

El acreedor, la lesión y el estado de necesidad.

Mariano G. MORELLI (*)

1. El acreedor en la cultura de la modernidad.

Durante muchos años el centro de gravedad del ordenamiento civil de las obligaciones radicó en asegurar a toda costa al acreedor la satisfacción del crédito convenido, sin consideraciones ni atenuaciones de otro orden. La vigencia literal del principio "pacta sunt servanda" no pretendía otra cosa.

Sabemos que con la modernidad el individualismo obtuvo carta de ciudadanía en la ciencia y la cultura. Y heredera de este individualismo es la "inflación del derecho subjetivo"(1) que vivimos en nuestros días. Declaraciones de derechos, marchas por derechos, garantías de derechos. Hay una tendencia manifiesta y predominante en la cultura occidental contemporánea que sitúa al hombre ante la existencia más como acreedor que como deudor. En el ethos cultural occidental pre-moderno el hombre se sabía deudor: de sus padres, de su patria, de su Dios. Y a partir de esta condición de deudor se sentía comprometido a la piedad y fidelidad, y a la solidaridad; se sentía obligado. El orden jurídico, moral, familiar, social y religioso, buscaba orientarlo en tal sentido. A partir de la modernidad el pensamiento tiende a estructurarse sobre un hombre que se posiciona existencialmente como acreedor. Rechaza impulsivamente lo recibido como perimido, y reclama orgullosamente "lo que le corresponde"(2). Las obligaciones suelen ser vistas en el hombre como algo más bien negativo, como signo de indignidad, de limitación de la libertad; mientras que el derecho sería signo de poder, dominación, eminencia. Se habla del derecho subjetivo como algo de lo que se "goza", como un "interés", como una "facultad"; olvidando que existen derechos de ejercicio obligatorio y en interés de otros (vgr. los derechos emergentes de la patria potestad), y dejando en segundo plano los deberes (3). La seguridad jurídica pasa a ocupar un lugar

(*)Adscripto a las cátedras de Filosofía del Derecho y Derecho Natural y Filosofía II de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario

(1) En terminología difundida por el ius-filósofo francés Michel Villey.

(2) "La era de la codificación, iniciada en 1794 con el cód. general prusiano y en 1804 con el cód. Napoleón, aparece bajo el signo del individualismo. Ya no son el pater ni el civis los que sirven de base para la aplicación de la ratio juris, sino el homo genérico, no condicionado al tiempo ni al lugar, concebido como una personalidad abstracta, dotado de facultades y tendencias originarias, que asumen la dignidad de derechos inviolables" MOSSET ITURRASPE, Jorge; Contratos; EDIAR, Bs.As., 1978 ; pág. 275. Más adelante señala la filiación racionalista de estas ideas jurídicas, que se inician con Descartes.

(3) Para la concepción individualista del Derecho Subjetivo, ver HERNANDEZ, Héctor H.; Hacia una concepción solidarista del derecho subjetivo; EL DERECHO, tomo 108, pág. 829

fundamental: es esencial asegurar a toda costa que el acreedor sea satisfecho. Y a un hombre situado como acreedor, no extraña un derecho que tutela al acreedor; que busca satisfacerlo sin miramientos. En este contexto es difícil apreciar que el deudor de una obligación puede ser también acreedor (vgr. de un trato digno, de un comportamiento solidario por parte de su respectivo acreedor obligacional); y que la posición principal de acreedor no significa que no se sea también, y simultáneamente, deudor (también el acreedor tiene obligaciones para con la comunidad y para con su deudor. Podemos pensar, por ejemplo, en la obligación de cooperar para hacer posible el pago).

Este individualismo trajo entonces, en primer lugar, una desmedida tutela jurídica del acreedor, relegándose el enfoque de la posición de deudor; en segundo lugar un rechazo a toda intervención estatal, tanto en el campo económico como jurídico (4), la que debía limitarse a asegurar el libre juego de una formal autonomía de la voluntad (5); y por último, un rechazo a toda obligación que no pueda explicarse a partir de la voluntad del sujeto. Tanto las ficticias invocaciones de presuntos "contratos sociales" para explicar las obligaciones para con la sociedad; como el rechazo a la consideración de factores objetivos de atribución de responsabilidad, pueden encontrar explicación en éste escándalo individualista ante la situación de estar obligado sin haberlo querido.

En el plano constitucional, el movimiento constitucionalista declaraba permanentemente los derechos y garantías, sin contrapesarlos debidamente con los deberes y obligaciones sociales, y carentes de criterios y fines que permitirían determinar con precisión sus alcances. No extraña entonces que muchas de esas declaraciones sean letra muerta.

En el plano civil, un orden jurídico destinado exclusivamente a tutelar el crédito, sin consideraciones comunitarias, sociales o de solidaridad.

2. La revisión incompleta de estos principios.

El sistema individualista era incapaz de asegurar un orden social mínimamente justo. Y aparecieron, jurisprudencia mediante, nuevos principios e institutos que pretendieron rescatar al deudor de la tiranía a que se lo sometía para satisfacer a los acreedores. Pero estos intentos, si bien dieron lugar a positivos cambios, quedaron a medio camino, pues no llegaron a derrumbar los presupuestos vigentes en la posición individualista.

Así, el constitucionalismo social, se constituyó en un profundo agente subversivo del individualismo; pero sin abandonar sus premisas. ¿Por qué sólo añadir a las declaraciones de derechos individuales, declaraciones de derechos sociales? La declaraciones de los deberes y obligaciones siguen estando, por lo general, ausentes o en un plano secundario. Se ha creído que habituando a la gente a pedir más; se lograría que

(4) "Para los jueces, los contratos son tan obligatorios como las leyes mismas, y así como no les está permitida juzgar el valor intrínseco o la equidad de éstas, de la misma manera les está prohibido rehusarse a hacer ejecutar las convenciones so pretexto de equidad", SALVAT, Raymundo; Tratado de Derecho Civil Argentino. Fuentes de las obligaciones; Ed. Tipográfica Argentina, Bs. As., 1954, 1a. reimpresión; tomo 1; pág. 21.

(5) Recordemos la frase de Fouille. "quien dice contractual dice justo", citada por TORRES, Julio César, La intervención del estado en el contrato, L.L., T. 34-1130.

la gente de más. Quizás sea por eso que seguimos esperando la "retribución justa" a la que según la constitución todos los argentinos tienen derecho (art. 14 bis).

Y en el plano del derecho privado, numerosas reformas se han ido apartando de la vertiente individualista pero sin abandonar muchos de sus postulados.

Así ocurre con el sostenido "abuso del derecho". Nacido para señalar que los derechos son limitados, concibe implícitamente que el derecho es de suyo ilimitado (el abuso provendría de su ejercicio). Lo que se suele entender como "ejercicio abusivo" de un derecho no es, creemos, el ejercicio de un derecho. Es una conducta antijurídica, aunque no sea, quizás, un ilícito civil o penal. Un derecho subjetivo no es algo "jurídicamente" neutro de lo que se puede usar justa o injustamente. El derecho subjetivo es poder para conductas jurídicas, y por eso no se podría abusar de él.

De igual modo ocurre con otros institutos (6). Aquí voy a ocuparme principalmente de la lesión.

3. La lesión a mitad de camino.

La lesión es una institución jurídica que pretende tutelar al deudor cuando su condición de tal no se encuentra suficientemente compensada por su situación de acreedor en razón de una obligación correlativa (7).

Como sabemos, el instituto de la lesión es antiguo, aunque ha adoptado formas diversas a lo largo de los tiempos. En el derecho clásico era aceptada como mera situación objetiva de desproporción entre las prestaciones. Sabemos que fue rechazada por Vélez; quien, hijo de las ideas de su época, redactó un código civil aún más rígido que el Code de 1804; que dejó de lado el poder atribuido a los jueces para reducir las obligaciones del emancipado y otorgar plazos de gracia al deudor; hizo caso omiso a la lesión objetiva, admitida para la compraventa de inmuebles por el legislador francés, y de la limitación del tipo de interés convencional, etc (8). El mismo sentenció que "...dejaríamos de ser responsables de nuestras acciones si la ley nos permitiera enmendar todos nuestros errores o todas nuestras imprudencias"(9).

Las legislaciones anteriores a Vélez habían admitido la lesión enorme, considerando que procedía ante la sola existencia de desproporción entre las prestaciones, sin atender a los factores que habrían llevado a las partes a consentir en dicha desproporción. Vélez proscribió incluso esta concepción de la lesión, vigente en el Code.

Pero la jurisprudencia abrió el camino y la ley 17711 incorporó a nuestro ordenamiento civil el instituto de la lesión "subjetiva-objetiva". Coincide en general la

(6) Ocupándose de la obra "El Mercader de Venecia", Ihering señala que el fallo dado en la misma es malo porque defrauda la esperanza legítima del judío; el juez debió calificar el título como nulo, pero no declararlo válido recurriendo luego a un subterfugio (ocultar la realidad). Si bien llega a una solución justa, lo hace admitiendo la vigencia absoluta de la autonomía de la voluntad. Cfr. BIELSA, Rafael; Observaciones generales sobre la autonomía de la voluntad; U. N. L. Rosario, 1946; pág. 29.

(7) Sobre la diferencia entre obligaciones recíprocas y correlativas, puede consultarse BELLUSCIO, Augusto (Director); Código Civil y Leyes Complementarias. Comentado, anotado y concordado; Depalma, Bs.As., 1981, tomo 3, pág. 689.

(8) Cfr. MOSSET ITURRASPE, Jorge; op.cit., pág. 276.

(9) Código Civil Argentino, nota al art. 943.

doctrina (10) en que para su configuración deben estar presentes tres requisitos:

1) uno objetivo, la “ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación”; y dos subjetivos:

2) el aprovechamiento de uno de los contratantes; y

3) el estado de necesidad, ligereza o inexperiencia en el otro. El aprovechamiento se presume en caso de notable desproporción de las prestaciones.

Sostenemos que esta solución se queda a mitad de camino.

En efecto, ¿En qué se fundamenta la revisión del contrato que padece de lesión? Para contestar a esta pregunta deberíamos remitirnos a otra más profunda: ¿En qué se fundamenta la fuerza obligatoria de un contrato? Pregunta que, a pesar de que se ha sostenido lo contrario, tiene aquí singular importancia (11). Sabemos que algunos han colocado dicha fuerza en la obligación moral de cumplir con la palabra empeñada (Ripert); en un supuesto pacto social (Grocio); en un imperativo categórico evidente e indemostrable (Kant); el interés y la utilidad de observar los acuerdos (Bentham); la utilidad y seguridad social (Demogue); el consentimiento y la confianza suscitada en el otro contratante (Messineo); la buena fe.

Vayamos por partes, ¿Basta el consentimiento para que un contrato me obligue? Sabemos que no. El art. 953, entre otros, se constituye en tal sentido como una valla infranqueable: el consentimiento sobre un contenido ilícito no me obliga. Vemos que no basta el hecho del consentimiento para que exista el derecho en el acreedor y la obligación en el deudor. Por eso podemos decir que el derecho no debe consagrar virtualidad jurídica, como fuente de obligaciones, a un consentimiento brindado respecto de un acto que consagra una grave injusticia. Un consentimiento respecto de una grave injusticia no puede, en principio, obligarnos.

Se ha señalado que “la doctrina discrepa acerca de si la lesión constituye un vicio de la voluntad -por falta de libertad- o bien un vicio en el objeto o en la causa del negocio jurídico”(12).

Creemos que la exigencia de requisitos objetivos y subjetivos, simultáneamente, revela que el artículo se fundamenta en entender a la lesión al mismo tiempo como vicio de la voluntad y como vicio en el objeto. De ahí que sostengo que la misma se queda a mitad de camino y no es suficiente para dar soluciones equitativas. Veamos:

a) Se exige una desproporción en las prestaciones. Si se tratara de un vicio de la voluntad, únicamente, no se ve por qué no existiría la posibilidad de revisión aún cuando sin existir el desequilibrio, una persona celebró un contrato sin elegirlo libremente (vgr. por su inexperiencia). La existencia de este requisito objetivo revela el

(10) Cfr. MOSSET ITURRASPE, Jorge; Justicia Contractual; EDIAR, Bs.As., pág. 184, quien cita las 5as. Jornadas de Derecho Civil.

(11) MOSSET ITURRASPE, Jorge; Contratos; pág. 277; a quien seguimos en esta cuestión, da cuenta de la opinión de Puig Brutau, para el que “no ha de averiguarse cual sea dicho fundamento en términos absolutos, pues en la realidad no hay ningún problema que espere solución en ese sentido”. Puede consultarse también SPOTA, Alberto; Instituciones de Derecho Civil. Contratos; Depalma, Bs.As., 1977, tomo III; pag. 343 y ss.

(12) MOSSET ITURRASPE, Jorge; Contratos, pág. 152. Mosset Iturraspe apoya la concepción de la lesión como un vicio de la voluntad.

fundamento también objetivo, es decir, el “vicio en el objeto”, que se requiere.

b) Se exige una particular situación subjetiva de la víctima de la lesión; lo que revela que no basta el “vicio en el objeto” sino que es necesario además “un vicio de la voluntad” de un contratante.

c) Se exige además una situación subjetiva en el otro contratante, el “aprovechamiento”; lo que no se explica si se trata de un vicio de la voluntad (la voluntad viciada es de la víctima); sino por cierta ilicitud que existiría en esta conducta de aprovechamiento; y cierto carácter sancionatorio con el instituto de la lesión.

Y decimos que el instituto se queda a mitad de camino pues no cubre las alternativas posibles:

1) Que exista desproporción de las prestaciones, injustificada por situaciones subjetivas, sin que exista aprovechamiento.

¿Por qué exigir aprovechamiento para que se configure la lesión? ¿Qué debe entenderse por “aprovechamiento”? Evidentemente, el aprovechamiento no es la mera situación de desproporción de las prestaciones, pues si no, no se explicaría por qué se indica que se lo presume en caso de notable desproporción. El aprovechamiento suele ser entendido como una circunstancia subjetiva: conozco la situación del otro contratante, y lo aprovecho para obtener una ventaja desproporcionada. Se requiere que se explote conscientemente la necesidad ajena (13). Y aquí aparece la pregunta ¿Y si no conocía esa situación? ¿Y si no le constaba la desproporción? ¿No es de todos modos injusto el contrato? Pensemos en dos personas que contratan con mucha inexperiencia ambas y que del contrato resulta una desproporción entre las prestaciones. Evidentemente, ninguno se aprovechó del otro. ¿Privaremos a la víctima del acudir a la lesión?(14).

El exigir necesariamente el aprovechamiento para que se configure la lesión es un resabio individualista y de su concepción punitiva del derecho civil (15). La lesión no es una institución destinada única o principalmente a penar a contratantes inescrupulosos (16); sino a proteger a deudores víctimas de injusticias.

2) Que exista aprovechamiento de una situación subjetiva, pero no desproporción en las prestaciones.

Tenemos por un lado el estado de necesidad. Puede ocurrir que alguien celebre un contrato, en sí mismo justo, pero celebrado en estado de necesidad. Si bien se ha sostenido en doctrina y jurisprudencia que puede dar lugar a la anulabilidad del acto, no

(13) Idem., pág. 152. Así también MOISSET DE ESPANES, Luis; La lesión y el nuevo art. 954; Zavallia, Bs.As., 1986, pág. 97; quien señala que para que se verifique este elemento subjetivo se requiere el conocimiento e intención respectivos.

(14) Cfr. SPOTA, Alberto; ob. cit.; vol. II, pág. 356; quien hace jugosas reflexiones sobre el tema y comenta un fallo dictado por Guillermo Borda donde existió desproporción pero no aprovechamiento, aunque de todos modos era injusto “sancionar con un fallo judicial el cumplimiento de tal obligación”.

(15) La posición individualista es reacia a admitir obligaciones en cuya génesis no haya intervenido la voluntad del sujeto obligado; de allí que se transfieran muchas categorías de la culpabilidad del derecho penal, con sus sanciones represivas; al derecho civil, donde han de prevalecer soluciones reparadoras.

(16) Luis MOISSET DE ESPANES, La lesión en los actos jurídicos; U.N.C., Córdoba, 1965, señala, en posición contraria a la nuestra, que el fundamento de la lesión no es la desproporción sino la explotación; la moral lo condena por el principio de no dañar, el derecho por la buena fe.

hay consagración positiva de este supuesto. Pero existen además situaciones donde una persona aprovecha la necesidad de otra para celebrar un contrato, pero esta necesidad no es de tal magnitud que prive totalmente de libertad. ¿La ausencia de desproporción impide la anulación del contrato? Podríamos pensar en el caso de una persona que necesitada con urgencia de un vehículo para asistir a un familiar enfermo cambia, ante la situación de necesidad, su vivienda por el avión jet del vecino, que hacía mucho codiciaba el inmueble. Supongamos que no exista desproporción en las prestaciones: ¿Es justo que las cosas se queden de ese modo?

También hay otras posibles situaciones, que no entrarían en el estado de necesidad, como las contrataciones obtenidas aprovechando la ligereza o inexperiencia (y no necesidad) de la otra persona, logrando de ese modo su consentimiento, aunque sin obtener ventajas “objetivamente” desproporcionadas. Pienso quizás en una persona poco versada que es “convencida” por un comerciante y adquiere algo que, si bien no pagó más de lo que vale, a poco que reflexiona, advierte que la utilidad personal de dicho elemento es mucho menor al precio pagado. Compró algo que no le sirve para nada. Entrarían aquí las múltiples situaciones que se pretenden amparar con las legislaciones tuitivas del consumidor.

Lógicamente, si se requiere desproporción de prestaciones, la norma no soluciona casos de actos jurídicos a título gratuito donde también pueden darse situaciones de ligereza, inexperiencia o necesidad que impidan un consentimiento pleno; y de aprovechamiento de esta situación por parte de terceros.

La lesión cubre únicamente los casos donde existe desproporción de prestaciones. Por eso no parece preciso indicar, como lo hace Mosset Iturraspe (17) que el instituto de la lesión funciona cuando el estado de necesidad no es de tal entidad que priva de voluntad si se explotó la necesidad ajena; ya que tal estado de necesidad priva de voluntariedad y por eso funciona aún sin desproporción; en cambio la lesión requiere siempre de desproporción.

En síntesis, si la lesión anula el acto en virtud de que la voluntad está viciada ¿Por qué exigir desproporción de prestaciones? ¿Por qué exigir la condición de aprovechamiento? Y si lo vicia por defectos de orden objetivo ¿Por qué exigir el aprovechamiento?

4. Conclusiones.

En síntesis, y a fin de apartarnos definitivamente de los principios individualistas que no ven que los contratos onerosos son en beneficio de ambas partes y deben respetar cierta reciprocidad en los cambios (18); y que exigen la presencia de la voluntad (“explotación consciente de la necesidad ajena”) del agente para habilitar la revisión, entiendo que se deben profundizar los estudios a los fines de reformar la legislación

(17) MOSSET ITURRASPE, J., Contratos, pág. 152.

(18) La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que es una exigencia de justicia la equivalencia de las prestaciones; y que lo contratado no es justo por el sólo hecho de ser contratado. Cfr. BIDART CAMPOS, Germán, Tratado de Derecho Constitucional, Ediar, tomo 1, pág. 301.

vigente, en el sentido de consagrar la nulidad relativa de los actos realizados con consentimiento insuficiente en proporción a la naturaleza e importancia de la operación de que se trata, ya sea por ligereza, necesidad o inexperiencia, u otra causal injustificada; aunque no exista aprovechamiento, ni desproporción en las prestaciones; o aunque sea gratuito; siempre que conspiren de algún modo contra la utilidad común que deben tener los actos jurídicos bilaterales (esto porque de otro modo no habría interés legítimo en la nulidad). Podría bastar una situación de necesidad, ligereza o inexperiencia de menor entidad si sólo se pretende rectificar equitativamente un contrato desproporcionado. Y en caso de haber mediado aprovechamiento, que se presumirá en situaciones de notable desproporción, la acción procederá aunque la ligereza, necesidad o inexperiencia, debidamente demostradas, no sean inexcusables.

Cabría además estudiar la posibilidad de consagrar la nulidad absoluta de los actos donde exista un aprovechamiento de la inferioridad del otro contratante de tal magnitud e inmoralidad que adquiera trascendencia e interés social (19).

Sin perjuicio de ello, de lege lata, y a fin de dar una solución justa a casos donde la interpretación dada habitualmente al art. 954 no resulta suficiente, estimo necesario una distinta concepción del término "aprovechamiento". Entiendo que debería estudiarse la posibilidad de abandonar el concebirlo como una situación subjetiva que implique la explotación consciente de una situación de inferioridad; dando paso a un análisis objetivo que entienda que hay aprovechamiento toda vez que como consecuencia de la situación de inferioridad se obtengan ventajas desproporcionadas. De este modo, no habría aprovechamiento si a pesar de la condición de necesidad, ligereza o inexperiencia, la desproporción en las prestaciones no se obtiene por éstas sino, por ejemplo de una liberalidad del deudor. Lo que propongo es entender el concepto de "aprovechamiento" no como una conducta intencional del agente, sino como el resultado de la operación: si de la misma resultó un provecho sin justificación para una de las partes, entonces debería hacerse lugar a la lesión; cuando hay provecho injustificado, hay aprovechamiento. De este modo, el "aprovechamiento" pasaría de ser concebido como un ánimo de explotación de una inferioridad ajena, a ser entendido como una relación de casualidad adecuada entre dicha inferioridad y los beneficios obtenidos; relación cuya existencia se presumirá si la desproporción es notable.

(19) Cfr. MOSSET ITURRASPE, Jorge, La revisión de oficio, el desequilibrio contractual y la nulidad absoluta, La Ley, T. 1983-A-969.