personas jurídicas, caben algunos comentarios adicionales.

La primera reflexión, obvia, es que el Código permite expresamente que el corretaje se desempeñe por personas jurídicas. Esto que parece normal y natural en nuestra época, no lo fue en su momento. En los albores del ordenamiento jurídico nacional el art. 105, inc. 1º, CCom., prohibía tajantemente al corredor constituir "sociedad de ninguna clase de denominación", fórmula que según Segovia debía leerse como "sociedad de ninguna clase y denominación". La doctrina comercialista había polemizado sobre sus alcances. Pese a la expresión legal, la jurisprudencia fue morigerando con el tiempo los alcances de la veda y fue autorizando paulatinamente la actuación de corredores a través de sociedades, siempre y cuando tuvieran por objeto exclusivo desarrollar la actividad de corretaje y estuvieran integradas únicamente por sujetos matriculados como

corredores.

Como señalé en el apartado II), la ley 25.028 de 1999 derogó el régimen del Código de Comercio en materia de corretaje e impuso nuevas reglas para la actividad a través de la incorporación de los arts. 31 a 38 al decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. El art. 31 estableció que se aplicaban a los corredores las mismas reglas que ese decreto-ley fijaba para los martilleros, por lo cual desde entonces rigieron para el corretaje los arts. 15 y 16 de esa norma, que especialmente autorizaban el ejercicio de la profesión por medio de sociedades comerciales, excepto cooperativas. Con ese nuevo esquema normativo para el corretaje, se desterró la veda legal que impedía a los corredores actuar por medio de sociedades y se convalidaron la difundida práctica entonces existente y la doctrina jurisprudencial permisiva que se había desarrollado hasta ese momento en esta cuestión.

El nuevo Código mantiene sin alteraciones los arts. 15, 16 y 31, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, por lo cual el contenido de esas disposiciones no se encuentra derogado y debe interpretarse armónicamente con el art. 1346, C.Civ.yCom., que permite el desempeño del corretaje por personas jurídicas.

La segunda reflexión que merece el art. 1346, C.Civ.yCom., es que la expresión personas jurídicas que emplea abarca en verdad a toda clase de personas jurídicas, sean públicas o privadas, por lo que habrá que tener presente la enumeración que proveen los arts. 146 y 148, C.Civ.yCom., que alista cuáles son unas y otras.

La tercera observación que merece el texto legal es que al referirse a personas jurídicas en general, sin ninguna restricción o limitación alguna, el artículo resulta más amplio que los referidos arts. 15 y 16, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, dado que éstos permiten que la actividad de martilleros y corredores se canalice por intermedio de sociedades comerciales, excepto cooperativas, mientras que el nuevo Código avala que cualquier persona jurídica, sea pública o privada, desarrolle actividades de corretaje, por lo que se incluyen, entonces, a las sociedades y a las cooperativas, entre otras personas jurídicas privadas (art. 148, C.Civ.yCom.). Por otra parte, no corresponde ya aludir a sociedades "comerciales" sino sencillamente a sociedades, ante la unificación del régimen societario concretada por el nuevo ordenamiento.

Con los alcances señalados, quedan modificados los arts. 15 y 16, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. En lo restante, entiendo que las exigencias de estos preceptos permanecen sin cambios, es decir, que las personas jurídicas que desempeñen la actividad deben tener por objeto exclusivo realizar actos de corretaje y encontrarse integradas exclusivamente por corredores matriculados. De lo contrario, si esas previsiones se consideraran derogadas por el nuevo texto, sería sumamente fácil infringir el requisito de la matriculación para ejercer el corretaje a través del empleo de formas societarias, incluso con las sociedades anónimas unipersonales que permite el nuevo ordenamiento (art. 1º, ley 19.550 General de Sociedades).

b) Matriculación para el ejercicio del corretaje. El caso del corredor no matriculado

El art. 1346, C.Civ.yCom., rechaza la actuación como corredores de sujetos que no se encuentran matriculados como tales. Ello surge al examinar el recorrido legislativo de este artículo, que inicialmente validaba esa hipótesis (texto original del art. 1346, inc. b], en el Proyecto), pero luego fue modificada en su tratamiento, y también emana de la expresión contenida en aquella norma en tanto refiere que el contrato se considera concluido "si el corredor está habilitado para el ejercicio profesional del corretaje", entre otros requisitos que se mencionan.

La esencial modificación en el camino legislativo del art. 1346, C.Civ.yCom., evitó que la nueva ley ofreciera una fractura sin precedentes en nuestras normas respecto de los requisitos legales exigidos para ejercer el corretaje, que hubiera resultado perniciosa para esa profesión en general y para ciertas modalidades de corretaje en particular, como el inmobiliario —inmobiliarias y agentes inmobiliarios—, por ejemplo. Indicaré algunos antecedentes de la exigencia de matriculación para actuar como corredor.

El régimen del Código de Comercio y las disposiciones del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, luego de su reforma por la ley 25.028, exigían que el corredor debía inscribirse en la matrícula para ejercer la actividad, a punto tal que se penalizaba esa omisión con la imposibilidad de reclamar retribución por su labor de intermediación (doct. arts. 89, CCom., y 33, decreto-ley citado). En consonancia con ello, todas las normas provinciales y locales que reglamentaron la actividad del corredor en general o de alguna modalidad de corretaje en particular establecían y establecen, idénticamente, la matriculación obligatoria para desempeñar la profesión.

Contrariamente a esa tradición legislativa, el art. 1346, inc. b), del Proyecto antes de su modificación en el Congreso de la Nación por el texto finalmente aprobado, determinaba que si el corredor no estaba inscripto, el contrato de corretaje queda perfeccionado por pacto expreso por escrito que sólo obligaba a la parte que lo había firmado. Con esa regulación legal, se hubieran desechado más de ciento cincuenta años de legislación, doctrina y jurisprudencia —estas últimas no uniformes: cfr. la cuestión en Spota, Ruiz Martínez, Ambrosio, Argeri, Gurfinkel de Wendy y Rouillon-Alonso— que exigían la matriculación del corredor para que pudiera exigir el pago de una retribución por su labor de intermediación.

Es cierto que la jurisprudencia de la Capital Federal dictó en 1921 el famoso y polémico plenario Brunetti v. Nolte —aún vigente y a salvo la discusión sobre la derogación de los arts. 302 y 303 del CPCCN por el art. 15, ley 26.583 de Creación de Cámaras Federales de Casación—, que parece haber sentado las bases del inciso que traía el Proyecto, pero ese fallo plenario no había sido seguido uniformemente por la doctrina judicial de la

Capital Federal ni tampoco por los restantes tribunales de todo el país, que en muchos asuntos siguieron exigiendo el cumplimiento a rajatabla del antiguo art. 89, CCom., y del art. 33, in fine, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que impedían que el intermediario no inscripto como corredor reclamara una retribución por su trabajo. Sin embargo, como la materia no resultaba uniforme, y era sumamente controvertida, la copiosa jurisprudencia construida alrededor del tema traslucía las más variadas corrientes, que incluían la aplicación directa de la doctrina del plenario capitalino, el rechazo de todo reclamo de retribución efectuado por el sujeto no inscripto como corredor y, también, la admisión del reclamo de éste con fundamento en las normas civiles sobre locación de obra o sobre locación de servicios.

Concluyendo: el nuevo texto legal establece que la actividad de corretaje sólo puede ser desempeñada por corredores matriculados, tal como lo disponen los actuales arts. 32 y 33, decreto -ley 20.266/1973 de Martilleros, y el art. 77, primer párrafo, ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939), que se mantienen sin alteraciones en la nueva legislación. Por ello, los requisitos que esas disposiciones exigen para ser corredor y para ejercer el corretaje, léase: mayoría de edad, inexistencia de inhabilidades, título universitario, matriculación, etc., deben observarse por todo aquel que pretenda realizar actividades de corretaje.

2) El comitente

Cualquier persona humana o jurídica puede constituirse como parte comitente de un contrato de corretaje. Se aplican las normas generales vigentes para cada clase de persona.

No obstante ello, el art. 1346, segundo párrafo, C.Civ.yCom., dispone que si el comitente es una persona de Derecho Público, el contrato de corretaje debe ajustarse a las reglas de contratación pertinentes. Constituye una disposición referida a los supuestos en los cuales el Estado, ya sea nacional, provincial o municipal, o sus entidades autárquicas, encarga al corredor la realización de una tarea de intermediación para celebrar un determinado contrato o negocio. El comitente, es decir quien encarga la gestión, es entonces una persona de Derecho Público.

La norma encierra una regla algo imprecisa y hasta cierto punto innecesaria, ya que remite a la observancia de las reglas de Derecho Administrativo nacional o local que resulten aplicables a los contratos que celebre el comitente, lo cual no era necesario señalar ya que ello resulta obligatorio, sea que lo indicara o no la disposición bajo examen.

Pese a su vaguedad, entiendo que la expresión "las reglas de contratación pertinentes" alude: a) al cumplimiento de las normas sobre licitaciones, pliegos, contrataciones en el ámbito del Derecho Público, etc., que resulten de aplicación al comitente-persona de Derecho Público de que se trate y, por ende, al contrato de corretaje que celebre con el intermediario; y b) a que las normas que disciplinan la actividad del corredor no constituyen un obstáculo para aplicar aquellas reglas al contrato de corretaje celebrado con el comitente.

IX. Obligaciones del corredor

Las obligaciones del corredor se encuentran enumeradas en el art. 1347, C.Civ.yCom., que se convierte en la norma cardinal en esta temática y reemplaza al anteriormente decisivo art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, derogado por la nueva legislación (art. 3º, inc. c], ley 26.994).

a) Generalidades

El art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, establecía un listado de obligaciones a cargo del corredor más numeroso y puntilloso que el previsto por el nuevo texto legal. Desde esta perspectiva, se debilitan los deberes que se exigen al corredor para desempeñar su actividad, con perjuicio para la seguridad del tráfico negocial de que se trate y para la adecuada protección de los intereses de las partes negociantes. El Código nuevo, en este punto, constituye desde mi punto de vista un retroceso que sería deseable fuera corregido por la doctrina judicial que se elabore en esta materia.

Se han eliminado las obligaciones de los corredores que establecían los incs. c), d) e i), y algunos de los deberes del inc. j), todos del derogado art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. Difícilmente la sustancia de esos deberes pueda considerarse vigente por deducirse de disposiciones del nuevo régimen o por una interpretación integrada de las reglas aplicables a los corredores, aunque una adecuada labor jurisprudencial podría conducir a ello. Analicemos una por una las eliminaciones producidas.

— La derogación del inc. a) del art. 36 que imponía al corredor llevar un Libro de Registro de las operaciones concluidas con su intervención no sufre mella alguna con el nuevo texto porque ese deber surge nítidamente del art. 35, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que no fue suprimido por el nuevo ordenamiento.

— La eliminación de las obligaciones que exigía el inc. c) del art. 36 es crucial por su relevancia para la seguridad de las transacciones en que intervenía el corredor. En virtud de ese inciso, el intermediario debía comprobar la existencia de los instrumentos de los que surgiera el título invocado por el enajenante y, cuando se tratara de bienes registrales, solicitar informes de dominio de los bienes e inhibiciones e interdicciones del transmitente. Todo ello se ha perdido en la nueva legislación, desde que no se reiteran esos deberes, con los

claros perjuicios que ello conllevará para la seguridad de los negocios que se celebren con la intermediación del corredor.

— El inc. d) del art. 36, que imponía documentar por escrito ciertas cuestiones esenciales del vínculo comitente-corredor, y que permitía calificar el contrato de corretaje como un contrato formal, como lo he señalado, tampoco se ha replicado en el nuevo ordenamiento. Por ello, el contrato de corretaje recupera su condición de acto no formal, como lo tuvo durante la extensa vigencia de las disposiciones que el Código de Comercio traía en la materia, con anterioridad a la sanción de la ley 25.028.

— La extinción del inc. i) del art. 36, por el cual el corredor debía "entregar a las partes una lista firmada, con la identificación de los papeles en cuya negociación intervenga", no apareja mayor impacto en el quehacer del intermediario ni deriva en consecuencias prácticas de relevancia.

Finalmente, a pesar de no replicarse en el nuevo texto legal los incs. k) y l) que traía el abrogado art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, en verdad tampoco se alteran ni pueden considerarse eliminadas las obligaciones que traían esas disposiciones: en el primer caso, porque el deber del corredor de "respetar las prohibiciones del artículo 19 en lo que resulten aplicables" que preveía el inc. k), es decir las prohibiciones que regían y que rigen para los martilleros, se mantiene vigente por aplicación del art. 31, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, como lo explicaré más adelante; en el segundo supuesto, porque el deber que el inc. l) imponía al corredor, de cumplir con las obligaciones que establecieran las leyes especiales y la reglamentación local, era por cierto innecesario, ya que resulta evidente que el corredor —como todo individuo— debe cumplir con las obligaciones que surjan de las leyes especiales y de las reglamentaciones locales.

b) Análisis de las obligaciones del corredor

Las obligaciones del corredor surgen principalmente del art. 1347, C.Civ.yCom., que alista prolijamente los siguientes deberes de este intermediario:

1) Comprobar la identidad de las personas que intervienen en los negocios en que intermedia y de su capacidad legal para contratar: se reitera, con variantes de redacción pero no de contenido, el deber que preveía el ahora derogado art. 36, inc. b), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, y que tradicionalmente estatuía el art. 96, CCom. Se mantienen vigentes, entonces, la doctrina y jurisprudencia elaboradas en torno a esa obligación.

2) Proponer los negocios en que intermedia con exactitud, precisión y claridad, para lo cual el corredor debe abstenerse de mencionar supuestos inexactos que puedan hacer incurrir en error a las partes del negocio mediado, como también debe comunicarles todas las circunstancias que sean de su conocimiento y que de algún modo puedan influir en la conclusión o modalidades de la operación a celebrar. Estos deberes surgen del art. 1347, incs. b) y c), C.Civ.yCom., y constituyen una reiteración de la regla que el art. 36, inc. e), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, imponía al corredor.

Estas normas recrean la obligación genérica del corredor de actuar de buena fe, con lealtad y diligencia, para que los contratantes puedan encontrarse en condiciones de celebrar un negocio con pleno conocimiento de sus elementos centrales y de sus circunstancias accesorias.

La obligación del corredor de informar a los contratantes con precisión es histórica: ya la establecía el viejo art. 98, CCom., que también lo obligaba a abstenerse de hacer supuestos falsos que puedan inducir en error a los contratantes, como lo reitera el nuevo texto más de cien años después. Los corredores que procedan de una manera distinta y que con sus exposiciones falsas o inexactas indujeran a celebrar un contrato perjudicial a los intereses de la persona cuya voluntad determinan por este medio, responderán de los perjuicios que le irrogaren, como lo indicaba Obarrio desde antiguo.

El art. 1347, inc. c), C.Civ.yCom., se refiere al deber del intermediario de comunicar todas las circunstancias influyentes, respecto del negocio que se está gestando, que sean de su conocimiento. Similar pauta legal estatuye el art. 1353, inc. b), C.Civ.yCom., cuando dispone que el intermediario no tiene derecho a una retribución si el contrato mediado se anula "por otra circunstancia que haya sido conocida por el corredor". Nótese que ambas disposiciones no exigen que sean circunstancias que hayan debido ser conocidas por el intermediario, sino que él conozca o sean de su conocimiento. Esta diferencia de redacción impacta en el contenido del deber del corredor y en el consecuente alcance de su responsabilidad, ya que no es lo mismo obligar a comunicar a un tercero aquello que sea de conocimiento de uno, que informar lo que se deba conocer: en este último caso, el parámetro de exigencia y obligación es claramente mucho mayor. Pese a esa diferencia de redacción, entiendo que la disposición debe ser interpretada de acuerdo con el último sentido, para asegurar que la garantía negocial que de algún modo implica la actuación del corredor tenga su correlato en las obligaciones que él debe cumplir y en una intervención eficaz por su parte.

3) Mantener confidencialidad respecto de todo lo que concierne a las negociaciones en las que intervenga, la cual sólo debe ceder ante requerimiento judicial o de autoridad pública competente. Este deber reitera en sustancia, con variantes de redacción, la exigencia que imponía el derogado art. 36, inc. f), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, y que antes requería el art. 100, CCom.

Las diferencias que advierto entre el texto actual y el anterior son las siguientes:

— El precepto sustituido exigía "guardar secreto" de todo lo relativo a las operaciones en que interviniera el corredor, mientras que el nuevo texto, con mayor amplitud y precisión de lenguaje, alude a "mantener confidencialidad" respecto de idénticas cuestiones;

— La norma precedente establecía que sólo en virtud de mandato de "autoridad competente" el corredor podía atestiguar sobre las operaciones en las que intervenía, en tanto que el nuevo texto, más amplio, autoriza a dejar sin efecto la confidencialidad ante requisitoria judicial o de autoridad pública competente, redacción que teóricamente es más apropiada ya que no sólo permite atestiguar sino también dejar sin efecto la confidencialidad que exige la ley por otras modalidades probatorias, en tanto la solicitud provenga de las autoridades indicadas en la disposición.

Como se advierte del cotejo precedente, las diferencias entre ambas regulaciones legales son menores, por lo que la sustitución se justificó en tanto mejora el lenguaje normativo.

4) Asistir a la firma del contrato y a la entrega de los bienes, si alguna parte lo requiere: este deber surge del art. 1347, inc. e), C.Civ.yCom., que refunde por una parte y modifica por la otra, las obligaciones que surgían del art. 36, incs. g) y j), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, y que con algunas variantes establecían los antiguos arts. 101 y 103, CCom.

El art. 1347, inc. e), disciplina dos deberes residuales del corredor, en tanto cobran operatividad sólo si alguna parte del negocio mediado le exige su cumplimiento: que asista a la firma del convenio y/o al acto de entrega del objeto del contrato. Por lo tanto, si ninguno de las contratantes requiere la presencia del intermediario, éste no es encuentra obligado a ello.

La legislación anterior preveía estos deberes, pero con algunas variantes: por una parte, el corredor debía asistir a la entrega de la cosa objeto del negocio si alguna parte lo exigía (art. 36, inc. g], decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros), lo que denotaba identidad de contenido respecto del texto actual; y por la otra, se obligaba al corredor, en los contratos otorgados en instrumento privado, a estar presente en el momento de la firma, dejar en su texto constancia firmada de su intervención, recoger un ejemplar del contrato y conservarlo bajo su responsabilidad. En los contratos que no requerían forma escrita, debía entregar a las partes una minuta de la operación, según las constancias del Libro de Registro (art. 36, inc. j], decreto-ley citado).

Como se advierte, el deber de asistencia que preveía el anterior inc. j) del art. 36, fue alterado por el nuevo texto legal: éste ya no efectúa distinciones en cuanto a las obligaciones del corredor según que el contrato exija forma escrita o no, y requiere la presencia del intermediario en la firma del instrumento sólo si alguna de los contratantes lo solicita, pero no si ninguno lo requiere; contrariamente, la norma sustituida imponía la asistencia del corredor al acto de la firma del contrato aun cuando ninguna parte se lo hubiera peticionado.

Los restantes deberes a cargo del corredor que disponía el inc. j), referidos anteriormente, han sido eliminados y no fueron reproducidos por el nuevo texto.

5) Guardar muestras: el art. 1347, inc. f), C.Civ.yCom., exige que el intermediario guarde las muestras de los productos que se negocien con su intervención, mientras subsista la posibilidad de controversia sobre la calidad de lo entregado.

Esta norma replica, con leves variantes de redacción, el mismo deber que estatuía el viejo art. 36, inc. h), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, aunque la nueva disposición no exige al corredor identificar las muestras, como lo imponía la legislación previa. Anteriormente, este deber surgía del antiguo art. 101, CCom.

El plazo máximo por el cual el corredor debe guardar las muestras no surge de este articulado, pero entiendo que se agota cuando se extingue la responsabilidad por vicios ocultos de los contratantes, según el régimen de los arts. 1033 y ss., C.Civ.yCom. —especialmente los plazos previstos por el art. 1055, C.Civ.yCom.—, y se cumple el término de prescripción de la acción que establece el art. 2564, inc. a), del nuevo Código.

X. Prohibiciones del corredor

El art. 1348, C.Civ.yCom., establece algunos actos que el corredor no puede realizar. Ese precepto se vincula con el art. 19, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que el nuevo ordenamiento no elimina, y con el art. 36, inc. k), de ese decreto-ley, que sí fue derogado por la nueva legislación.

El art. 19, dec.-ley 20.266/1973 de Martilleros, alista cuáles son los actos que los martilleros tienen prohibido realizar. Estos actos, o gran parte de ellos, se encontraban también vedados a los corredores, puesto que el art. 36, inc. k), de aquel decreto-ley, estatuía que el corredor estaba obligado a "respetar las prohibiciones del artículo 19 en lo que resulten aplicables". Los viejos arts. 105 y 108, CCom., estatuían algunas prohibiciones que se asemejaban en parte a las previstas en el art. 19 referido y en el actual art. 1348, C.Civ.yCom.

Ahora bien: el art. 36, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, fue eliminado en su totalidad por la nueva legislación; por ende, también lo fue el aludido inc. k). Por ese motivo, puede resultar controvertido precisar si la derogación del art. 36 trae como consecuencia que los actos que el art. 19 prohibía para los corredores, se encuentran ahora permitidos.

La respuesta a esa inquietud emana del propio decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros: su art. 31,

plenamente vigente, establece como directriz general respecto del régimen legal aplicable a los corredores que "sin perjuicio de las disposiciones del Código Civil y de la legislación local, es aplicable al ejercicio del corretaje lo dispuesto en esta ley respecto de los martilleros, en todo lo que resulte pertinente y no se encuentre modificado en los artículos siguientes". Así, resulta claro que todas las prohibiciones que el art. 19, decreto-ley citado, impone a los martilleros se mantienen aplicables a los corredores, "en todo lo que resulte pertinente".

Los actos que el art. 1348, C.Civ.yCom., prohíbe ahora realizar al corredor se corresponden y quedan abarcados en verdad por los supuestos que ya el art. 19, incs. b), d) y e), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, vedaba a los martilleros y, por ende, también a los corredores, como quedó aclarado en los párrafos anteriores. Por lo tanto, entiendo que el art. 1348, C.Civ.yCom., resulta redundante y, perfectamente, podría haberse omitido en la nueva regulación sin que su ausencia hubiera ampliado el campo de los actos que se permiten al corredor o, con otras palabras, sin que su omisión hubiera estrechado el ámbito de los actos prohibidos a ese intermediario.

Esta redundancia se explica desde mi punto de vista, como indiqué en el apartado II) de este trabajo, en el hecho que el nuevo texto legal se basa en el Proyecto de 1998 y éste se había elaborado cuando regía para los corredores el viejo articulado del Código de Comercio (arts. 88 y ss.), que en 1999 fue sustituido por las disposiciones que integraron el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. Por ello, el nuevo texto legal debió ajustarse a la nueva normativa sancionada en 1999, y no dictarse como si ésta no existiera y aún rigiera en la materia el viejo Código mercantil.

Las prohibiciones del art. 1348, C.Civ.yCom., se fundan en la imparcialidad que debe mantener el corredor al actuar como intermediario, que se vería afectada o eliminada si se permitieran los actos vedados por la norma, como Siburu enseñaba desde antiguo al comentar el viejo Código mercantil.

XI. Facultades del corredor

El art. 1349, C.Civ.yCom., fija cuáles son algunas de las facultades que el corredor tiene en el desempeño de su actividad. Este precepto se superpone innecesariamente con el incólume art. 34, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que la nueva legislación mantiene vigente, y que en sus cuatro incisos establece cuáles son las potestades que el corredor posee para desempeñar su profesión. Las prerrogativas previstas en ese art. 34 ya incluyen en lo sustancial las facultades que consagra el nuevo art. 1349, C.Civ.yCom., con algunas pequeñas salvedades, por lo que el art. 1349, C.Civ.yCom., no aporta nada relevante en esta materia.

El art. 1349, inc. a), C.Civ.yCom., autoriza al corredor a otorgar garantía por obligaciones de una o de ambas partes en la negociación en la que se desempeñe. Por su parte, el art. 34, inc. d), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, establece que el corredor puede prestar fianza por una de las partes.

El cotejo entre ambas normas revela que la primera de ellas es más abierta y flexible que la segunda, al permitir que el intermediario otorgue garantía a favor de las partes: esta expresión resulta más amplia que la palabra fianza, ya que incluye a la fianza propiamente dicha, en cualquiera de sus modalidades, la asunción como codeudor solidario, el aval u otras variantes de garantía. Por otra parte, el nuevo texto permite que la garantía sea otorgada a favor de una o de ambas partes, mientras que el art. 34, inc. d), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, sólo lo autoriza para una de ellas.

El art. 1349, inc. b), C.Civ.yCom., por su lado, faculta al intermediario a recibir de una parte del contrato el encargo de representarla en la ejecución del negocio mediado. Esta potestad ya se encuentra reconocida, con similar sustancia aunque diferente redacción, en el art. 34, inc. a), in fine, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, y también en el art. 36, inc. d), in fine, de ese decreto-ley, aunque esta última disposición fue derogada por la nueva legislación.

En rigor, las potestades que el art. 1349, C.Civ.yCom., reconoce al corredor de permitir que garantice las obligaciones de una o de ambas partes del contrato mediado y de autorizarlo a que represente a cualquiera de ellas en la ejecución del negocio alteran notablemente la nota de imparcialidad que debe guiar la labor del corredor.

La nueva disposición no sólo afecta el carácter de neutralidad que debe impregnar el quehacer del corredor, sino que lo profundiza: establece un régimen más abierto y flexible para que el intermediario garantice las obligaciones que los contratantes asumen en el negocio mediado y ratifica la posibilidad de que el corredor represente a los interesados en la ejecución del contrato celebrado.

XII. Derechos del corredor

Los derechos del corredor en el ejercicio de la intermediación encomendada y frente al comitente son, esencialmente, dos: a) percibir una retribución por su labor; y b) solicitar el reembolso de los gastos ocasionados, cuando ello se hubiera acordado. Estas prerrogativas se encuentran reguladas en los arts. 1350 a 1354, C.Civ.yCom. Las examinaré separadamente.

a) Percibir una retribución

Las disposiciones del nuevo Código que tratan y regulan lo atinente al derecho del corredor a percibir una retribución por su intermediación son los arts. 1350 a 1353, C.Civ.yCom.. Esos preceptos reproducen, con

algunas variaciones de lenguaje y contenido, las reglas que prescribía el art. 37, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que la nueva legislación deroga (art. 3º, inc. c], ley 26.994).

Los arts. 1350 y 1351, C.Civ.yCom., consagran el derecho del corredor a percibir una retribución por el trabajo que haya realizado eficazmente, y establecen ciertas reglas en la materia. La prerrogativa del intermediario surge directamente de la ley, por lo que él tiene derecho a una retribución económica por su labor aun cuando se hubiera omitido todo pacto al respecto con las partes negociantes. Se entiende siempre que se trata del corredor inscripto o matriculado, ya que por el art. 33, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que se mantiene vigente y continúa la vieja fórmula del art. 89, CCom., el corredor no inscripto no tendrá acción para cobrar "retribución de ninguna especie".

Los arts. 1350 y 1351, C.Civ.yCom., permiten extraer las siguientes pautas:

1) La legislación vigente mejora el vocabulario de las normas sustituidas ya que utiliza la expresión comisión del corredor, y desecha el vocablo remuneración, que inapropiadamente empleaba el antiguo art. 37, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. De esta manera, recoge los extendidos usos y prácticas de la actividad, que denominan de aquella forma a la retribución económica del intermediario. Sin embargo, en puridad de lenguaje, la ley debió emplear la expresión honorario del corredor, dado que su retribución no siempre constituye un porcentual del negocio mediado —aunque es lo usual— y, además, la actividad de corretaje adquirió carácter profesional con la sanción de la ley 25.028, de 1999.

2) El derecho del corredor a percibir una retribución por sus tareas surge siempre y cuando se cumplan los dos requisitos que tradicionalmente se exigen para ello: a) el primero, que el contrato mediado finalmente se celebre, como lo disponía el art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros. Antes de ese precepto, la doctrina más consagrada, como Siburu, Malagarriga, Fernández, Fontanarrosa y Zavala Rodríguez, lo exigía de manera uniforme, y la jurisprudencia lo ratificaba (8); b) el segundo, que el acuerdo se haya concretado como resultado de la gestión del corredor, es decir, que pueda decirse que el negocio mediado es efecto o consecuencia de la actividad del intermediario, o que ésta es causa de aquél. Esta condición no se encontraba explícitamente prevista en la normativa derogada, mas la doctrina (Siburu, Castillo, Fontanarrosa) y la jurisprudencia también la requerían uniformemente. (9) Sin embargo, pese a lo expuesto, queda claro que ambas condiciones pueden ser dejadas sin efecto o modificadas por acuerdo expreso en contrario que el corredor celebre con las partes negociantes (doct. arts. 958 y 962, C.Civ.yCom.).

3) El intermediario no tendrá derecho a una retribución económica, aun cuando se reúnan los dos requisitos anteriormente señalados, si se verifica alguna de las hipótesis previstas en el art. 1353, C.Civ.yCom., que más adelante examinaré.

4) Aunque la nueva norma no indica que la retribución se debe desde que las partes "concluyan el negocio mediado", como lo refería el anterior art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, esa circunstancia puede considerarse igualmente vigente a tenor de la uniforme doctrina y jurisprudencia sobre el punto; salvo, claro, acuerdo en contrario.

5) El monto del honorario debido al corredor surge del pacto o estipulación que se haya acordado con los contratantes. La nueva legislación elimina la locución "conforme a los aranceles aplicables en la jurisdicción" que contenía el anterior art. 37, inc. a), decreto-ley referido, y omite toda mención al siempre olvidado y nunca aplicado arancel máximo imperativo que prevé el art. 77, Ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939). Este silencio legal no altera mi opinión previa sobre el régimen sustituido, en el sentido de que las partes deben respetar las pautas arancelarias que establezcan las normas locales o nacionales y no pueden excederse de sus máximos ni descender de sus mínimos, por ser de orden público. (10) Esta reflexión no ha variado con el nuevo ordenamiento, pese a la ausencia de toda alusión en el nuevo texto legal a los aranceles aplicables aludidos por el antiguo art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, ya que las leyes arancelarias locales siguen rigiendo la actividad del corredor y pautando las escalas de honorarios a que tiene derecho, e integran el régimen legal aplicable a la actividad (doct. arts. 963 y 1355, C.Civ.yCom.).

6) Si el corredor y las partes negociantes no hubieran acordado el honorario del intermediario por su gestión, el art. 1350, C.Civ.yCom., establece que el corredor tiene derecho a exigir la retribución que surja de los usos del lugar de celebración del contrato —se entiende que del contrato de corretaje, cf. Fundamentos del Anteproyecto, VI), "Libro Tercero: Derechos personales", Título IV, "Contratos en particular", "Mandato. Consignación. Corretaje", que prescribe la comisión de uso en el lugar de celebración de "su" contrato, como también lo disponía el art. 1273, Proyecto de 1998— o, a falta de aquello, de los usos del lugar en que el corredor principalmente "realiza su cometido", expresión que no resulta del todo clara y podría aludir al desarrollo de su actividad o a la intermediación concreta para la que fue contratado. En ausencia de esos parámetros, el juez será quien determine la retribución del corredor.

7) Se reitera la regla del art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que establecía que en caso de intervención de un solo corredor, todas las partes le deben pagar una retribución. Se agrega, inútilmente, que ello ocurre salvo pacto en contrario o "protesta de una de las partes según el art. 1346". Digo inútilmente

porque: a) la disposición es supletoria de la voluntad de las partes y se puede válidamente estipular que un solo contratante esté obligado al pago del honorario al corredor (cf. Fernández); y b) porque el precepto legal alude reiterativamente al "pacto en contrario" y a la "protesta", que constituyen situaciones similares en esta cuestión, ya que la protesta es, precisamente, la declaración de voluntad de un negociante por la que se opone a la intervención del corredor y, por ende, a admitir el pago de cualquier honorario a su favor, pese a la inutilidad de ella en nuestras prácticas (cf. Torrella).

8) La nueva ley incorpora la regla de la no solidaridad de las partes respecto del pago del honorario del corredor, cuestión que aclara pero que no modifica el sistema anterior, desde que en el antiguo ordenamiento la solidaridad sólo podía tener por fuente la ley, un contrato o una sentencia (arts. 700 y 701, CCiv.), lo que se mantiene en sustancia en el nuevo texto (conf. art. 828, C.Civ.yCom.), y las disposiciones legales sustituidas en esta materia no imponían la solidaridad de los contratantes para el pago del honorario al intermediario; ergo, las partes no eran solidariamente responsables por ello frente al corredor, como también la jurisprudencia lo tenía resuelto. (11)

9) Finalmente, el art. 1351, C.Civ.yCom., reitera el principio de la legislación precedente según el cual si interviene un corredor por cada parte, cada uno sólo tiene derecho a exigir retribución de su respectivo comitente. Sin embargo, el nuevo precepto omite la parte final del art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que disponía que los corredores que intervenían por una misma parte compartían la retribución, con lo cual entiendo que esta cuestión se resolverá por lo que los contratantes hubieran estipulado o por los usos aplicables (doct. art. 964, C.Civ.yCom.).

b) Supuestos legales en que la retribución se debe pagar y casos en que no se debe pagar

Los arts. 1352 y 1353, C.Civ.yCom., proporcionan diversas hipótesis en las cuales la retribución se debe abonar al corredor —primer precepto— y otras en las cuales ello no debe ocurrir —segundo precepto—.

Las normas referidas se vinculan con la materia que regulaban los sustituidos arts. 37 y 38, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que establecían en qué supuestos el corredor tenía derecho a percibir una retribución por su labor y en qué casos carecía de él. Las nuevas disposiciones reiteran algunas de las reglas derogadas y establecen otros supuestos aclaratorios, como lo examinaré seguidamente.

Los arts. 1352 y 1353, C.Civ.yCom., constituyen normas supletorias de la voluntad de las partes. En este ámbito, entonces, rige en primer término la libertad contractual (art. 958, C.Civ.yCom.); en caso de que las partes nada hubieran estipulado sobre la materia, se aplicarán las disposiciones referidas.

1) Supuestos en que el corredor tiene derecho a una retribución

El art. 1352, C.Civ.yCom., establece los supuestos en que el corredor puede reclamar un honorario por haber gestionado la celebración del negocio mediado. Esas hipótesis son las siguientes:

— Contrato sujeto a condición resolutoria: la ley establece que el corredor tiene derecho a una retribución aunque la condición no se cumpla. Este supuesto no estaba previsto en la legislación derogada. Se trata de una evidente errata de la norma, ya que si la condición resolutoria no se cumple, el contrato mediado queda irrevocablemente celebrado y los derechos que de él emanan se reputan irremediablemente adquiridos; por lo tanto, no resulta adecuado establecer que en caso de no cumplirse la condición, el corredor puede reclamar una retribución. (12) La norma adquiere sentido si se elimina el adverbio no que ella contiene, ya que ese supuesto es el único que podría generar alguna duda respecto del derecho del intermediario a percibir un honorario por su trabajo. Por ese motivo, si se corrigiera la redacción de la norma y se suprimiera el vocablo no, el texto quedaría aclarado: aun cuando la condición resolutoria se cumpliera, el corredor tendría igualmente derecho a reclamar una retribución por la tarea realizada, en tanto su intervención haya contribuido eficazmente a celebrar el negocio y aunque luego éste se resuelva por cumplirse la condición a que estaba sometido. En ese mismo sentido se expresaban el art. 2020, inc. 2), del Proyecto de 1987, y el art. 2020, inc. 2), del Proyecto de 1993 de la Comisión Federal.

— Contrato incumplido, resuelto, rescindido o extinguido por distracto: la ley concede al corredor el derecho a percibir una retribución por su intermediación aunque se verifique cualquiera de las hipótesis señaladas, que tampoco se preveían en las normas sustituidas. La previsión legal es lógica: si el corredor cumplió eficazmente su labor y, en virtud de ella, se celebró el contrato pretendido por los negociantes, las vicisitudes que afecten a ese acuerdo, en tanto no estén vinculadas con alguna negligencia o incumplimiento previo del corredor —como son los supuestos que prevé el art. 1353, inc. b), C.Civ.yCom.—, no influyen en el derecho del intermediario a solicitar una retribución económica por su trabajo eficaz (cfr. Malagarriga). (13)

— La ley también protege la prerrogativa del corredor a percibir un honorario por sus tareas en los siguientes supuestos: si no concluye el contrato mediado, en tanto haya iniciado la negociación y el comitente hubiera encargado su conclusión a un tercero o lo concluyera por sí mismo en condiciones sustancialmente similares a las negociadas por el intermediario. Esta regla estaba prevista en el sustituido art. 37, inc. a), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, aunque ahora se le adiciona la expresión "en condiciones sustancialmente similares", que recoge las enseñanzas de la doctrina y de la jurisprudencia en la materia (cfr. Pozzo, Fernández). La histórica regla protege la actividad del corredor y pretende evitar actos de mala fe del

comitente que quiera desentenderse del pago de la retribución delegando la celebración del contrato a otro tercero o haciéndolo por sí mismo, aprovechándose indebidamente de las tareas útiles que hasta entonces haya realizado el corredor contratado. Para esos casos, la ley no reduce el monto del honorario que debe abonarse al intermediario: el comitente deberá sufragarlo en su totalidad, según las pautas que prevé el art. 1350, C.Civ.yCom.

— Finalmente, la nueva ley omite el principio establecido en la legislación anterior según el cual la retribución al mediador se debía aunque el negocio no se realizara por culpa de una de las partes, omisión que constituye una injustificada desprotección del honorario que debería devengarse a favor del corredor en esas situaciones (cfr. Siburu, Malagarriga).

2) Supuestos en que el corredor no tiene derecho a una retribución

El art. 1353, C.Civ.yCom., indica las hipótesis en las que el corredor carece del derecho a exigir una retribución por su actividad. Esos supuestos son los siguientes:

— Contrato sujeto a condición suspensiva: el honorario no se debe si la condición no se cumple. Esta hipótesis no estaba incluida en la legislación sustituida. La ley considera que si el acuerdo se somete a una condición suspensiva, de cuyo cumplimento dependa la existencia misma del negocio mediado —como podría ser, por ejemplo, subordinar la compra de un bien a la aprobación definitiva de un préstamo bancario que se esté gestionando—, sería inadecuado pagar al corredor su retribución si la condición no se cumple, ya que por ese motivo el contrato mediado finalmente no se ha celebrado eficazmente. Los negociantes no han visto satisfecho sus intereses, ante la inexistencia del contrato mediado, y, por ende, parece excesivo e irrazonable que deban pagar al corredor una retribución por una operación que finalmente no se concretó.

— El corredor tampoco tendrá derecho a honorario si el contrato en cuya celebración intermedió se anula por ilicitud de su objeto, por incapacidad o falta de representación de cualquiera de las partes, o por otra circunstancia que haya sido conocida por el mediador. Estas hipótesis estaban en verdad abarcadas por la fórmula más general y flexible prevista en el anterior art. 38, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que disponía que el corredor carecía del derecho a la retribución y al reembolso de los gastos si por culpa suya el contrato se anulaba o resolvía, o se frustraba una operación, y sin perjuicio de las demás responsabilidades posibles. El art. 1353, C.Civ.yCom., se vincula con el art. 1347, C.Civ.yCom., como lo indiqué en el apartado IX), punto b), que determina cuáles son las obligaciones del corredor en el desempeño de su profesión —especialmente con los incs. a), b) y c) de esa norma—, dado que el incumplimiento de esos deberes impacta directamente en la posible invalidez del negocio mediado, ya sea por ilicitud del objeto, incapacidad o falta de representación de las partes o por cualquier "otra circunstancia que haya sido conocida por el corredor", como reza el art 1353, C.Civ.yCom. Esta última expresión establece una regla general en la materia, que comprende las hipótesis más diversas, en tanto constituyan circunstancias conocidas por el intermediario. Sin embargo, entiendo que la ley debió referirse a circunstancias "conocidas" o "que debió conocer" el corredor, para incluir de esa forma, sin lugar a dudas, los deberes de una intermediación correcta, seria y responsable que en verdad debe ejecutar el mediador en el desempeño de su actividad. La inobservancia de los deberes legales por parte del corredor, además de impactar en su responsabilidad profesional provoca, también, la pérdida del derecho a toda retribución, como lo establece el art. 1353, C.Civ.yCom.

— A diferencia del anterior art. 38, decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, el nuevo precepto no aclara si en las situaciones del art. 1353, C.Civ.yCom., el corredor también pierde el derecho al reembolso de los gastos en que haya incurrido y cuyo reintegro se hubiera estipulado. Pese a esa ausencia de directriz legal, entiendo que en las hipótesis que prevé el art. 1353, C.Civ.yCom., el mediador tampoco tendrá derecho a solicitar la restitución de los gastos efectuados, aun cuando ello se hubiera convenido expresamente, puesto que su culpa o dolo motivaron la anulación del contrato mediado, y ello no puede fundar, válidamente, el reintegro de las erogaciones realizadas.

c) Reembolso de gastos

Además del derecho a percibir una retribución económica por sus tareas, el corredor también tiene derecho a que se le reintegren los gastos realizados, en tanto ello se haya acordado especialmente con el comitente. Esta potestad se consagra en el art. 1354, C.Civ.yCom., cuando dispone que "el corredor no tiene derecho a reembolso de gastos, aun cuando la operación encomendada no se concrete, excepto pacto en contrario".

La norma referida se vincula con el principio que establecía el suprimido art. 37, inc. b), decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, que disponía como pauta general que el corredor tenía derecho a percibir del comitente el reintegro de los gastos "convenidos y realizados", excepto pacto o uso contrario. La alusión de la norma a los gastos "convenidos" denotaba la existencia de un pacto al respecto con el comitente, es decir, un acuerdo en virtud del cual se estipulaba que éste debía reembolsar los gastos al intermediario, en la medida que estuvieran realizados.

En otras palabras, en la legislación sustituida el corredor no tenía derecho a exigir que el comitente le restituya las erogaciones, salvo que hubieran estipulado el derecho de reembolso. La doctrina tradicionalmente coincidía con lo anterior (cf. Siburu). También se señala que la retribución de los gastos realizados por el

corredor queda incluida en la comisión, salvo pacto contrario (cfr. Fernández, Gurfinkel de Wendy).

Aclarada en su recto sentido la disposición sustituida, se advierte que el art. 1354, C.Civ.yCom., no modifica la sustancia de ella, cuando dispone que, salvo pacto contrario, el corredor no tiene derecho a exigir el reembolso de los gastos realizados, ya sea que el negocio encargado se haya concretado o no.

Por lo tanto, la cuestión de los gastos del intermediario y de su reembolso se rige en primer término por la autonomía de la voluntad (art. 958, C.Civ.yCom.) y, en ausencia de pacto al respecto, se aplica el principio que emana del art. 1354, C.Civ.yCom., precedentemente examinado.

XIII. Conclusiones

El análisis de la regulación del corretaje a partir de la sanción del nuevo Código no requiere examinar únicamente las disposiciones que ese Código ofrece sobre la materia en los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom., sino que involucra otras reglas paralelamente vigentes como son las disposiciones subsistentes del decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, el art. 77, ley 24.441 de Financiamiento de la Vivienda y la Construcción (ley E-1979, según Digesto Jurídico Argentino aprobado por ley 26.939), y las normas provinciales y locales que regulan el corretaje en general o alguna modalidad especial de corretaje, como el inmobiliario, por ejemplo.

Este enjambre de normas jurídicas no se condice con el proceso de unificación de lo sustancial del Derecho Privado que se ha producido con el nuevo Código sino que, más bien, en esta materia, se ha producido el efecto inverso: de un casi único cuerpo de disposiciones relativas al corretaje, englobadas en el decreto-ley 20.266/1973 de Martilleros, se ha pasado, por obra del nuevo Código, a desdoblar el régimen nacional aplicable a la temática.

Este fraccionamiento resulta: a) contradictorio con respecto al proceso de unificación legislativa producido; b) inconveniente, dado que obligará a coordinar y armonizar normas que no son totalmente coherentes, como quedó claro en este trabajo; c) perfectamente inútil, ya que pudo haberse evitado haciendo un esfuerzo integrador de las normas remanentes con las que se pretendían incorporar, de modo de perfilar un cuerpo único de disposiciones nacionales en la materia.

Más allá de estas consideraciones generales, el régimen nacional de corretaje establecido por la nueva legislación presenta algunas notas idénticas al régimen sustituido, otras muy similares y otras diferentes —especialmente en lo referente a las obligaciones a cargo del corredor—, de todo lo cual he dado cuenta en esta colaboración.

XIV. Bibliografía

— AMBROSIO, Antonio, "La comisión del corredor", JA 54-878.

— ARGERI, Saúl A., "El corredor no matriculado y la retribución de sus servicios. Enfoque político-legislativo", LL 1979-D-1029.

— CASSAGNE, Juan C. - MONSEGUR, Rafael C., "El corretaje inmobiliario. Alcance de las limitaciones a las comisiones inmobiliarias conforme al artículo 77 de la ley 24.441", ED 163-1144.

— CASTILLO, Ramón S., Curso de Derecho Comercial, t. I, 9ª ed., Buenos Aires, 1957.

— ESPER, Mariano, Comentario a los arts. 1345 a 1355, en RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), ESPER, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. IV, Buenos Aires, La Ley 2014, ps. 189-224.

— "El corretaje en la jurisprudencia de la Corte Suprema", en ARMELLA, Cristina N. (dir.) - ESPER, Mariano (coord.), Máximos precedentes. Contratos. Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. III, Buenos Aires, La Ley, 2014, ps. 162-239.

— "Mandato, consignación y corretaje", en RIVERA, Julio C. (dir.) - MEDINA, Graciela (coord.), Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2012, ps. 701-724.

— "Corretaje", en ESPER, Mariano y otros, Manual de contratos civiles y comerciales. Parte especial, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2011, ps. 551-589.

— Intermediación en contratos inmobiliarios, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2010.

— "La obligación del corredor inmobiliario de informar con precisión", Revista Abeledo Perrot Buenos Aires 2012-4-410.

— "Características y funcionamiento de algunos instrumentos usuales en la intermediación inmobiliaria", JA 2010-II-874.

— "Las obligaciones de los corredores inmobiliarios", Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, 2010-B, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, ps. 377-404.

— FERNÁNDEZ, Raymundo L., Código de Comercio de la República Argentina comentado, 3ª reimp., t. I, v. 1, Buenos Aires, Amorrortu, 1957.

— FONTANARROSA, Rodolfo O., Derecho Comercial argentino, t. 1, "Parte general", 8ª ed., Buenos Aires, Zavalía, 1992.

— GURFINKEL de WENDY, Lilian N., Escrituración: desde la intermediación inmobiliaria hasta la condena a escriturar, Buenos Aires, La Ley, 2007.

— "El corredor inmobiliario en el Proyecto de Código Unificado y en la Ley 25.028", JA 2000-IV-971.

— MOISSET de ESPANÉS, Luis, "Edad requerida para ser martillero y corredor y la Ley 17.711", JA 14-1972-517.

— MALAGARRIGA, Carlos C., Tratado elemental de Derecho Comercial, t. II, "Contratos y papeles de comercio", 2ª ed. act., Buenos Aires, T.E.A., 1958.

— MASKIN, Héctor, "Corretaje", LL 143-645.

— MOSSET ITURRASPE, Jorge, "Los servicios del corredor inmobiliario", Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2005-2, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2005, ps. 7-20.

— OBARRIO, Manuel, El Código de Comercio argentino concordado y comentado, t. 1, Buenos Aires, Imprenta Rivadavia, 1877.

— Proyecto de Código Civil. Elaborado por la Comisión Especial de Unificación Legislativa Civil y Comercial de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Buenos Aires, Astrea, 1987.

— Reformas al Código Civil. Proyecto y notas de la Comisión designada por decreto 468/92, Buenos Aires, Astrea, 1993.

— ROUILLON, Adolfo A. N. (dir.) - ALONSO, Daniel F. (coord.), Código de comercio. Comentado y anotado, t. I, Buenos Aires, La Ley, 2005.

— POZZO, Juan D., "La comisión del corredor en operaciones en que intervino y que han sido concluidas por las partes o terceros", JA 47-690.

— RUIZ MARTÍNEZ, Roberto, "El corredor no matriculado carece de derecho a cobrar comisión", JA 1943-III-792.

— SEGOVIA, Lisandro, Explicación y crítica del nuevo Código de Comercio de la República Argentina, t. I, Buenos Aires, Félix Lajouane, 1892.

— SIBURU, Juan B., Comentario del Código de Comercio argentino, t. III, 2ª ed., Buenos Aires, Librería Jurídica de Valerio Abeledo, 1923.

— SPOTA, Alberto G., "Corredor no matriculado. Derecho a la comisión. Art. 89, in fine, del Código de Comercio", JA 33-336.

— STRATTA, Alicia J., "Reflexiones sobre las 'modificaciones al régimen del corretaje' en la ley 24.441", ED 161-1075.

— TORRELLA, Néstor, "El corretaje en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012", elDial.com DC1902.

— VENTURA, Gabriel B., "El corretaje inmobiliario en el Proyecto de modificación global del Código Civil", Revista Notarial, nº 78, 1999 (2do. semestre), Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdoba, ps. 25-38.

— ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J., Código de Comercio y Leyes complementarias. Comentados y concordados, t. 1, Buenos Aires, Depalma, 1971.

(*) Es mi deber advertir al lector que la base sustancial de esta colaboración la constituyen trabajos previos de mi autoría pero, fundamentalmente, el comentario que realicé a los arts. 1345 a 1355, C.Civ.yCom., en RIVERA, Julio C. y MEDINA, Graciela (dirs.) - ESPER, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. IV, Buenos Aires, La Ley 2014, ps. 189 y ss., del cual he replicado casi literalmente demasiados párrafos. El lector puede enviar sus comentarios o sugerencias a: mesper@derecho.uba.ar.

(1) Citaré la bibliografía de manera genérica al final de este trabajo, salvo puntuales excepciones.

(2) Consultar Proyecto de Código Civil. Elaborado por la Comisión Especial de Unificación Legislativa Civil y Comercial de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Buenos Aires, Astrea, 1987, ps. 126-127, y Reformas al Código Civil. Proyecto y notas de la Comisión designada por decreto 468/92, Buenos Aires, Astrea, 1993, ps. 296-298.

(3) C. Apel. Rosario, sala 3ª, 10/03/1939, LL 17-313.

(4) Corte Sup., 24/11/1998, Fallos 321:3108 ratificada por la Corte Sup. Just. Tucumán, 03/12/2008, AR/JUR/21724/2008.

(5) ESPER, Intermediación..., ob. cit., p. 46 y ss., y doctrina extranjera allí citada.

(6) ESPER, Intermediación..., ob. cit., p. 46 y ss., entre otras.

(7) Son actos de comercio, sujetos a la jurisdicción mercantil, las operaciones de corretaje relativas a la venta de inmuebles (Cámaras Civiles y Comercial de la Capital, en pleno, 16/05/1923, "Tedesco v. Guanziroli", JA 10-625; en similar sentido, C. Nac. Com., sala A, 19/03/1970, LL 139-339; C. Fed. Mendoza, 08/07/1943, JA 1943-III-792; C. 1ª Civ. y Com. Bahía Blanca, 20/12/1956, LL 88-242).

(8) El derecho del corredor a la comisión nace cuando logra la celebración del contrato encomendado (C. Nac. Civ., sala B, 13/09/1962, ED 3-310; C. Nac. Com., sala B, 04/11/1964, ED 12-66; C. Nac. Com., sala C, 15/02/1966, LL 122-313; C. Nac. Civ., sala F, 24/11/1966, LL 126-104; C. Nac. Com., sala B, 24/10/1969, ED 36-378; C. Nac. Civ., sala D, 18/02/1970, ED 36-383).

(9) Hay derecho al cobro de comisión por el corredor cuando entre su gestión y el contrato exista una relación de causa a efecto, de tal manera que pueda afirmarse que sin ella el contrato no se habría celebrado (C. Nac. Com., sala B, 13/06/1962, ED 4-552).

(10) Cf. ESPER, Intermediación..., p. 141 y ss.

(11) La comisión a que se refiere la ley al establecer que cuando interviene un solo corredor por ambas partes, éste recibirá comisión de cada uno de los contratantes, no es solidaria (C. Nac. Com., sala C, 30/10/1967, ED 22-636).

(12) El corredor tiene derecho a la comisión desde la conclusión del contrato, aunque se celebre bajo condición resolutoria (C. Nac. Com., sala B, 23/07/1951, LL 66-267).

(13) La jurisprudencia señala que el corredor tiene derecho a su comisión tan pronto se celebra el contrato con su mediación, cualquiera sea el resultado posterior del negocio y salvo convención en contrario. Es decir, tal derecho subsiste aunque las partes, por dificultades posteriores o por mutuo acuerdo, no cumplan o dejen sin efecto lo pactado (C. Nac. Civ., sala F, 24/11/1966, ED 21-408). El incumplimiento del contrato concluido no afecta los derechos del corredor a la comisión (C. Nac. Com., sala B, 19/10/1955, LL 82-324; C. Nac. Com., sala C, 15/02/1966, ED 14-466).