

## NOTAS TRIALISTAS ACERCA DE LA TEORIA

### DE LA IMPREVISION

La teoría de la imprevisión, desde su aparición en Argentina, en el Congreso Nacional de Derecho Civil realizado en Córdoba en 1961, y aún antes, a través de la jurisprudencia, ha sido ampliamente desarrollada por juristas cuya autoridad científica para exponer sobre el tema sería en vano tratar de esbozar, dado su meritorio prestigio. Sólo pretendo con estas breves notas (y no podría ser de otra manera) expresar por escrito una serie de ideas que me surgieron al estudiarlo en el curso de Obligaciones y que tienen relación y están sostenidos por la teoría trialista del mundo jurídico que me permite penetrar en la tan fascinante "complejidad pura del derecho".

#### A) Dimensión normológica

El texto del artículo 1198 del Código Civil, entre otras cosas expresa que la facultad de resolver el contrato, que tiene una de las partes, para quien, debido a un acontecimiento futuro e imprevisible, la prestación se torna excesivamente onerosa de manera de dificultar el cumplimiento de la obligación, la tiene sólo en caso de contratos onerosos. Esto nos indicaría la interpretación literal, es decir, el sentido que la comunidad lingüística le atribuye a la norma.

Pero una interpretación auténtica (la realizada por el mismo legislador) nos lleva a la conclusión de que el Dr. Borda (principal artífice de la reforma al Código Civil, con la ley 17711 del año 1968, cuyo texto alberga el artículo comentado) no incluyó esta prerrogativa que se concede a la parte perjudicada, en caso de contratos gratuitos, ya que en la práctica se dan muy pocos casos, ex

cepcionalísimos, en que se lo pueda aplicar (1).

Este no sería argumento valedero, pues si bien a tendería a la realidad social de su tiempo, en que un proceso de desinflación (situación más apta como para que se diera un caso de los que él llama excepcionales) no estaba en la mira de nadie, la objetividad de la justicia nos demostraría que este razonamiento es a todas luces injusto. El Dr. Borda se da cuenta de ello, y contempla tal su puesto, permitiendo así una interpretación extensiva de la norma.

Recapitulemos un poco, la interpretación literal nos dice menos de lo que en verdad el legislador quiso de cir (interpretación histórica), en cuyo caso el sentido de la norma es poco claro, y entonces al comparar ambas interpretaciones es evidente que "verba" debe ensancharse para abarcar a "voluntas".

Satisfecho el requerimiento de averiguar la finalidad del autor (para lo que hemos recurrido a manifestaciones extranormativas (2), que por otra parte es distinta de la intención concreta plasmada en la norma, el funcionamiento de la misma nos llevaría ahora al paso de la aplicación, en el supuesto hipotético de que el juez se viera ante la necesidad de resolver el problema.

Es significativo para este análisis considerar lo establecido en el decreto 1096, por el que se crea una nueva moneda denominada "Austral".

En las obligaciones de dar sumas de dinero, se-

---

(1) BORDA, Guillermo, "La Reforma de 1968 al Código Civil"; Ed. Perrot; 1971, pág. 254.

(2) Op. cit.

gún los artículos 5 y 6, para salvar las consecuencias que acarrea la desinflación, o mejor dicho la inflación prevista ya en el monto de la deuda o en alguna cláusula de ajuste, pero no producida debido a un hecho imprevisible y posterior al momento de constituirse la obligación, los repartidores no han querido que se aplicara el artículo 1198 y han optado por una solución normativa determinando expresamente que el deudor deberá cancelar esas obligaciones convirtiéndolas en Australes según la paridad fijada para el día del pago en la escala de conversión correspondiente. De todo esto se puede concluir que en principio no se aplicaría la teoría de la imprevisión a las obligaciones de dar sumas de dinero, al menos a partir del 15 de junio de 1985.

#### B) Dimensión sociológica

Simplemente reitero en este punto una observación anotada anteriormente. Es verdad que no se registran casos jurisprudenciales en que se haya producido una alteración tal que dé lugar a la aplicación de la teoría de la imprevisión en los contratos gratuitos. Esto es comprensible, sobre todo en el último tiempo en que el proceso de inflación crecía enormemente, y especialmente cuando las donaciones no son muy frecuentes. Pero ahora, desde la aparición del "plan austral" se advierte lo contrario, una desinflación que podría provocar que fueran llevados a Tribunales controversias acerca de las relaciones anteriormente citadas. No obstante es claro que en la mayor parte de los casos, los particulares convienen en arreglarlos de común acuerdo sin arribar a instancia judicial. Otra alternativa sobre el particular es la del desagio, que prevé el decreto 1096, que ya he comentado en su oportunidad y adonde me remito para aclarar el tema.

Asimismo se abre paso, aunque lentamente, en la jurisprudencia, la tendencia a admitir que, además del acreedor, pueda también el deudor reajustar las contrapres

taciones en lugar de demandar la resolución del contrato (3).

### C) Dimensión dikelógica

Las clases de justicia, con respecto al reparto aislado (el que haría un juez, por ejemplo) son: justicia extraconsensual, dado que el repartidor es el juez y el consenso de las partes no es atendido para la conclusión a que se llega; si tenemos en cuenta a los beneficiarios, el deudor, juega un rol fundamental, porque precisamente, al considerarlo una parte muy débil, lo está protegiendo: justicia con acepción de personas. Cuando la norma se dinamiza, esto es, cuando la parte perjudicada obra conforme a tal facultad, es porque hay una profunda asimetría en las contraprestaciones, luego, este producto de la norma tiende a lograr una justicia simétrica, donde sea más viable comparar lo que, hasta ese momento, era prácticamente incomparable. En atención a la forma de esa adjudicación de potencia al deudor, hablaría de una justicia dialogal, ya que rompe con el monólogo de la parte más fuerte y aún más porque el acreedor puede evitar la resolución del contrato, haciendo equitativa la contraprestación. Por último, y particularmente en los contratos gratuitos, la justicia conmutativa hace que no estalle la justicia espontánea.

Para contemplar el panorama axiológico propiamente dicho cabe señalar que en cuanto al orden de repartos, y teniendo en cuenta a los repartidores, como están represen-

---

(3) Ver fallo CNac. Civ. sala G, 26-12-84, BALMORAL 100 S.R.L. v. MATTOS, Jorge A. (en JA 10-7-85, pág. 14 y ss.).

tados genéricamente por la figura del juez, (el todo) sería una justicia gubernativa; al contemplar sólo a un sector de los recipiendarios (los deudores) apuntaría que es sectorial, aunque en cierta medida también alcanza a los creedores. Los objetos, repartibles y repartideros, tienen a la justicia de participación. Por lo dicho anteriormente acerca de que se lograría una justicia conmutativa, también sería absoluta; y para culminar, es particular, da do que los criterios de fundamentación se dirigen a proteger el bien de los individuos (particulares).

No escapa a ninguna observación que la aplicación de la teoría de la imprevisión a contratos onerosos (y por interpretación extensiva a los gratuitos) es una justicia imperfecta (si tenemos en cuenta la pantonomía de la justicia y la imposibilidad de su plena realización por el hombre). Pero indudablemente el presupuesto de hecho del que parte toda esta construcción (el caso de que la prestación por una de las partes se torne excesivamente onerosa) es una causa del desfraccionamiento provocado por influencias del futuro del mismo reparto; entonces, se da ría un paso más en el logro de la justicia. Con el primer fraccionamiento (el contrato) las partes se adjudicaron seguridad; pero ésta no puede mantenerse incólume frente al requerimiento de justicia antes aludido. En principio se aplicaría el "pacta sunt servanda" pero con la siguiente salvedad: "rebus sic stantibus", y, en estos casos, las condiciones por las que se originó el contrato han variado, de manera que resulta de esta teoría un desfraccionamiento, pero no con respecto a los efectos ya cumplidos (en este caso la justicia aparece, pues, fraccionada), si no con referencia a los no cumplidos. Se habla aquí, de una injusticia ex nunc (de ahora en más).

El contenido de la justicia (axiosoffa dikelógica) del reparto aislado nos mostraría un repartidor aristocrático (el juez) cuyo papel fundamental se advierte en la demanda de resolución del contrato a la que dará lugar. Pero intervienen en este reparto autónomo (el que dos o más partes se pongan de acuerdo en una manifestación de voluntad común de carácter patrimonial destinada a reglar

sus derechos) repartidores interesados cuya justicia es indiciaria. Y, precisamente por ser tales el acreedor y el deudor deben tener la posibilidad de reajustar equitativamente las contraprestaciones a fin de satisfacer la voluntad común. De ahí que, como ya dijéramos, algunos fallos concedieran tal facultad al deudor, y no sólo al acreedor, como lo dice expresamente el código.

Para finalizar, y teniendo constantemente presente el principio supremo de justicia (dar a cada individuo el ámbito de libertad que necesita para convertirse en persona) la teoría que nos ocupa otorga al individuo protección contra los demás.

Alfredo Mario SOTO