

## La «lesión» en el nuevo artículo 954 del Código civil argentino y en algunas legislaciones modernas

LUIS MOISSET DE ESPANES

Doctor en Derecho y Ciencias Sociales; Catedrático de Derecho Civil de la Universidad Nacional de Córdoba (República Argentina)

SUMARIO: I. INTRODUCCION.—II. ANTECEDENTES HISTORICOS.—III. NUEVAS FORMULAS REPRESIVAS DE LA "LESION": 1) *Elementos*.—IV. EVOLUCION DEL PROBLEMA EN EL SISTEMA JURIDICO ARGENTINO.—V. LA LEY 17.711 Y EL ARTICULO 954 DEL CODIGO CIVIL ARGENTINO: 1) *Elementos de la figura. Vacilaciones de la doctrina y jurisprudencia nacionales*. 2) *Elemento objetivo*: a) Momento en que debe apreciarse la desproporción. b) Subsistencia de la desproporción a la fecha de la demanda. 3) *Primer elemento subjetivo: situación de la víctima*: a) Carácter de la enunciación. b) Necesidad. c) Inexperiencia. d) Ligereza. 4) *Segundo elemento subjetivo: actitud del lesionante*. 5) *Presunción de aprovechamiento. Sus efectos*. 6) *Ambito de aplicación de la figura*: a) Los negocios unilaterales. b) Los contratos gratuitos. c) Los contratos aleatorios. d) Las subastas judiciales. 7) *Acciones concedidas a la víctima de un acto lesivo*: a) Nulidad relativa o rescisión. b) Modificación o reajuste. c) Oportunidad para ejercer la acción. 8) *Plazo de prescripción*. 9) *Titulares de la acción*: a) Transmisión por actos entre vivos. b) Ejercicio de la acción por acreedores de la víctima.—VI. ALGUNAS LEGISLACIONES MODERNAS: 1) *El Código civil griego de 1946*: a) Antecedentes de la codificación. b) Dispositivos vinculados con la lesión. 2) *Código civil de Etiopía de 1960*. 3) *Código civil húngaro (1960)*: a) Antecedentes de la codificación. b) Normas sobre lesión. c) Prescripción de la acción. Plazo. Momento inicial. 4) *Código civil polaco de 1965*: a) Notas sobre la labor de codificación. b) Normas sobre lesión. 5) *Código civil portugués de 1967*: a) Notas sobre la labor de codificación. b) La lesión en el nuevo código. c) Lesión subjetiva. d) Lesión objetiva. e) Caducidad de la acción. 6) *Compilaciones forales españolas*: a) Compilación de Cataluña de 1960. b) Compilación de Navarra de 1973.

## I.—INTRODUCCION

La Ley 17.711, del año 1968, introdujo reformas fundamentales al Código civil argentino, especialmente en lo que hace a su orientación.

Se ha dicho muchas veces que el Código pecaba por ser extremadamente individualista y, aunque la crítica pueda ser hasta cierto punto acertada, no debemos exagerarla, pues es conveniente recordar cuáles eran las doctrinas filosóficas y económicas en boga a la época de la sanción del Código. Es verdad que su autor —Dalmacio VÉLEZ SÁRSFIELD— ha dejado amplio margen a la autonomía de la voluntad, pero ello se debe a que el codificador, fiel exponente de las ideas que imperaban en su tiempo, ha sido consecuente con ellas.

Hoy, a un siglo de distancia, es muy fácil formular reproches a ese individualismo exagerado, porque la perspectiva del tiempo nos permite apreciar los errores en que ha incurrido y los males que ha acarreado. Pero en la época de VÉLEZ SÁRSFIELD parecía ser el medio más adecuado para el progreso, tanto económico como técnico y científico. En la actualidad, con los problemas a la vista, creemos haber hallado la solución definitiva en la “socialización” del derecho, pero no hay que olvidar que la vida plantea a cada instante nuevos problemas, que exigen nuevas soluciones.

Recordemos que VÉLEZ SÁRSFIELD había rechazado expresamente la “lesión enorme” y que en la nota final al Título I, Sección 2.<sup>a</sup>, Libro Segundo, que generalmente suele citarse como nota al artículo 943, suministra las razones por las cuales prefirió no incluir en nuestra legislación la mencionada institución.

Pero, quizá debemos preguntarnos: ¿qué es la lesión, y cuáles son los elementos que la caracterizan?

Se trata de una institución que tiende a proteger al débil, al necesitado, a la persona que se encuentra en una situación de inferioridad económica, psíquica o psicológica, frente a aquel que, explotando esa necesidad y aprovechando su situación de superioridad, consigue en un contrato ventajas inicuas.

En todas las épocas es dable advertir que las clases dominantes han ido concentrando el poder político y el poder económico en manos de unos pocos y suelen aprovechar su posición ventajosa para explotar la debilidad o inferioridad de otros.

Ese aprovechamiento y explotación serán siempre condenados por el derecho, y si los juristas no saben poner remedio a esa situación, la solución será otra: la revolución y el caos que, como bien dice DURANT (1), tienden a nivelar a todos por abajo. Por eso, en ese vaivén histórico, en esa serie de altibajos, conviene que, frente a los

---

(1) DURANT, Will: *Nuestra herencia oriental*, ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1952, p. 43: “Cada civilización al crecer es escenario de desigualdades crecientes, hasta que llega a un punto crítico donde los pobres o débiles no tienen nada que perder con la violencia y el caos de la revolución nivela nuevamente a los hombres en una comunidad de miseria.”

aprovechamientos abusivos, seamos los hombres de derecho los que acudamos con normas oportunas a poner límite a las explotaciones injustas.

## II.—ANTECEDENTES HISTORICOS

Una ojeada retrospectiva muestra que desde muy antiguo el jurista y el legislador han debido ocuparse del aprovechamiento de la debilidad del prójimo para proteger a los necesitados. Quizá los primeros antecedentes de la lesión que encontramos en materia legislativa se hallan en Babilonia, en el Código del príncipe legislador, Hammurabi. En la introducción hay dos párrafos, el primero de los cuales habla de proteger a los débiles y el segundo de que es necesario defender a las viudas y a los débiles del aprovechamiento de los poderosos. Luego hay una serie de cláusulas que prohíben los intereses usurarios —que constituyen una de las formas típicas de la explotación lesiva—, determinan precios máximos para alimentos o artículos de primera necesidad; fijan los honorarios o retribuciones de ciertas profesiones. En resumen, hay una clara intervención del Estado, por medio de estas normas sancionadas por el legislador, para evitar los aprovechamientos lesivos.

Pero la primera fórmula represiva de la lesión, con carácter general y concreto, es una Constitución de Diocleciano, incorporada por Justiniano al “*Corpus Iuris*”, que suele denominarse “Ley Segunda” (2). Ese texto tiene como característica especial que sólo ha tomado en cuenta para la anulación del acto lesivo la desproporción entre ambas prestaciones, considerando que cuando excede de la mitad del justo precio la venta debe ser anulada.

A partir de este primer texto que encontramos en el Derecho romano, la institución sigue evolucionando, y pasa por una serie de altibajos.

En Oriente, donde el imperio romano bizantino subsiste hasta 1459, alcanza cierto brillo, pues el texto de la compilación justiniáneas es mejorado notablemente en las “*Basilicas*” (3).

En Occidente, caído el Imperio Romano, y fraccionado su antiguo territorio en distintos estados provinciales —como podríamos llamar a las monarquías y estados feudales que se forman en Europa— se olvida momentáneamente la institución, que va a renacer recién cuan-

(2) Código 4-44-2: “Si tú o tu padre hubieris vendido por menos precio una cosa de precio mayor, es humano, o que restituyendo tú el precio a los compradores, recobres el fundo vendido, mediante la autoridad del juez, o que, si el comprador lo prefiriese, recibas lo que falta al justo precio. Pero se considera que el precio es menor, si no se hubiera pagado ni la mitad del precio verdadero.”

(3) “Si alguien vende su bien a precio vil, puede recobrarlo restituyendo el precio (el precio es vil cuando no alcanza a la mitad de la estimación). Pero si el comprador prefiere entregar lo que falta del justo precio, podrá conservar la cosa vendida. El mismo derecho pueden ejercitarlo los hijos del vendedor.”

do la Escuela de Bolonia y los glosadores redescubran en cierto modo el "Corpus Iuris Civile", efectúen detenidos estudios de sus normas, y difundan su aplicación por toda Europa.

A los estudios de la Escuela de Bolonia, de los glosadores y posglosadores, se va a sumar también la influencia de los canonistas, que contribuirá en gran medida al auge de la "lesión".

La Iglesia Católica condenaba en aquella época la "usura" como preñada no como interés excesivo, sino como cualquier préstamo a interés; y esto tiene cabal explicación en el tipo de economía imperante en la Edad Media. La sociedad no era de tipo industrial, sino esencialmente agrícola, de consumo; y los préstamos de dinero no tenían como función el utilizar ese capital en actividades productivas, sino que se empleaban para satisfacer necesidades inmediatas de consumo y entonces se hacía muy gravoso para quien pedía el préstamo, tener que pagar un interés. Ese tipo de economía y el destino que se daba a los préstamos —que, repetimos, no era la producción, sino el consumo— tenían como consecuencia que *cualquier interés*, aunque pequeño, resultara excesivo. Desde entonces el vocablo *usura* adquirió el significado peyorativo que se le acuerda hoy.

En esa época la lesión, con fórmulas calcadas del Derecho romano, alcanza su máximo esplendor, se difunde por todos los países de Occidente y se aplica a todos los contratos y actos jurídicos, aun los aleatorios. Baste señalar que llega a hacerse extensiva a las donaciones, lo que, a nuestro entender, constituye una aberración. Se decía que había lesión en las donaciones si el donante había dado más del doble del beneficio que esperaba recibir como gratitud; es decir, de la gratitud a la cual él se creía acreedor. Evidentemente, el sentido de liberalidad que inspira a las donaciones impide que en ellas sea aplicable el instituto de la lesión, y las exageraciones a que se llegó en la aplicación de las fórmulas objetivas traerán luego aparejada la decadencia de la institución (4).

Agreguemos que, por influencia del Derecho canónico, al procurar determinar el elemento objetivo de la desigualdad en las prestaciones que debía superar la mitad del valor de la cosa, se agudiza el problema del "justo precio", que no depende de la voluntad de las partes contratantes, ni de sus deseos o necesidades, sino que es intrínseco de la cosa o servicio. Pero la noción de "justo precio" es a veces imprecisa y fluctuante y complica el panorama, pues resulta difícil determinar cuál es el justo precio de una cosa: ¿su costo de producción?, ¿o puede permitirse incrementar este precio en una suma más o menos módica que conceda alguna ganancia? ¿Y cuando se traslada la cosa de un lugar a otro, aunque ella permanezca inalterada en sí misma, se le ha incorporado algún valor que justifique modificar su precio? Muchas de las críticas dirigidas a la lesión se han fundado en la imposibilidad de establecer el justo precio como base para:

---

(4) Ver nuestro libro *Lesión en los actos jurídicos*, Imp. de la Universidad Nacional de Córdoba, año 1965, p. 45, núm. 52.

la determinación matemática de la desigualdad objetiva en el valor de las prestaciones.

Con el correr del tiempo el desarrollo del comercio pone de relieve la necesidad del préstamo con intereses limitados; y entonces ya no se hablará de usura, sino que aparecerá el vocablo "interés", como sinónimo del "justo precio" por el uso del capital prestado. Además, surgen nuevas ideas filosóficas y poco a poco los juristas, que antes habían ensalzado la institución, comienzan a criticarla, y uno de los principales defectos que le señalan es el hecho de que la mera desproporción objetiva de las prestaciones no es suficiente para caracterizar un aprovechamiento lesivo, ni para justificar la nulidad del acto. Se toma como ejemplo, precisamente, la donación, porque en este contrato encontramos el ejemplo más palpable de una inequivalencia objetiva de las prestaciones —la máxima inequivalencia posible, porque una de las partes recibe todo, y no entrega nada—, pero sin embargo, debido al *animus* que inspira al donante no puede hablarse de que exista allí un contrato lesivo.

La Escuela Clásica de la Economía Política, que impone sus principios de "laissez faire, laissez passer"; los postulados de la Revolución Francesa: "Libertad, igualdad, fraternidad"; la libertad proyectada en el campo de los contratos: libertad absoluta para contratar; la máxima "pacta sunt servanda", considerada intocable como exponente del principio de la autonomía de la voluntad en los contratos, van a acentuar y acelerar el proceso de desgaste de la lesión.

Las críticas se agudizan; llega el proceso de codificación, inmediatamente después de la Revolución Francesa, y vemos que el codificador limita la acción de rescisión por lesión solamente a las compraventas de inmuebles; y para poner de relieve que la desproporción debe ser muy considerable, en lugar de tomar la medida objetiva de los romanos: "ultra dimidium" (más allá de la mitad), acrecienta la diferencia y dice que debe exceder los 7/12, y así encontramos la fórmula del artículo 1.674 del Código civil francés, que es imitada por casi todos los códigos de la época, que siguen idénticos senderos.

Pero, a mediados del siglo XIX nuevos códigos europeos (5) y americanos (6), más consecuentes aún con estas ideas liberales, las llevan hasta los últimos extremos y consideran que la intangibilidad de la voluntad es tal que jamás podrá rescindirse un contrato por la mera desproporción de prestaciones. Si las partes lo han querido así, esa voluntad debe ser respetada, porque han elegido lo que creyeron mejor para ellas.

Es cierto que hoy, después de cien años, advertimos que la apli-

---

(5) Entre los códigos europeos podemos mencionar el antiguo Código portugués de 1867, obra del marqués de Seabra, que rechazaba totalmente la lesión. Más adelante veremos el nuevo Código portugués, de 1967, que ha reincorporado el instituto y se ocupa detenidamente en reprimir todo aprovechamiento usurario.

(6) En América podemos mencionar los Códigos de Panamá, Honduras, Guatemala y Costa Rica (posteriormente el nuevo Código de Guatemala legisla sobre "contratos usurarios" en el art. 1.542).

cación de estos principios ha llevado a grandes injusticias, pero no debemos olvidar que quizá en ese momento la incitación de lucro —ese “interés” de que nos habla IHERING— era el estímulo que iba a provocar la respuesta necesaria para que el mundo occidental produjera riquezas y adelantos técnicos en proporciones jamás vistas. Todos esos progresos han sido motivados por una “incitación”, pues como enseña TOYNBEE estos estímulos constituyen el “motor del progreso humano” (7).

El problema más serio es que no hemos sabido distribuir las riquezas obtenidas, y ello ha acentuado las desigualdades existentes; por eso nuestros esfuerzos deben encaminarse a corregir la mala distribución de las riquezas.

### III.—NUEVAS FORMULAS REPRESIVAS DE LA “LESION”

Con el fin de prevenir mayores males sociales, y evitar la explotación de los débiles y necesitados, se procura incluir nuevamente la lesión en los modernos cuerpos legales, pero ya no se echa mano a la desprestigiada fórmula romana, que sólo atendía al elemento objetivo de la desproporción excesiva en las prestaciones, porque ese elemento se considera insuficiente para caracterizar la institución, que se completa con elementos subjetivos, a saber: la inferioridad de la víctima y el aprovechamiento o explotación de ese estado.

El Código civil alemán, sancionado en 1896, entró en vigencia en 1900; pese a que en un primer momento los comentadores del nuevo código afirmaron que también allí se había borrado la lesión del ordenamiento jurídico, se advierte luego que el artículo 138 (8) había hecho renacer la institución con un nuevo ropaje que la hace más aceptable al pensamiento jurídico, porque tiende a destacar en su integridad todos los elementos necesarios para configurar la institución.

La fórmula contenida en el mencionado artículo 138 no es nueva, sino que ha venido del Derecho penal, donde nació como norma destinada a combatir la usura. Esto no debe asombrarnos, porque —ya hemos dicho— la usura es precisamente un caso especial de lesión y por ello resulta lógico que la fórmula penal de la usura se transplante luego al Derecho civil (9).

(7) TOYNBEE, Arnold J.: *Estudio de la Historia* (traducción al castellano). Ed. EMECE, Buenos Aires, 1961, t. I, p. 301: “Incitación y respuesta”.

(8) “Art. 138. Es nulo todo acto jurídico contrario a las buenas costumbres.

En particular será nulo el acto jurídico por el cual alguien, explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de otro, obtiene para él o para un tercero que, a cambio de una prestación, le prometan o entreguen ventajas patrimoniales que excedan de tal forma el valor de la prestación que, teniendo en cuenta las circunstancias, exista una desproporción chocante con ella.”

(9) Si hiciéramos un poco de historia advertiríamos que estas fórmulas han cumplido un círculo perfecto, pues nacieron en el Código Penal del cantón suizo de Schaffhouse (3 de abril de 1859, art. 230), y de allí pasaron a las

1) *Elementos*

¿Cuáles son los elementos de la figura que aparecen en estas nuevas fórmulas? Son tres, a saber:

a) Uno de carácter *objetivo*, la desproporción, pero ya no medida con topes matemáticos fijos, sino una desproporción que se califica de “chocante”, evidente o considerable (según los distintos códigos), es decir, aquella que hiere la sensibilidad del juez, o la sensibilidad media de la gente, o sea, atenta contra el sentimiento de justicia porque estamos frente a algo que objetivamente resulta inicuo. Al elemento objetivo se suman dos elementos subjetivos:

b) Un *primer elemento subjetivo* se refiere al lesionante, y es el conocimiento y conciencia de que está realizando un acto contra derecho al *aprovecharse* de la situación de inferioridad de la otra parte.

c) Un *segundo elemento subjetivo* se aprecia en la víctima del acto lesivo, que debe encontrarse en situación de inferioridad, provocada por estados que se delimitan de manera taxativa en cada código. El Código civil alemán adopta tres determinaciones para precisar los estados en que puede hallarse la víctima: “necesidad, ligereza o inexperiencia” (10).

El Derecho comparado nos muestra cómo esas situaciones se aceptan con mayor o menor amplitud y ligeras variantes de terminología en todos los códigos modernos.

Dentro de los países occidentales podemos citar el artículo 21 del Código suizo de las Obligaciones (11), en el cual se reemplaza el vocablo necesidad por “penuria”, pero la doctrina y jurisprudencia suizas se esfuerzan por demostrar que uno y otro vocablo son empleados como sinónimos. Lo mismo ocurre en Turquía, que por un fenómeno de “transplante” jurídico (12) adoptó el Código suizo de las Obligaciones; y en el Líbano, cuyo Código de las Obligaciones, en su artículo 214, también habla de penuria, siguiendo el modelo suizo.

leyes penales de Galicia y Cracovia, en Austria (año 1887), y de otros cantones suizos (Bale-Ville, 1872; Zurich, 1883; St-Gall, 1884); para ser recibidas en el Código Penal alemán (mayo de 1880, art. 302).

De los códigos penales se trasladaron al Código civil alemán y de éste al art. 21 del Código suizo de las obligaciones, para volver luego a los nuevos códigos penales, con los retoques introducidos por las leyes civiles.

(10) Para indagar más detenidamente sobre la determinación exacta de los estados en que puede encontrarse la víctima del acto lesivo, ver libro citado en nota 4, núms. 276 a 290, pp. 180 y ss.

(11) “Art. 21 (Código de las obligaciones suizo).—En caso de desproporción evidente entre la prestación prometida por una de las partes y la contraprestación de la otra, la parte lesionada puede, dentro del plazo de un año, demandar que se anule el contrato y repetir lo que ha pagado, si la lesión ha sido determinada por la explotación de su penuria, ligereza o inexperiencia.”

(12) Ver nuestro *Notas sobre el Derecho civil turco*, Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Córdoba, Argentina, año XXXV, 1971, páginas 311 y ss.

El Código de Méjico de 1927 hace referencia a la "miseria" (13); y el mismo vocablo era empleado en el Código polaco de las Obligaciones (14) del año 1932, en su artículo 42 (15).

Por último, dentro de los países de Occidente merece especial mención el Código civil de Italia de 1942 (16), que considera que no deben tomarse en cuenta las situaciones de ligereza o inexperiencia, porque se alteraría demasiado la confianza que las partes deben tener en el negocio jurídico, y se llegaría a invalidar actos que deberían permanecer firmes; por tales razones sólo admite el estado de necesidad de la víctima como justificativo de la rescisión por lesión.

#### IV.—EVOLUCION DEL PROBLEMA EN EL SISTEMA JURIDICO ARGENTINO

Antes de analizar la fórmula consagrada por la Ley 17.711 en el nuevo artículo 954 del Código civil, desearíamos recordar brevemente cuál ha sido la evolución del pensamiento jurídico argentino con respecto a la lesión, y a la necesidad de incorporarla al Derecho positivo.

En una primera etapa tuvo neta preeminencia la opinión, concordante con el pensamiento del codificador, de que la lesión estaba bien suprimida. Recién en 1916, en un Congreso de Ciencias Jurídicas y Sociales que se efectuó en la ciudad de Tucumán, se encuentra una declaración tendente a incorporar una fórmula muy similar

---

(13) "Art. 17 (Código civil de Méjico). Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia, o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo, que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a pedir la rescisión del contrato y, de ser ésta imposible, la reducción equitativa de su obligación."

(14) El mencionado Código polaco de las Obligaciones ya no está en vigencia, y actualmente rige el Código civil de 1965, del que nos ocuparemos en detalle en el capítulo VI, apartado 4) de este trabajo.

(15) "Art. 42 (Código polaco de las Obligaciones de 1932).—Si una de las partes, explotando la ligereza, imbecilidad, inexperiencia o miseria de la otra, recibe o estipula, para sí o para un tercero, una prestación cuyo valor patrimonial en el momento de conclusión del contrato está en neta desproporción con el valor de la contraprestación, la otra parte puede demandar la reducción de su propia prestación o el aumento de la contraprestación y, cuando semejante reducción o aumento es difícil de realizar, puede sustraerse a los efectos jurídicos de su declaración de voluntad."

(16) "Art. 1.448 (Código civil italiano de 1942).—Si hubiere desproporción entre la prestación de una de las partes y la de la otra, y la desproporción dependiese del estado de necesidad de una de ellas, de la que se ha aprovechado la otra para obtener ventaja, la parte damnificada podrá demandar la rescisión del contrato.

La acción no será admisible si la lesión no excediese la mitad del valor que la prestación ejecutada o prometida por la parte damnificada tenía en el momento del contrato.

La lesión debe perdurar hasta el momento en que se proponga la demanda. No podrán ser rescindidos por causa de lesión los contratos aleatorios. Quedan a salvo las disposiciones relativas a la rescisión de la partición."

a la del artículo 138 del Código civil alemán, con el fin de reprimir la usura.

En 1926 el presidente Alvear designó una Comisión (17) encargada de estudiar las reformas que debían introducirse al Código civil. La comisión encomendó a ese insigne jurista que se llamó Juan Antonio BIBILONI la redacción de un anteproyecto, y el mencionado catedrático, al trabajar sobre este punto decidió no innovar, considerando que el artículo 953 del Código civil argentino —que fulmina con la nulidad los actos ilícitos o contrarios a la moral y buenas costumbres— era suficiente para reprimir los aprovechamientos lesivos (18). A nuestro entender, y pese a que ese “standard” general incluido por VÉLEZ SÁRSFIELD en la mencionada norma fue en cierta medida una herramienta útil en manos de nuestros jueces, y ayudó a poner límite a los intereses usurarios (19) y a las cláusulas penales excesivas, no era sin embargo suficientemente dúctil y no permitía poner coto a todos los aprovechamientos lesivos. Por eso la Comisión Reformadora, al elaborar el Proyecto de 1936, no siguió BIBILONI en este aspecto, y proyectó una norma (20) —el artículo 156— que es casi textualmente la traducción del artículo 138 del Código civil alemán (21).

En el proceso de elaboración del proyecto de Reforma pesó, sin duda, el pensamiento del autor platense MORIXE (22), que escribió en 1929 un excelente libro sobre la lesión, el único que existía en la doctrina nacional sobre el tema.

En 1954 el profesor porteño Jorge Joaquín Llambías, que presidía la Comisión encargada de proyectar la Reforma del Código civil, designada por el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, dependiente del Ministerio de Justicia, elaboró un anteproyecto (23).

(17) Decretos del Poder Ejecutivo de la Nación, núms. 12.542 y 13.156 del año 1926.

(18) La doctrina argentina ha considerado siempre que la inclusión de esa norma era uno de los aciertos de nuestro codificador; creemos que en la confección del texto ha ejercido notoria influencia —además del Derecho romano— la vieja legislación española, pues, aunque VÉLEZ SÁRSFIELD no la menciona en la nota, encontramos allí textos como el de la partida 5, título 11, ley 28, “in fine”, que después de ocuparse del temor y la violencia, como vicios del acto, expresa: “... todo pleyto fecho contra nuestra ley, o contra las buenas costumbres que non deve ser guardado...”.

(19) Puede advertirse que en el Derecho español se pone como ejemplo de negocio con causa ilícita a los negocios usurarios (v. Federico de CASTRO: *El negocio jurídico*, Inst. Nac. de Estudios Jurídicos, Madrid, 1967, § 306, página 247).

(20) “Art. 156 (Proyecto de Reforma de 1936).—Se juzgará especialmente contrario a las buenas costumbres el acto jurídico por el cual alguien, explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia ajenas, se hiciese prometer u otorgar para sí o para un tercero, a cambio de una prestación, ventajas de orden patrimonial evidentemente desproporcionadas.”

(21) Ver el art. 138 del Código civil alemán, en la nota 8.

(22) MORIXE, Héctor: *Contribución al estudio de la lesión*. Buenos Aires, 1929.

(23) Es conocido como Anteproyecto de 1954 y su consulta resultaba sumamente difícil, pues sólo se distribuyeron ejemplares multicopiados de los

Allí se incluían dos artículos vinculados con la institución que estudiamos —los artículos 159 y 160— con una característica curiosa, se receptaban simultáneamente las fórmulas subjetivas y objetivas (24); es decir, que podía anularse un acto por lesión cuando se daban todos los elementos de las fórmulas subjetivas del Derecho moderno —desproporción chocante o evidente, más aprovechamiento de una parte, y necesidad, ligereza o inexperiencia, de la otra—, o solamente si había una desproporción que objetivamente excediese de la mitad del valor, como en el Derecho romano. Por cualquiera de las dos vías se llegaba a la anulación.

Esta solución novedosa tenía un solo antecedente: el Código de Austria, pero en dicho sistema legal se justificaba la doble solución porque el Código de Austria de 1811 incorporó la fórmula objetiva (25), copiada del Derecho romano, y luego, al efectuarse algunas reformas a principio de este siglo, se agregó la fórmula subjetiva (26), sin suprimir la otra; de esta manera se había incorporado al Derecho austriaco la nueva institución, dejándola coexistir con la antigua para ver cuál daba mejores resultados.

---

primeros libros. Recién en 1968, por iniciativa del profesor Fernando J. LÓPEZ DE ZAVALIA, director del Instituto de Derecho Civil y Comparado de la Universidad de Tucumán, esa casa de estudios ha editado íntegro el Anteproyecto, que está acompañado de extensas notas que ilustran los textos que en él se incluyen.

(24) "Art. 159 (Anteproyecto de 1954).—Si mediare desproporción evidente entre la prestación de una de las partes y la contraprestación correspondiente, el acto podrá anularse, cuando la lesión hubiese sido determinada por la explotación de la desgracia, ligereza o inexperiencia del lesionado.

También podrá anularse el acto cuando el daño resultante de la inequivalencia de las prestaciones excediere la mitad del valor prometido o entregado por el lesionado, salvo que éste hubiere tenido la intención de beneficiar a la otra parte.

La lesión se computará al tiempo de la celebración del acto y deberá perdurar al promoverse la demanda.

No podrán anularse por lesión los contratos aleatorios."

"Art. 160 (Anteproyecto de 1954).—La impugnación del acto viciado por lesión sólo competará al lesionado.

La parte que hubiere aprovechado la lesión podrá mantener la eficacia del acto suplementando su propia prestación, en la medida suficiente para equilibrar la contraprestación correspondiente."

(25) "Art. 934 (*Código civil de Austria*).—Si en los contratos bilaterales una de las partes no ha recibido la mitad de lo que entregó a la otra, según el valor ordinario, la ley acuerda a la parte lesionada el derecho de demandar la rescisión del contrato y que las cosas sean restituidas a su estado anterior. Pero la otra parte puede hacer subsistir el contrato mediante el suplemento de lo que falta al valor ordinario. La inequivalencia de valores se calcula con relación al tiempo de celebración del contrato."

(26) "Art. 879 (*Código civil de Austria*).—El contrato que viola una prohibición legal o las buenas costumbres, es nulo.

Son nulas, en particular, las convenciones siguientes: cuando alguien, aprovechando la ligereza, estado de constreñimiento, debilidad de espíritu, inexperiencia o agitación de otro, se hace prometer o acordar, para sí o para un tercero, una prestación que esté en desproporción flagrante con el valor de la contraprestación."

Aquí, en cambio, LLAMBIAS proponía incorporar ambas al mismo tiempo.

Poco después se reunió en Córdoba el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, que trató una serie de tópicos vinculados con aspectos en que se consideraba necesario reformar con urgencia el Código civil argentino. Se aprobaron una veintena de recomendaciones, muchas de las cuales forman la columna vertebral de las reformas introducidas por la Ley 17.711.

El Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil recomendó, por unanimidad, introducir la lesión en la legislación argentina (27), y la fórmula propuesta contempla, además de los elementos subjetivos y objetivos, otras necesidades que debe satisfacer una buena norma que legisle sobre la lesión.

Por último, entre los antecedentes nacionales, podemos citar un libro nuestro (28), en el cual también proponíamos una fórmula represiva de la lesión (29).

#### V.—LA LEY 17.711 Y EL ARTICULO 954 DEL CODIGO CIVIL ARGENTINO .

El texto comienza con un párrafo que admite la posibilidad de anular los actos viciados de “error, dolo, violencia, intimidación o simulación”. Se trata de un dispositivo innecesario, pues repite algo que está ya regulado por el Código en el título que se ocupa de las “nulidades”.

(27) Ver *Actas. Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil*. Imp. Universidad Nacional de Córdoba (en adelante citaremos esta publicación como: *Tercer Congreso...*), t. II, p. 777, recomendación núm. 14, que expresa:

“Podrá demandarse la nulidad o la modificación de todo acto jurídico bilateral oneroso, en el cual alguien, aprovechando la necesidad, penuria o inesperienza extremas de otro, se hiciera prometer u otorgar para sí o un tercero, ventajas patrimoniales en evidente desproporción a su prestación.

La lesión deberá subsistir al momento de deducirse la acción, cuyo plazo de caducidad será de un año, contado desde la fecha en que debe ser cumplida la prestación a cargo del lesionado. La acción será irrenunciable al momento de la celebración del acto.

La parte contra la cual se pida la nulidad podrá evitarla si ofrece modificar el acto de modo tal que el juez considere equitativo por haber desaparecido la notoria desproporción entre las prestaciones.”

(28) Obra citada en nota 4, laureada por la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires, Premio año 1967.

(29) “Podrá demandarse la rescisión o modificación de todo acto jurídico bilateral oneroso, por el cual alguien, aprovechando la necesidad, inesperienza o ligereza notorias de otro, se hiciera prometer u otorgar para sí o un tercero, ventajas patrimoniales en evidente desproporción a su prestación.

La parte contra la cual se pida la rescisión podrá evitarla si ofrece modificar el acto de modo tal que el juez lo considere equitativo, por haber desaparecido la desproporción entre las prestaciones.

La rescisión o modificación del acto no puede perjudicar a terceros de buena fe.

El plazo de caducidad de la acción será de un año, contado desde la fecha en que deba ser cumplida la prestación a cargo del lesionado.”

Lo que realmente presenta interés para nuestro estudio son los cuatro párrafos que se han agregado a continuación, que incorporan una fórmula represiva de la lesión, en los siguientes términos:

“También podrá demandarse la nulidad o la modificación de los actos jurídicos cuando una de las partes, explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra, obtuviera por medio de ellos una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación.

Se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones.

Los cálculos deberán hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción deberá subsistir en el momento de la demanda. Sólo el lesionado o sus herederos podrán ejercer la acción cuya prescripción se operará a los cinco años de otorgado el acto.

El accionante tiene opción para demandar la nulidad o un reajuste equitativo del convenio, pero la primera de estas acciones se transformará en acción de reajuste si éste fuere ofrecido por el demandado al contestar la demanda”.

La simple lectura del texto nos permite adelantar que se ha consagrado una fórmula de corte subjetivo-objetivo, que contiene los tres elementos que hemos mencionado al ocuparnos del Código civil alemán; a saber: 1) desproporción de las prestaciones; 2) inferioridad de la víctima; y 3) aprovechamiento del lesionante (30).

### 1) *Elementos de la figura. Vacilaciones de la doctrina y jurisprudencia nacionales*

Incorporada la lesión en el nuevo artículo 954 del Código civil argentino, algunos de los primeros comentaristas, al analizar la norma, señalaban solamente la presencia de dos elementos (31), uno objetivo, en el que fusionaban —equivocadamente— la situación de la víctima y la actitud del victimario.

---

(30) Conf. LLAMBIAS, Jorge J.: *Estudio de la reforma del Código civil*, ed. Jurisprudencia, Argentina, Buenos Aires, 1969, p. 62 (en adelante citaremos este libro como *Estudio de la reforma...*); CARRANZA, Jorge A.: *El vicio de la lesión*, en “Examen y crítica de la Reforma”, ed. Platense, La Plata, 1971, pp. 299 a 304 y también en la colección “Monografías Jurídicas”, número 129, ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1969 (en las citas haremos referencia a las páginas de *Examen y crítica...*, por ser una obra de mayor difusión y más fácil consulta), y LÓPEZ DE ZAVALIA, Fernando J.: *Teoría de los contratos*, ed. Zavalia, Buenos Aires, 1971, pp. 390 a 395.

(31) Ver RAFFO BENEGAS, Patricio, y SASSOT, Rafael A.: *La lesión*, Jurisprudencia Argentina, doctrina 1971, pp. 801-804, en especial p. 801; VENINI, Juan Carlos: *La lesión*, Jurisprudencia Argentina, Doctrina 1970, p. 56 (en especial, ap. II, p. 61); RODRÍGUEZ, Julio Horacio: *La lesión gravísima*, Jurisprudencia Argentina, Doctrina 1969, p. 95 (en especial ap. II, p. 96).

Esta doctrina equivocada ha llegado a reflejarse en algunas sentencias, y así vemos que la Cámara 4.<sup>a</sup> Civil y Comercial de Córdoba, ha dicho que “para que se configure el vicio de lesión es necesaria la concurrencia de *dos requisitos*: el subjetivo, que consiste en que la parte damnificada se encuentre en estado de necesidad o actúe con inexperiencia o ligereza y que la contraparte explote ese estado y, el objetivo, para el cual esta explotación debe traducirse en una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación” (32).

No se crea que estamos frente a una mera disquisición escolástica; muy por el contrario, esta confusión trae como consecuencia que se pretenda hacer extensiva la presunción de aprovechamiento, consagrada en el tercer párrafo del texto legal, a la situación de inferioridad de la víctima, y llegue a decirse por algún tribunal que la víctima sólo tiene a su cargo la prueba de la desigualdad de las prestaciones (33), y se critique a la norma sosteniendo que con la inclusión de esa presunción se ha vuelto a la vieja figura romana de la lesión objetiva (34), o se afirme que debe interpretarse la presunción con mucha prudencia (35).

Más adelante procuraremos rebatir esta errónea interpretación del artículo 954, pero no podemos silenciar el hecho de que otros tribunales han seguido el buen camino, exigiendo que la presunta víctima acredite previamente su situación de inferioridad (36).

Analicemos, pues, con más detenimiento, los elementos que integran la figura de la lesión.

## 2) Elemento objetivo

Tres son los párrafos del artículo 954 que se vinculan con el elemento objetivo; el *segundo*, que nos dice que habrá lesión cuando se obtuviere “una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación”; el *tercero*, que hace nacer una presunción de ese elemento, cuando exista una “notable desproporción de las prestaciones”; y el *cuarto*, que determina que “los cálculos deberán hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción deberá subsistir en el momento de la demanda”.

Ya hemos visto que antiguamente —en el Derecho romano, y las

(32) *Cattaneo de Montañana, Irma c/ Occi, S. A.* (23 diciembre 1971), Jurisprudencia Argentina, serie moderna, t. 15, p. 701.

(33) *Vigiani de Vigiani, Melania y otra c/ Butelli, Aníbal A.*, Cámara Civil de la Capital, sala F, 9 de marzo de 1971, Jurisprudencia Argentina, t. 11, p. 248.

(34) Ver BREBBIA en *Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, Rosario, 1971 (t. I de “Ponencias”, tema 2), y RACCIATTI (t. II de “Ponencias”, tema 2). En adelante citaremos solamente: *Quintas Jornadas...*

(35) *Sosa, María A. c/ García de Camboris, Jesusa (suc)*, Cámara Civil de la Capital, sala D, 2 de marzo de 1971, en Jurisprudencia Argentina, t. 10, pág. 457.

(36) *Aguerre, Juan José c/ Durruty, Miguel*, Cámara Primera Mar del Plata, sala 2.<sup>a</sup>, 28 de diciembre de 1972, en Jurisprudencia Argentina, Reseñas 1973, p. 153, núm. 145.

legislaciones que lo tomaron como modelo— para caracterizar la lesión enorme se atendía únicamente el desequilibrio entre las prestaciones, fijándose además índices matemáticos por debajo de los cuales no podía ejercerse la acción.

Lo insuficiente de esas fórmulas, insistimos, acarreó el desprestigio de la institución y hasta su desaparición en muchos códigos. Por otra parte, las proporciones aritméticas establecidas eran totalmente arbitrarias y variaban de país a país, como lo señala con sumo acierto VÉLEZ SÁRSFIELD en la larga nota colocada después del artículo 943. Conviene recordar, además, que esa determinación aritmética de la diferencia entre el valor de las prestaciones y el valor real de la cosa provocó —como ya lo hemos dicho— sutiles discusiones sobre las nociones de valor real, valor de consumo, valor de cambio, justo precio, justo salario, etc.

Podemos preguntarnos, tomando como ejemplo el Derecho francés, que establece como requisito indispensable la desproporción de 7/12 sobre el justo precio, ¿acaso no puede resultar también lesivo un acto en el cual la desproporción sea solamente de los 5/12 ó 6/12? ¿Por qué causa se ha establecido ese tope tan original de los 7/12?

Las legislaciones modernas, con mucho mejor sentido, dejan librado al prudente criterio judicial la apreciación de si existe o no existe el elemento objetivo de la lesión, sin sujetarse a límites matemáticos estrictos, que difícilmente presentan la exactitud que les asignaban sus defensores, en razón de la ya apuntada dificultad de ponerse de acuerdo sobre la noción de justo precio (37).

El artículo 954, al establecer que las ventajas que obtiene el beneficiario del acto lesivo deben ser “evidentemente desproporcionadas” con su prestación, se ha inspirado en el modelo del Código suizo de las obligaciones (38), fórmula que en nuestro país cuenta como antecedentes con el artículo 156 del Proyecto de Reforma de 1936 (39), el artículo 159 del Anteproyecto de 1954 (40), y la Recomendación número 14 del Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil (41). En cambio, el Código civil alemán, que es el código tipo o modelo, habla de “desproporción *chocante*” (42).

El legislador, al calificar la desproporción de “evidente”, ha querido significar que debe ser tan manifiesta o perceptible que nadie pueda dudar de ella. Es un término amplio y elástico, pero —por eso

---

(37) El art. 1.448 del C. civil italiano es una excepción, ya que establece que la desproporción debé exceder la mitad del valor (ver nota 16).

Lo mismo ocurre con el art. 323 de la compilación foral de Cataluña, en razón de los antecedentes romanistas de ese derecho, y en la ley 499 de la reciente Compilación de Navarra.

(38) Ver el texto del art. 21 del C. O. suizo en la nota 11.

(39) Ver el texto en nota 20.

(40) Ver el texto del art. 159 del Anteproyecto de 1954, en la nota 24.

(41) Ver el texto en la nota 27.

(42) Ver el texto del art. 138 del C. civil alemán en la nota 8.

mismo— ha sido criticado, habiendo llegado a decir OSSIPOW que “la noción de evidencia, por su misma imprecisión, es peligrosa” (43).

En realidad, dicho autor, que realiza un profundo estudio de la lesión en el Derecho suizo —donde encontramos la fuente del calificativo “evidente”— interpreta que el término debe ser tomado en el sentido de “considerable”, y avala su afirmación con algunos fallos del Tribunal Federal Suizo, en uno de los cuales se rechaza la acción existiendo una diferencia de 10.000 francos sobre 95.000 y muestra que tampoco prosperó en otro, en que se trataba de un precio de 7.500 francos, con relación a un valor estimado de 5.500 (44).

Un camino similar han tomado nuestros tribunales, al decir que si “la diferencia entre la tasación y el precio pactado es mínima, alrededor del 7 por 100 del precio, de ninguna manera puede considerarse abusivo” el contrato (45).

Así entendido el término evidente, es menester no sólo que haya una desproporción, sino que esa desproporción sale a la vista sin necesidad de una pericia y ponga de relieve que se trata de un desequilibrio manifiesto.

Pero las cosas se complican en nuestro artículo 954 cuando advertimos que en el párrafo siguiente, al crear una presunción de aprovechamiento, se ha cambiado de adjetivación, exigiéndose que la desproporción sea “notable”.

¿Ha pretendido el legislador emplear ambos términos como sinónimos? ¿O su propósito ha sido acentuar la cuantía de la desproporción, para poner de relieve que la presunción sólo funciona cuando el desequilibrio es tan grande que resulta particularmente “chocante” al espíritu de justicia?

Nos inclinamos a interpretar ambos vocablos como sinónimos, pues en ningún caso deberá llegarse a la nulidad por lesión si la diferencia entre las prestaciones es reducida; la figura, para su funcionamiento, exige que se cree un desequilibrio cuantitativamente importante.

La última referencia al elemento objetivo se vincula con la exigencia de que la desproporción subsista al momento de la demanda. El tema ha sido objeto de debate por la doctrina nacional y ha existido un interesante pronunciamiento al respecto, en las Quintas Jornadas de Derecho Civil, donde si bien se acepta el mantenimiento del requisito, se considera que al interpretar el párrafo deben admitirse como excepciones las hipótesis en que el restablecimiento del equilibrio sea fruto del actuar del lesionado o de la culpa de la parte aprovechadora (46).

(43) OSSIPOW, Paul; *De la lesión*, Sirey, París, 1940, p. 243.

(44) Autor y obra citadas en nota anterior, p. 242.

(45) Cámara Civil de la Capital, sala F, 8 de junio de 1972: *Amado Lorenzo F. y otros c/ Ferrari de Bonifatti, María y otro*, en *El Derecho*, t. 44, pág. 249 (en especial p. 251).

(46) *Quintas Jornadas...*, recomendación aprobada sobre el tema núm. 2 (*El régimen de la lesión en la reforma*): “Subsistencia de la desproporción. *De lege lata*: Debe interpretarse que son excepciones el restablecimiento del equilibrio por obra del lesionado o por culpa de la parte aprovechadora. De

2-a) *Momento en que debe apreciarse la desproporción*

El artículo 954 del Código civil argentino dispone que los cálculos deben efectuarse “según valores al tiempo del acto”.

Se trata de un verdadero acierto del legislador, y no hemos vacilado en calificar de esa manera a un dispositivo semejante que se encuentra en el artículo 132 del ya derogado Código polaco de las Obligaciones (47). que es, quizá, el primer antecedente que encontramos en el Derecho comparado —dentro de las fórmulas subjetivas— de una solución semejante.

En nuestro caso, el legislador se ha inspirado de manera inmediata en el artículo 159 del Anteproyecto de 1954 (48), y en el artículo 1.448 del Código civil italiano (49). Este precepto brinda un elemento útil para distinguir la lesión de la teoría de la “imprevisión”, también llamada por algunos “lesión sobreviniente” (50). En efecto, en ambos casos se encuentra el elemento objetivo de la inequivalencia entre las prestaciones de las partes; pero, mientras en la lesión esa inequivalencia es el producto del aprovechamiento, y existe desde el momento en que el acto se celebra, en la “imprevisión”, en cambio, la desproporción recién se presenta con posterioridad, como consecuencia de circunstancias extrañas a la voluntad de las partes, y que fueron totalmente imprevisibles al tiempo de celebrar el acto.

El contrato cuya modificación se solicita por causa de “imprevisión” ha sido inicialmente válido, y el elemento objetivo (daño) recién aparece con posterioridad; de allí que algunos hablen de “lesión sobreviniente”.

Además, en la imprevisión el acto es perfectamente lícito y sólo la variación de las circunstancias que se tuvieron en cuenta al contratar justificará su modificación ulterior; en cambio, el acto “lesivo” es ilícito, ya que una de las partes aprovecha a designio la situación de la otra para obtener, desde el primer momento —desde la celebración del acto— ventajas injustificables.

Por último, creemos que esta frase debe orientar al intérprete y les será útil para comprender, en estas épocas en que la inflación todo lo distorsiona, que debe tomar en cuenta los *valores* reales de las prestaciones de cada parte, y no su *precio*, medido con una moneda de valor cambiante, que introduce elementos de confusión. De lo contrario podría llegar a imaginarse la absurda hipótesis de una persona, víctima de un acto lesivo, en el cual la desproporción de las prestaciones era evidente, pues adquirió un inmueble que valía 50.000 pesos, pagando al contado 100.000 pesos, y que al pretender intentar la acción un par de años después, se encontrase con que él aparecía como el autor del acto lesivo, porque debido a la desvalorización mo-

---

*lege ferenda*: Debe mantenerse el requisito sobre la subsistencia de la desproporción al momento de la demanda, como regla.”

(47) Ver el texto en nota 15.

(48) Ver el texto en nota 24.

(49) Ver el texto en nota 16.

(50) Conf. LLAMBIAS, *Estudio de la reforma*, p. 63.

netaria, ahora ese inmueble se tasaba en 200.000 pesos y él sólo había pagado 100.000. Es que, evidentemente, para determinar la desproporción entre las prestaciones debe atenderse al momento en que se celebra el acto.

## 2-b) *Subsistencia de la desproporción a la fecha de la demanda*

Esta segunda exigencia consagrada en el cuarto párrafo del artículo 954 del Código civil argentino encuentra sus antecedentes en el tercer párrafo del artículo 1.448 del Código civil italiano de 1942, y en nuestro país en el Anteproyecto de 1954 (51), y en la Recomendación número 14, aprobada por el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil (52).

Nos parece necesario recordar que la propia doctrina italiana crítica esta condición (53), sosteniendo que debe eliminársela. Al estudiar los trabajos preparatorios del Código civil italiano da la impresión de que se la incluyó con el propósito de impedir que se ejercitase la acción de lesión en aquellos casos en que el perjudicado por el acto lesivo ha conseguido enajenar la cosa que había recibido, a un precio tal que ya no subsiste para él ningún perjuicio. Si la desproporción realmente era evidente, es poco probable que esto suceda en épocas normales; en cambio en épocas de inestabilidad económica se corre el riesgo de confundir la desaparición de la desproporción entre las prestaciones, con la depreciación de la moneda, aspecto al que hemos aludido en el punto anterior.

La doctrina nacional, sin embargo, ha recibido con general beneplácito este requisito (54), e incluso las Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil recomendaron su mantenimiento (55), aunque efectuando algunas salvedades de singular importancia, de las que nos ocuparemos luego.

Las principales razones que se esgrimen para justificarlo se vinculan con la posible valorización, por causas accidentales, del objeto recibido por la víctima (56), que habría pagado un precio exorbitante por un cuadro, cuyo autor luego se cotiza mejor, o por un terreno en cuyas proximidades se efectúa una obra pública que lo valori-

(51) Ver artículo 159 del Anteproyecto, en nota 24.

(52) Ver nota 27.

(53) MESSINEO, Francisco: *Doctrina General del Contrato*, t. II, pp. 293 y ss. Ed. Ejea, Buenos Aires, 1952.

(54) LLAMBIAS, Jorge J.: *Estudio de la reforma...*, p. 63 y nota 56; CARRANZA, Jorge A.: *Examen y crítica...*, ap. XII, pp. 308 y 309; GARRIDO, R. y ANDORNO, L.: *Reformas al Código civil*, 2.<sup>a</sup> ed., Zavallía, Buenos Aires, 1971, art. 954, pp. 166-167; RAFFO BENEGAS, Patricio y SASSOT, Rafael A.: trabajo citado en nota 31, p. 803, y BORDA, Guillermo A.: *Lesión*, El Derecho, t. 29, pp. 727 y ss., en especial ap. III-c, p. 730.

(55) Recomendación aprobada por las *Quintas Jornadas...*: *De "lege ferenda"*: Debe mantenerse el requisito sobre subsistencia de la desproporción al momento de la demanda, como regla: *De "lege lata"*: Debe interpretarse que son excepciones: el restablecimiento del equilibrio por obra del lesionado o por culpa de la aprovechadora.

(56) CARRANZA, Jorge A.: Trabajo citado, p. 309.

za (57). Se olvida que, por lo general, la víctima de la lesión no suele recibir un objeto, sino que es más frecuente que lo entregue por un precio vil, y precisamente en estas hipótesis la aplicación estricta del dispositivo consagrado por el cuarto párrafo del artículo 954 puede conducir a injusticias flagrantes, pues si la diferencia de valores desaparece porque el “beneficiario” ha dejado, por su culpa, que el objeto se destruya o pierda valor, quedaría liberado de responder por la lesión aunque tuviese otros bienes en su patrimonio. Supongamos que adquirió por 200.000 pesos una casa que valía un millón y luego, obrando de manera negligente, permitió que se arruinase, o si se trataba de una finca rural, dejó que las plantaciones de viñedos y frutales se destruyesen, de manera tal que al cabo de dos o tres años, la desproporción ha desaparecido. ¿Ese solo hecho lo libraría de la acción?

Adviértase que si la desproporción de los valores ha desaparecido y no subsiste en el momento de la demanda, se debe en este caso de manera exclusiva al actuar culposo o doloso de quien explotó la inferioridad del otro sujeto. ¿Es justo, entonces, que se niegue acción a la víctima? (58).

Pero, aún en las hipótesis en que la víctima adquirió un objeto, pagando un precio superior al que realmente valía, puede suceder también que ese bien se valore por el esfuerzo del adquirente, y el inmueble, antes yermo o inculto, se convierta en una granja floreciente, de manera tal que se haya borrado también en este caso la desproporción que existía al momento de celebrarse el acto (59). ¿Tampoco podría la víctima deducir la acción de lesión, solicitando el “reajuste” de las prestaciones?

Estos aspectos fueron tomados en cuenta muy especialmente por PIÑÓN y MOSSET ITURRASPE en las ponencias que remitieron a las Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil, y se tradujeron en la Recomendación que finalmente se aprobó, en la que se expresa que debe interpretarse como excepciones a la subsistencia de la desproporción *El restablecimiento del equilibrio por obra del lesionado o por culpa de la parte aprovechadora*.

En definitiva, aunque se apoye el mantenimiento de la subsistencia de la desproporción al momento de la demanda, al reconocer la existencia de tan importantes excepciones, se da la razón a quienes hemos sustentado desde el primer momento que tal requisito no tiene fundamento jurídico (60).

(57) Los ejemplos a que hacemos mención han sido tomados en Borda (trabajo citado, ap. III-c, pp. 730-731).

(58). Conf. PIÑÓN, Benjamín Pablo, ponencia enviada a las *Quintas Jornadas...*, en la que expresaba: “... si la desproporción ha desaparecido al momento de promoverse la demanda por culpa de la parte que se aprovechó del otro contratante, deberá admitirse la acción”.

(59) Conf. MOSSET ITURRASPE, Jorge: ponencia enviada a las *Quintas Jornadas...*, en la que manifestaba: “Hace excepción el supuesto de restablecimiento del equilibrio por hecho del lesionado originario”.

(60) Ver nuestro libro *Lesión...*, núm. 271, pp. 175 y 176.

### 3) Primer elemento subjetivo: situación de la víctima

#### a) *Carácter de la enunciación*

La enumeración que efectúa el artículo 954 es de carácter limitativo (61) y no se permitirá intentar la acción por analogía, a quienes se encuentren en algún estado distinto a los mencionados en la norma.

Por tanto, es de gran importancia determinar el sentido y extensión que tienen los vocablos “necesidad, inexperiencia o ligereza” utilizados por el artículo 954 al caracterizar las situaciones en que puede encontrarse la víctima del acto lesivo, para lo cual nos servirá de valioso antecedente el estudio del derecho comparado, pues allí se encuentran las fuentes que sirvieron de inspiración a nuestro legislador.

Por razones de espacio no nos detendremos ahora en la polémica sobre la conveniencia de suprimir algunas hipótesis o incorporar otras nuevas, sino que nos limitaremos a exponer lo que, en nuestra opinión, debe entenderse por cada una de las situaciones enumeradas.

#### 3-b) *Necesidad*

La equivocidad del vocablo da lugar a confusiones con otra figura jurídica conceptualmente distinta, el llamado “estado de necesidad” y para evitarlas se ha propuesto el empleo de otros vocablos (62).

Sin embargo, la difusión del término en la doctrina y en la legislación, hace casi imprescindible continuar usándolo (63).

El “Diccionario Manual” de la Real Academia Española define una de las acepciones de la “necesidad”, como la “falta de las cosas que son menester para la conservación de la vida”, y en el “Diccionario” de don Carlos Ochoa se la define como “falta o carencia de las cosas, principalmente hablando de lo que es preciso para la vida”.

En los diversos códigos que han incorporado el vocablo para caracterizar una de las situaciones en que puede encontrarse la víctima

(61) Conf. CARRANZA, Jorge A. (trabajo citado en nota 30), p. 953; DI CÍO, Alberto A.: *La lesión subjetiva en el artículo 954 del Código civil*, El Derecho, T. 40, p. 703 (en especial ap. V, p. 708); FABA, Susana Nilda, en *Quintas Jornadas* (“Ponencias”, t. 1, tema 2);: “4)... No se admiten más estados que los mencionados y los tres resultan plenamente justificados”.

*En contra*: BORDA, Guillermo A.: trabajo citado en nota 54, El Derecho, T. 29, en especial, ap. III, núm. 4-b, p. 730; que la considera enunciativa y brinda como ejemplo las hipótesis de prodigalidad, debilidad mental y grave disminución de las facultades físicas. Hay un evidente error del citado jurista, pues —como él mismo lo reconoce— esos estados se encuentran comprendidos dentro de las hipótesis de la inexperiencia o ligereza. ASTUENA, Norman J.: *La lesión como causa de nulidad o reajuste de los actos jurídicos bilaterales*, El Derecho, T. 45, p. 961 (en especial, ap. VII-d, p. 968).

(62) Ver CARDINI, Eugenio, en *Tercer Congreso*, dictamen complementario, T. II, p. 536 y ss.

(63) Ver libro citado en nota 4, núms. 334 a 338, p. 223 a 225, donde efectuamos la distinción entre “lesión” y “estado de necesidad”.

de un acto lesivo, se ha entendido comprender en la “necesidad” no sólo los aspectos de inferioridad económica o material, sino también las situaciones de angustia moral o peligro (64).

### 3-c) *Inexperiencia*

Este término, tradicionalmente empleado en casi todas las fórmulas represivas de la “lesión subjetiva”, contempla un estado de la víctima del acto lesivo que podría definirse como “la falta de los conocimientos que se adquieren con el uso y la práctica” (65).

Por lo general suelen presentarse en personas de escasa cultura, o que por su juventud no han adquirido suficientes conocimientos de la vida y sólo en hipótesis muy raras podría tratarse de la falta de conocimientos profesionales o técnicos especializados o de las costumbres sociales o comerciales de un lugar determinado (66).

En el derecho extranjero los fallos que apelan a la situación de “inexperiencia” suelen afirmar —simultáneamente— que la víctima también ha obrado con “ligereza”.

Si buscamos los antecedentes que justificaron la inclusión de estos vocablos en los códigos alemán y suizo de las Obligaciones, advertiremos que con ellos se ha querido caracterizar la situación de desigualdad que existe entre las partes, que va a ser aprovechada por el más fuerte, capaz, inteligente o conocedor, en detrimento del débil o inexperienced. Las hipótesis con que se procura ilustrar estos conceptos no alcanzan a configurar casos de “dolo”, porque no media ningún artificio, astucia o maquinación engañosa, ni siquiera una omisión de la misma naturaleza utilizada con el fin de inducir a la otra parte a contratar. El error o ignorancia también resultan insuficientes, porque la víctima ha contratado voluntariamente; ha querido el acto y sus consecuencias. Verbigracia, el agricultor que compra abonos químicos está protegido en Francia por leyes especiales contra la explotación del fabricante. Este agricultor contrata libremente, pero el vendedor aprovecha su “inexperiencia”, que le impide conocer la verdadera calidad y costo real del producto, para cobrarle un precio excesivo. En última instancia el campesino está igualmente dispuesto a adquirir esos fertilizantes, pues los necesita para mejorar sus terrenos, pero el legislador quiere evitar que se aproveche esa situación, explotando su inexperiencia y necesidad, para obtener una contraprestación, cuya desproporción con el precio real de la mercadería que se le entrega es evidente.

El ejemplo que hemos suministrado nos lleva a insistir en que la inexperiencia o ligereza pueden darse aisladamente, pero con mayor frecuencia se presentan conjuntamente, sea entre ellas, sea con la necesidad, y viene así a reforzar la idea de explotación que debe formarse el juzgador al apreciar las circunstancias del caso.

(64) Ver libro citado en nota 4, núms. 278 a 281, p. 183 y ss.

(65) Ver Diccionario Manual de la Real Academia Española: voces “experiencia” e “inexperiencia”.

(66) Conf. OSSIPOW, Paul: obra citada, p. 255.

3-d) *Ligereza*

Es quizá la más polémica de las situaciones contempladas en el artículo 954, pues muchos han propiciado su supresión, y otros su reemplazo por los vocablos “deficiencia psíquica” (67), o “debilidad mental” (68).

Para interpretar debidamente el vocablo “ligereza” debemos recurrir a la doctrina alemana y suiza y veremos allí que está destinado a dar cabida a la situación del pródigo, del débil mental y de otros estados intermedios o fronterizos, que son de carácter patológico y producen como consecuencia una inferioridad del sujeto.

La “ligereza”, en sentido técnico, jamás puede ser interpretada como una conducta imprudente o negligente de la víctima; no se trata de proteger el obrar irreflexivo, ni de permitir que se anulen actos que son el fruto de errores inexcusables. Muy por el contrario, dentro de todas las fórmulas represivas de la lesión que la han acogido tiene un alcance preciso y bien delimitado, que se vincula con situaciones patológicas o psicopatológicas. No se procede con “ligereza” voluntariamente, sino a pesar del sujeto, que no puede evitarlo, porque no tiene la salud mental suficiente como para interpretar el alcance de sus actos.

Al incluir el vocablo *ligereza* en el artículo 954 del Código civil argentino, como estado de la víctima que puede justificar la anulación de sus actos por lesión, el legislador ha sido perfectamente congruente con el espíritu que lo ha impulsado a incorporar al Código en el artículo 152 bis la protección de los pródigos, los débiles mentales y los toxicómanos (69).

Se prevé así para esos sujetos una doble protección: la inhabilitación y designación de un curador que los asista en todos sus actos de disposición para el futuro, y la anulación por lesión de los actos que hubieren realizado con anterioridad a la inhabilitación, cuando al actuar ya hubiesen estado afectados por la debilidad patológica que no les permitía medir debidamente el alcance de sus actos.

(67) Que tendría su antecedente en el artículo 282, § 1, del moderno Código civil portugués, que estudiaremos en el capítulo VI, apartado e), de este trabajo.

(68) Para lograr concordancia con la locución empleada en el nuevo artículo 152 bis de nuestro Código, incorporado también por la Ley 17.711.

(69) “Artículo 152 bis (Código civil argentino).—Podrá inhabilitarse judicialmente:

1) A quienes por embriaguez habitual o uso de estupefacientes estén expuestos a otorgar actos jurídicos perjudiciales a su persona o patrimonio.

2) A los disminuidos en sus facultades, cuando sin llegar al supuesto previsto en el artículo 141 de este Código, el juez estime que del ejercicio de su plena capacidad pueda resultar presumiblemente daño a su persona o patrimonio.

3) A quienes por la prodigalidad en los actos de administración y disposición de sus bienes expusieren a su familia a la pérdida del patrimonio. Sólo procederá en este caso la inhabilitación si la persona imputada tuviere cónyuge, ascendientes o descendientes y hubiere dilapidado una parte importante de su patrimonio. La acción para obtener esta inhabilitación sólo corresponderá al cónyuge, ascendientes y descendientes...”.

4) *Segundo elemento subjetivo: actitud del lesionante*

Para completar la figura de la lesión es menester, además, que el beneficiario del acto se aproveche de la otra parte. Allí surge la violación del deber de observar la buena fe que debe reinar en todo acto jurídico y se configura de esta forma un verdadero acto ilícito.

El aprovechamiento es quizá el elemento más característico de la figura, ya que nos permite determinar la verdadera naturaleza jurídica de la lesión y su ausencia tornaría incompleta cualquier fórmula legislativa que pretendiese reprimirla.

La institución ha cobrado nueva vida desde que el Código civil alemán, en su artículo 138, supo sacar a luz este elemento, que a lo largo de siglos había permanecido subyacente en la figura de la lesión. Tenemos la convicción de que los jurisconsultos romanos, al conceder la anulación de los actos lesivos por razones de equidad (*humanum est*), han tenido muy en cuenta que una de las partes explotaba o se aprovechaba de la otra; explotación que se exteriorizaba objetivamente en la enorme desproporción de las prestaciones. Este hecho no puede haber escapado a la observación del fino espíritu jurídico de los romanos; lo que ocurre es que la concreción normativa en la Ley Segunda de Diocleciano, por razones prácticas, sólo hizo referencia a la exteriorización del elemento objetivo, que es el más fácil de captar.

Para hacer más evidente que el elemento subjetivo de la "explotación" es indispensable para completar el concepto de la lesión, nos permitiremos glosar unos ejemplos de SAIGET (70), que son sumamente ilustrativos.

Supone, en primer lugar, el caso de un patrón que aprovecha la abundancia de mano de obra para contratar a sus obreros pagándoles salarios excesivamente bajos. De acuerdo con la noción objetiva de la lesión no habría lugar a ninguna acción, porque el patrón habría ofrecido el valor de cambio, determinado por el libre juego de la oferta y la demanda (71). Sin embargo, la solución es evidentemente injusta; una de las partes aprovecha la situación para explotar a la otra y esta verdadera lesión a los intereses del obrero ha creado en todo el mundo una reacción, que proyectada sobre el campo jurídico origina la formación de una nueva disciplina, el Derecho laboral, que —entre otras cosas— tiende a impedir que se produzcan estos hechos en los cuales el hombre se convierte en el lobo del hombre. Estamos frente a un caso típico de lesión subjetiva, que por su difusión ha merecido la sanción de leyes especiales, que son consideradas de orden público.

Frente al ejemplo desarrollado, SAIGET nos da otro (72) que reproduciremos con alguna libertad. Supongamos que el propietario de una casa tiene en la parte posterior del inmueble un patio de tierra que no utiliza. Uno de sus vecinos atraviesa por afligente situación

(70) SAIGET, Jacques: *Le contrat immoral*, Dalloz, París, 1939.

(71) Autor y obra citados en nota anterior, p. 265.

(72) Autor y lugar citados en nota anterior.

económica, y se halla sin trabajo; él desea ayudarlo y darle una suma de dinero, pero su amigo, por amor propio y dignidad, no quiere recibir ese dinero como una limosna y se compromete a transformar el patio de tierra en un jardín. Material y objetivamente existe desproporción entre ambas prestaciones, pues el trabajo de jardinería sería de un valor superior a la suma entregada y, de acuerdo a los viejos criterios, quien arregla el jardín habría sufrido una lesión enorme. En cambio, desde el punto de vista en que nosotros nos colocamos, jamás podría afirmarse que ha habido lesión, pues no existió “aprovechamiento” de la necesidad de la otra parte; muy por el contrario, el propietario del terreno —que no necesitaba para nada el arreglo de ese patio de tierra, que no le produce ningún beneficio— ha obrado impulsado solamente por el propósito altruista de prestar ayuda a su vecino.

Estos ejemplos demuestran con suficiente claridad, a nuestro entender, que el aprovechamiento es uno de los elementos esenciales de la institución.

Concluamos este punto señalando que nuestros tribunales han tenido oportunidad de destacar la importancia del elemento subjetivo a que hacemos referencia y así se ha dicho que “para que el estado de necesidad sea causa de invalidez de un acto jurídico *es necesario que el otro contratante, conocedor de ese estado, lo hubiera explotado inmorralmente para extraer de él beneficios excesivos en perjuicio de la víctima*” (73).

##### 5) Presunción de aprovechamiento. Sus efectos

El párrafo tercero del nuevo artículo 954 expresa: “...Se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de *notable* desproporción de las prestaciones...”.

A la luz del análisis que llevamos efectuado surge muy claro su sentido; la ley presume la “explotación”, es decir, la voluntariedad en el obrar ilícito del beneficiario, pero la víctima deberá acreditar el otro elemento subjetivo, es decir, su situación de necesidad, inexperiencia o ligereza y, el elemento objetivo, el desequilibrio, que en este caso deberá ser “notable”.

Adviértase que la acción por “lesión subjetiva” no puede prosperar si la víctima no se encuentra en una de las situaciones que la ley prevé (74) y que la enumeración contenida en el artículo 954 es taxativa. Tampoco prosperará si no hay real desproporción entre las prestaciones; e, incluso, será rechazada cuando existiendo despropor-

---

(73) Cámara Civil de la Capital, sala D, 21 de septiembre de 1972, *Osés, Jaime P. c/ Herrera, Jesús R.*, en *El Derecho*, T. 47, pp. 378 y 380.

(74) “El comprador que pide la nulidad de la operación, fundado en el artículo 954 del Código civil, debe probar las circunstancias de necesidad, ligereza o inexperiencia”, Cámara 1.<sup>a</sup> Civil y Comercial de Bahía Blanca (25 de junio de 1974), *Becchio, Víctor c/ Alzogaray, Lirio A.*, en *El Derecho*, T. 57 (caso núm. 25.521).

ción e inferioridad de la presunta víctima no hubiere mediado explotación, como lo ejemplificábamos en el punto anterior.

La doctrina nacional, comenzando por SMITH (75), ARÁUZ CASTEX (76), RAFFO BENEGAS y SASSOT (77), BREBBIA (78) y otros (79), como así también algunos fallos jurisprudenciales (80), ha sostenido que la presunción consagrada en el artículo 954 alcanza no sólo a la explotación sino también a la situación de inferioridad de la víctima del acto lesivo, interpretación que se basa en la fusión de los dos elementos subjetivos en uno sólo y puede llevar a la conclusión de que por esta vía se desnaturaliza la institución y se retorna a la vieja y desacreditada "lesión enorme" de los romanos (81).

Se trata de una construcción totalmente incorrecta, que pasa por alto el hecho de que la fórmula consagrada por el artículo 954 integra el concepto de lesión con *dos elementos subjetivos*: a) primero la situación de inferioridad de la víctima; b) segundo, actitud ilícita del beneficiario del acto, que "explota" la situación de inferioridad de la otra parte.

Indagar en la intimidad del sujeto entraña serias dificultades y es casi imposible entrar en su conciencia para determinar si ha existido o no el propósito deliberado de aprovecharse; por ello el legislador argentino se ha inclinado a establecer una "inversión de la prueba", que no otra cosa significa la presunción "iuris tantum" de explota-

(75) SMITH, Juan Carlos: *Consideraciones sobre la Reforma del Código civil*, en la Ley, Tomo 130, p. 1016, en especial en el ap. IX, cuando expresa: "Nos preguntamos si tal presunción no podría acaso constituir un serio inconveniente para la seguridad y la dinámica de los negocios jurídicos". Agregando más adelante: "Y con ello, lo que de acuerdo a las palabras de la ley significa admitir el instituto de la lesión subjetiva, puede significar en los hechos la consagración del viejo instituto de la lesión objetiva" (p. 1028).

(76) ARAUZ CASTEX, Manuel: *La reforma de 1968* (en apéndice al T. 2 de "Parte General"), Empresa Técnico Jurídica Argentina, Buenos Aires, 1968, páginas 128-129.

(77) RAFFO BENEGAS y SASSOT, *trabajo citado* en nota 31, p. 802.

(78) BREBBIA, Roberto H., en ponencias presentadas al Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil ("Actas...", T. 2, p. 685; en adelante citaremos esta publicación como *Cuarto Congreso...*), y *Quintas Jornadas...* (T. 1 de *Ponencias*, tema 2).

(79) SPOTA, Alberto G.: *Sobre las reformas al Código civil*, ed. Depalma, Buenos Aires, 1969, p. 10; BORDA, Guillermo A.: *Lesión*, en *El Derecho*, T. 29, página 727 (en especial ap. III, pp. 729 y ss.); RACCIATTI, Hernán: *Quintas Jornadas...* (T. 2 de *Ponencias*, tema 2); DI CIO, Alberto A., *trabajo citado*, en *El Derecho*, T. 40 (en especial apartado VI, pp. 708 y 709); LÓPEZ DE ZAVALIA, Fernando J.: obra citada, p. 395.

(80) Ver fallos citados en nota 32 (Jurisprudencia Argentina, serie moderna, T. 15, p. 701), y en nota 33 (Jurisprudencia Argentina, T. 11, p. 248), como así también *Comercial Financiera Garfran S. C. A. c/ Molina, Delia y otros*, de la Cámara de Paz de la Capital, Sala 3.ª, 4 de septiembre 1970, en *Jurisprudencia Argentina*, T. 9, p. 184, al decir: "... quien invoca el vicio de lesión ha de probar que la otra parte ha logrado en razón del contrato impugnado, una ventaja económica que es a todas luces exorbitante".

(81) Ver Aráuz Castex, Raffo Benegas y Sassot, Brebbia y Raciatti, *trabajos y lugares citados* en notas 76, 77, 78 y 79).

ción, que podrá ser desvirtuada por la prueba en contrario que brinde el beneficiario del presunto acto lesivo (82).

Es cierto que esta presunción de explotación no tiene antecedentes en el Derecho comparado —considerando el Derecho comparado como estudio de sistemas vigentes en el momento actual—, pero debemos recordar que en algún país, como la Unión Soviética, se ha llegado más lejos, y el artículo 33 del viejo Código civil de la República Socialista Federal Soviética de Rusia suprimió el requisito subjetivo de la explotación (83), conformándose con exigir la “extrema necesidad” de la víctima y el “manifiesto perjuicio” del acto.

Y si nos remontamos en el tiempo, veremos que un antiguo texto de Ulpiano (84) sirvió de base a los glosadores para construir la figura del “dolus re ipsa”, que no se vincula de ninguna manera con los vicios de la voluntad, sino que es muy semejante a la presunción que hoy consagra nuestro artículo, ya que la anormalidad o desproporción —que surge “de la cosa misma”— es lo que da lugar al carácter sospechoso del acto. Por aquel texto se concedía la acción de dolo “aun en los casos en que la parte no fuese culpable de dolo, si el dolo residía en la naturaleza misma del acto”, que dejaba traslucir la intención latente de aprovecharse de la inferioridad de los cocontratantes.

De esta manera, los maestros de Bolonia resultan en cierta medida precursores de la presunción de aprovechamiento incorporada a nuestro Código.

Por otra parte, en el Derecho argentino esa presunción tenía antecedentes en varios fallos anteriores a la reforma, entre los cuales merece especial mención un voto de BORDA (85), en el que se manifestaba:

“...Por mi parte, pienso que no es necesaria la prueba del aprovechamiento de la situación de inferioridad de la otra parte para admitir la nulidad del acto. Cuando hay una grosera desproporción entre las prestaciones recíprocas, esa desproporción no puede tener otro origen que ése, a menos que se trate de una liberalidad...” (86).

Y más adelante agregaba en la misma sentencia:

“...En ese sentido se han pronunciado algunos fallos y autores (Cámara Civil de la Capital, sala A, 13 de enero 1960, en La Ley, tomo 101, p. 209; Cámara de Paz de la

(82) Conf. CARRANZA, Jorge A.: en *Examen y crítica...*, p. 305, y MOLINA, Juan Carlos: *Abuso del derecho. Lesión o Imprevisión*, ed. Astrea, Buenos Aires, 1969, p. 171.

(83) Ver nuestro libro *La lesión...*, núm. 179, p. 112.

(84) Ley “Si quis cum aliter”, Digesto, 45.1.36.

(85) Cámara Civil de la Capital, Sala A, 18 de diciembre de 1964, *Peralta, Josefa del C. c/ Trepal, Lorenzo S.*, en Jurisprudencia Argentina, 1965, Tomo III, pp. 347 y siguientes.

(86) Fallo citado en nota anterior, p. 358.

Capital, 27 de noviembre 1953, en La Ley, tomo 74, p. 821; Carranza, en "Boletín del Instituto de Derecho Civil de Córdoba", julio-diciembre 1952, p. 233). Y SPOTA, a quien debe considerarse el principal sostenedor de la distinción entre lesión objetiva y subjetiva (véanse especialmente sus notas en La Ley, tomo 68, p. 420 y Jurisprudencia Argentina, 1961, tomo V, sección doctrina, p. 83), reconoce que una grosera desproporción entre las contraprestaciones es generalmente indicio suficiente de que ha mediado aprovechamiento..." (87).

También merecen citarse varios comentarios de SPOTA (88), que analizando esta "presunción de aprovechamiento" ha llegado a sostener que se trataba de una "doctrina argentina" (89), que permitía obviar grandes inconvenientes de prueba, facilitando por esta vía que se aplicase a los negocios usurarios la sanción que les corresponde, y agregaba:

"...Para ello presume que existe esa intención, todas las veces que media una desproporción de prestaciones en el momento de contratar (y en ello se distingue de la imprevisión contractual), que asume características resaltantes...".  
 "...En otras palabras: esa desproporción de prestaciones hace presumir (presunción relativa) la lesión subjetiva, si asume un carácter resaltante..." (90).

El punto fue objeto de ponencias contrapuestas en el Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil (Córdoba, 1969) (91), y dividió las opiniones de la Comisión encargada de estudiarlo (92).

(87) Fallo citado en nota 85, p. 359.

(88) SPOTA, Alberto G.: *El objeto-fin social del acto jurídico*, en Jurisprudencia Argentina, 1943, T. IV, p. 248; *El acto jurídico de objeto inmoral y sus consecuencias legales*, en Jurisprudencia Argentina, 1944, T. III, p. 134, y *La lesión subjetiva*, en La Ley, T. 68, p. 421.

(89) Autor citado en nota anterior: *Lesión subjetiva. Una doctrina argentina*, en La Ley, T. 122, p. 201.

(90) Autor y trabajo citados en nota anterior.

(91) Ver *Cuarto Congreso...*, tomo 2. Se advertirá allí que consideraban conveniente mantener la presunción; Andorno (p. 689), Mosset Iturraspe (páginas 683-4), y el autor de este trabajo (p. 684), inclinándose, en cambio, por la supresión el doctor Roberto H. Brebbia (pp. 685-6).

(92) La comisión debatió extensamente el punto y se inclinó —por un voto de diferencia— a sustentar la posición de Brebbia, recomendando en el punto I del despacho mayoritario: "Suprimir en una eventual reforma el párrafo tercero del artículo 954"; mientras que un despacho en disidencia, suscripto por Mosset Iturraspe y el que esto escribe, manifestaba: "La presunción de aprovechamiento consagrada en el párrafo tercero del artículo 954 no da a la fórmula los caracteres de la "lesio enormis" (lesión objetiva), sino que configura simplemente una inversión de la prueba y debe ser mantenida".

Mosset Iturraspe hace una referencia a este debate de comisión en un trabajo publicado en Jurisprudencia Argentina, T. 5, p. 686, que lleva como subtítulo *La presunción de explotación en la subjetiva-objetiva*.

Lamentablemente los despachos, por error de compaginación, han sido omitidos en las *Actas del Cuarto Congreso...*

Posteriormente, en las Quintas Jornadas de Derecho Civil, efectuadas en Rosario (septiembre 1971) (93). BREBBIA insistió en una ponencia propiciando la supresión del párrafo tercero del artículo 954 (94), pero la mayor parte de los juristas que concurrieron a ese certamen habían formado ya opinión favorable a la presunción (95), y la Comisión recomendó su mantenimiento.

El miembro informante, Dr. Jorge Mosset Iturraspe, al sostener el despacho de la mayoría, que luego sería aprobado (96), expresó que la presunción consagrada en el párrafo tercero del artículo 954 se refería solamente a la "explotación" por parte del beneficiario del acto, pero no a la situación de inferioridad de la víctima del acto lesivo, diciendo textualmente:

"...Para que juegue la presunción es previo que la víctima demuestre haberse encontrado en situación de necesidad, inexperiencia o ligereza. Ello destaca la índole subjetivo-objetiva de la figura legal y pone coto a los posibles abusos de quienes conscientemente aceptan aparecer como víctimas de un negocio jurídico..."

Y unos párrafos más adelante agregó:

"...Las diferencias acerca de la conveniencia o no de la presunción de explotación "en caso de notable desproporción de las prestaciones" se evidenciaron desde el primer momento.

Para algunos miembros de la Comisión la presunción.

---

(93) Las Actas de este importante certamen no han podido imprimirse y sólo se cuenta con dos tomos mimeografiados, impresos por el Instituto de Derecho Civil de Rosario, que contienen la mayor parte de las ponencias.

(94) Ver el tomo 1 de *Ponencias*, tema 2 (Lesión), donde Brebbia propone, entre las "reformas aconsejables", ap. III, que "debe suprimirse el párrafo 3.º del artículo 954 C. civil", y luego fundamenta extensamente su posición recordando lo ya dicho en la ponencia que presentó al Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil y expresando que "no existe relación lógica directa que permita fundar una presunción legal, entre la magnitud de la desproporción y la explotación que una de las partes ha ejercido sobre la otra".

Agrega más adelante que "la inversión del cargo de la prueba establecida en el artículo 954, párrafo 3, es susceptible de afectar también el valor justicia, seriamente amenazado por la aplicación de un criterio objetivo, que no distingue sobre la causa de la desproporción entre las prestaciones y que conduce a la destrucción de un acto que aparece como el producto de la libre voluntad de las partes".

(95) Ver en el tomo 1 de *Ponencias*, tema 2 (Lesión), las posiciones sustentadas por Roque Garrido, Elías P. Guastavino, Jorge Mosset Iturraspe y Benjamín Pablo Piñón, que se pronunciaron en favor del mantenimiento de la "presunción de explotación", y negando que de esa manera se haya restablecido la lesión objetiva.

(96) La Recomendación aprobada, con relación a la "Prueba", sostiene de "lege lata" que "la presunción de explotación se interpreta como mera inversión de la carga de la prueba", y de "lege ferenda", que "la presunción de explotación, ... debe mantenerse".

consagra un principio peligroso para la seguridad jurídica, sin apoyo en la lógica, ni precedentes en el Derecho comparado; además de no encontrar asidero “en lo que suele ocurrir normalmente en las relaciones humanas” desvirtuaría “los rasgos del instituto de la lesión subjetiva”.

Otros, en cambio, pensamos que la figura no se desnaturaliza, ni se pretende volver a la pura objetividad cuando se consagra la presunción, que no es, en rigor, sino una mera inversión en la carga de la prueba necesaria para asegurar la aplicabilidad del Instituto ante lo “diabólico” de la demostración de un requisito subjetivo: el aprovechamiento, y sólo se aplica en casos excepcionales de “notable desproporción”.

El matiz subjetivo queda salvado frente a cualquier hipótesis con la prueba del estado de inferioridad que debe aportar la víctima.

La presunción puede destruirse con la demostración del “no aprovechamiento”, o con la justificación de la desproporción o desequilibrio, en razón de un *animus donandi*. Ocurre que el legislador parte de considerar que la razonable equivalencia es de la naturaleza de los contratos con prestaciones recíprocas (97).

Poco cabe agregar a lo dicho por el miembro informante, pero quizá sea conveniente insistir en que nuestro legislador ha obrado con prudencia, pues, en lugar de suprimir el requisito de la explotación —como lo hacía el viejo Código ruso— se limita a presumirlo, siempre y cuando la víctima acredite la inequivalencia notable entre las prestaciones y su estado de inferioridad. Si no se prueban estas circunstancias, jamás podrá llegarse a la nulidad por lesión (98).

#### 6) *Ámbito de aplicación de la figura*

##### a) *Los negocios unilaterales*

El artículo 954 del Código civil argentino habla de “actos jurídicos”, en general, sin establecer ningún tipo de limitaciones, lo que

---

(97) Hemos efectuado esta transcripción tan extensa de la opinión de Jorge Mosset Iturraspe, a través de la versión taquigráfica de su informe, para evitar que se pierda un material inédito, que consideramos valioso para la mejor interpretación del artículo 954 del C. civil argentino.

(98) Ver fallo citado en nota 36, donde se dijo: “La sola comprobación de la existencia de la lesión objetiva —es decir, el elemento material de la desproporción de las prestaciones recíprocas— no conlleva de por sí el elemento subjetivo, pues de lo contrario ello importaría que nuestra ley ha adoptado el criterio de la lesión enorme del Derecho romano o del francés, cuando en rigor es “conditio sine qua non” para que juegue el artículo 954 del C. civil que el damnificado haya llegado al acto que luego impugnan sus herederos porque el abusador explotó la necesidad, ligereza o inexperiencia del mismo”.

ha permitido afirmar que sería aplicable a los actos unilaterales y a los contratos gratuitos (99).

Pensamos, sin embargo, que esta interpretación olvida otros aspectos de la norma que deben ser tomados en consideración. Por ejemplo, el segundo párrafo del mencionado artículo exige que una parte explote la necesidad de la otra parte.

Si el texto alude claramente a la existencia de dos partes: ¿puede sostenerse que es aplicable a un negocio jurídico unilateral? Nos parece imposible, máxime si recordamos que la lesión procura corregir la “desproporción” que existe, y restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de cada una de las partes (100), y no es posible hablar de desproporción, ni de desequilibrio en negocios unilaterales.

Este problema fue arduamente debatido en las Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil, y en el plenario se registró un pronunciamiento de la asamblea que por 32 votos contra 18 entendió que el artículo 954 del Código civil argentino no comprendía los negocios unilaterales (101).

#### 6-b) *Los contratos gratuitos*

Tampoco consideramos que sea aplicable a los contratos gratuitos, porque en ellos sólo una de las partes tiene prestaciones a su cargo, y si no hay contraprestación no puede haber equivalencia (102), ni

(99) BREBBIA, Roberto H.: *Quintas Jornadas...*; “Ponencias”, tomo 1, interpretando el Derecho vigente, sostiene que: “El vicio de lesión puede existir en los contratos aleatorios y en los gratuitos”.

Y luego, para fundamentar esta afirmación, ha expresado que: “con relación a los actos unilaterales aparece como obvio que puedan derivar de los mismos serios perjuicios para el que los realiza, en igual o mayor proporción que en los actos bilaterales, en los que siempre el afectado recibe una contraprestación. La “desproporción” a que alude el artículo 954 no sólo puede existir entre las prestaciones de las partes, como ocurre en los actos y contratos bilaterales, sino también entre la prestación que una de ellas hace y las ventajas patrimoniales o extrapatrimoniales que le puede llevar aparejadas la realización del acto. La repudiación de la herencia, la emisión de una promesa de recompensa o de un título al portador, pueden ser anulados por lesión si median los requisitos de orden general establecidos en el artículo 954 del Código civil”.

Por su parte, ELÍAS P. GUASTAVINO, también en las *Quintas Jornadas...*, ha manifestado que: “La anulación o modificación de actos jurídicos por lesión no se limita a los actos bilaterales onerosos y conmutativos. ... podrían anularse o modificarse los actos jurídicos unilaterales cuando una persona explota y aprovecha las ventajas patrimoniales evidentemente desproporcionadas y sin justificación que derivan de los mismos, si han sido otorgados en situación de necesidad, ligereza o inexperiencia.”

(100) Conf. CARRANZA, Jorge A.: En *Examen y crítica...*, punto VIII-2, pág. 297, y DI CÍO, Alberto A.: trabajo citado, el Derecho, t. 40, en especial ap. VII, p. 709.

(101) La recomendación votada dice, en ese punto, que el vicio de lesión “no puede darse en los contratos gratuitos y en los negocios unilaterales”.

(102) En realidad en los negocios gratuitos se presenta la máxima inequivalencia posible, pues una de las partes da algo sin recibir nada en cambio, pero ello es la esencia misma de la gratuidad.

podría efectuarse un “reajuste equitativo del convenio” (103). Creemos que el ánimo de liberalidad que inspira a los actos a título gratuito elimina toda posibilidad de lesión, ya que mal puede hablarse de aprovechamiento en esos casos.

Sólo cuando se pierde de vista la verdadera naturaleza jurídica de la lesión, y argumentando sobre la base de sofismas, podría sostenerse —como lo han hecho algunos glosadores y canonistas en la Edad Media— que las donaciones pueden ser rescindidas por lesión (104), llegando a decir que el donante obtiene una ventaja con su donación que es la gratitud equivalente del donatario. En la doctrina argentina no se ha llegado a reproducir estas afirmaciones, pero se ha expresado que el beneficiario puede haber captado la voluntad del donante y haberle hecho creer que necesitaba más de lo que realmente le hacía falta para lograr de esa manera la donación (105).

Pero tal actitud del beneficiario es una verdadera acción dolosa; no se trata de la “explotación” caracterizada por el artículo 954 del Código civil argentino, sino del vicio del consentimiento llamado “dolo”, que se configura cuando existen maniobras o ardidés con los que se procura obtener una declaración de voluntad que de otra manera no se habría efectuado (106). Hay, pues, un error de enfoque en los ejemplos con los que se pretende ilustrar la posibilidad de que exista lesión en las donaciones.

### 6-c) *Los contratos aleatorios*

Finalmente, aunque el artículo 954 del Código civil argentino no trata el punto, creemos que permite que los contratos aleatorios sean anulados cuando los afecta el vicio de lesión.

El problema ha sido arduamente debatido en la doctrina y en la jurisprudencia de muchos países. Por ejemplo, en Francia la discusión se ha planteado en torno a la transferencia de un inmueble a

(103) Conf. BORDA, Guillermo A.: trabajo citado, *El Derecho*, t. 29, p. 730, donde sostiene que la prueba de la inexistencia de la lesión “puede consistir en la demostración de que medió ánimo de hacer una liberalidad”, y DI CRÓ, Alberto A., trabajo citado, *El Derecho*, t. 40, en especial ap. VII, p. 709.

(104) Ver DEKKERS, René: *La lésion enorme*, núm. 72, p. 51.

(105) BREBBIA, Roberto H., en la ponencia presentada a las *Quintas Jornadas...*, ha dicho que: “Las mismas razones que determinan la aplicación de la teoría de la lesión a los actos unilaterales, juegan en el caso de los contratos gratuitos.

La ventaja patrimonial desproporcionada que obtenga el donatario como consecuencia de la explotación de la necesidad, ligereza o inexperiencia del donante deberá establecerse según las circunstancias del caso: situación económica del donante, vinculación con el donatario, etc.”

Y durante el debate dio el siguiente ejemplo: “... una donación, a mi juicio, puede ser objeto también de invalidez por lesión. Se ha captado, se ha explotado al donante, si se le ha hecho creer, en virtud del estado de inexperiencia en que se encontraba, que el donatario necesitaba una cantidad que resulta muy excesiva para cubrir, digamos, los gastos de estadía en una ciudad donde estudia el donatario; ese acto puede caer por lesión” (versión taquigráfica inédita).

(106) Art. 931 del C. civil argentino y art. 1.269 del C. civil español.

cambio de la constitución de una renta vitalicia, o en casos de venta del usufructo o de la nuda propiedad de un inmueble. Gran parte de la doctrina francesa sostiene que en tales casos no es posible la rescisión por lesión, porque aunque exista una enorme desproporción entre las prestaciones de las partes, ello es de la naturaleza de los contratos aleatorios, ya que las ventajas o pérdidas para las partes resultan del acontecimiento incierto que constituye el aleas del contrato (107).

Sin embargo, hay casos en que la venta se ha efectuado por un precio vil, ya sea porque es inferior a las rentas netas del inmueble, o porque la diferencia es tan pequeña que desde el primer momento puede advertirse que jamás va a llegar a amortizarse íntegramente el capital, o sea, que una de las partes obtendrá siempre una ganancia—que podrá ser mayor o menor— y la otra sufrirá una pérdida, variable también, pero segura. En estos casos puede existir lesión cuando el desequilibrio entre las prestaciones de una y otra parte sea evidente, y resulte de un aprovechamiento indebido de la situación de inferioridad en que se encontraba.

Más claro aún se presenta el problema cuando el precio es tan irrisorio que no alcanza a cubrir el producto de la renta del inmueble, hipótesis en la cual hasta los propios autores que niegan la posibilidad de rescindir los contratos aleatorios titubean, y se resisten a admitir la validez de actos tan notoriamente inicuos. En estos casos la doctrina francesa suele recurrir a una sutileza técnica y afirmar que la venta es nula, no porque haya lesión, sino porque falta un elemento esencial: el precio. De esta manera se equipara el precio vil a la falta de precio (108). ¿No sería más correcto afirmar, sin recurrir a subterfugios, que las ventas aleatorias también pueden ser afectadas por la lesión?

Entre los autores franceses que sostienen la posibilidad de rescindir las ventas aleatorias podemos citar, por su autoridad, a MARCADE (109). Sus argumentos son contundentes y demuestran claramente que aun en los contratos aleatorios puede presentarse la lesión cuando para una de las partes no hay posibilidad de pérdida y para la otra parte falta la posibilidad de ganancia; estrictamente existe aleas, porque el monto definitivo de las prestaciones permanece indeterminado y puede variar, pero se prevé de antemano que el contrato sólo favorecerá a

---

(107) BAUDRY-LACANTINERIE, G.: *Traité du Droit Civil*, t. XIX, “De la vente”, núm. 682, p. 719; para este autor la principal dificultad reside en que es indispensable “establecer una relación entre el valor de la cosa y el precio de venta”, de manera tal que jamás podría apreciarse si existe o no lesión.

(108) AUBRY, C. y RAU, C.: *Droit Civil*, t. IV, núm. 349; LAURENT, F.: *Droit Civil Français*, t. XXIV, núm. 85, p. 13. En igual sentido muchos fallos jurisprudenciales. BAUDRY-LACANTINERIE acepta que en estos casos hay lesión; obra citada, núm. 683, p. 719.

(109) MARCADE, V.: *Explication théorique et pratique du Code civil*, 8.<sup>a</sup> ed., París, 1894, t. IV, art. 1.674, núm. 8, pp. 325 a 327.

una de las partes y, si la desproporción es notable e injustificada, podrá ejercitarse la acción de nulidad por lesión (110).

Procuraremos ilustrar el problema con un ejemplo; supongamos que un anciano de ochenta años transfiere un inmueble que vale 800.000 pesos a cambio de una renta vitalicia de 12.000 pesos mensuales, cuando en realidad por ese inmueble se puede cobrar —o se cobra efectivamente— un alquiler de 11.000 pesos. La desproporción resulta evidente, porque en realidad por año sólo se amortizan 12.000 pesos y serían necesarios más de 65 años para amortizar íntegramente el capital: ¿puede imaginarse que una persona llegue a vivir 145 años?

En casos como éste, insistimos, hay aleas, porque el monto total de lo que se paga en concepto de renta variará según que la muerte se produzca más temprano o más tarde; pero también es evidente que, desde el primer momento, se puede señalar una desproporción grande entre las prestaciones. Por otra parte, el elemento objetivo por sí solo no es suficiente, y para que proceda la rescisión por lesión, será menester que estén presentes los elementos subjetivos referentes a la víctima (inferioridad) y al lesionante (aprovechamiento).

Esta opinión es compartida por la mayor parte de la doctrina argentina (111), y fue objeto de un pronunciamiento en las Quintas Jornadas de Derecho Civil, donde el miembro informante expresó que “el carácter aleatorio de un contrato no debe impedir al juez sancionar la lesión”, afirmación que no fue contradicha por ninguno de los juristas que participaron en las Jornadas, llegándose a votar por unanimidad una Recomendación que expresaba textualmente:

“El vicio de lesión puede existir en los contratos aleatorios”.

Con posterioridad al año 1968 sólo hemos encontrado en los repertorios jurisprudenciales un caso en el que se solicitó la aplicación del remedio de la lesión a un contrato aleatorio (112). Se trataba de una renta vitalicia, a la que se había agregado un cláusula de estabilización para impedir su deterioro por causa del proceso inflacionario. La sociedad deudora de la renta pidió que se dejase sin efecto la mencionada cláusula por resultar “lesiva”, y el tribunal entendió que su aplicación no se traducía en una ventaja patrimonial despro-

(110) En épocas más recientes Jean DEPREZ ha efectuado un estudio minucioso de la evolución de la jurisprudencia y la doctrina francesa sobre esta materia, llegando a la conclusión de que la naturaleza aleatoria del contrato “no debe impedir al juez sancionar la lesión si el examen de las circunstancias de la causa le dan la íntima convicción de un desequilibrio flagrante” (Rev. Trimestrielle de Droit Civil, 1955, núm. 1, pp. 1-38; ver especialmente: “Conclusión”, pp. 37-38).

(111) CARRANZA, Jorge A.: *Examen y Crítica...*, punto VIII-3, p. 298, y MOLINA, Juan Carlos, obra citada, p. 165.

(112) Cámara Civil de la Capital, sala D, 29 de noviembre de 1973, *Azteca S. A. c/ Wheeler, Gualberto E. y otros*, El Derecho, t. 56, pp. 223 y siguientes, y *Jurisprudencia Argentina*, t. 21, pp. 234 y ss.

porcionada, sino que su inclusión estaba plenamente justificada para evitar los efectos nocivos de la depreciación de la moneda, y que tampoco podía argüirse que hubiese mediado explotación de la necesidad, ligereza o inexperiencia de la actora, por lo que desestimó la demanda. Los términos del fallo permiten pensar que, si se hubiesen presentado los elementos de hecho configurativos de un acto lesivo, el tribunal habría aceptado la aplicación de la lesión a los contratos aleatorios, pero el punto no fue objeto de discusión, ni de pronunciamiento.

#### 6-d) *Las subastas judiciales*

En la larga evolución de la figura ha existido una época en que llegó a admitirse la posibilidad de atacar como lesivas las ventas hechas en pública subasta. En tal sentido encontramos la Ley 2, del Título I, Libro X, de la Novísima Recopilación, que después de consagrar la rescisión de las ventas por lesión de más de la mitad, expresa:

“...y esto mismo debe ser guardado en las rentas y en los cambios y en los otros contratos semejables; y que haya lugar por esta ley en todos los contratos sobredichos, *aunque se haga por almoneda...*”.

Creemos que esta solución no condice con las razones que dan fundamento a la lesión, y que se exceden los límites de la figura. En la subasta pública no puede existir ánimo de aprovechamiento por parte del comprador, porque la ejecución se hace libremente al mejor postor; especialmente no podría hablarse de lesión cuando se trata de remates judiciales, pues tales actos deben ser sometidos a la supervisión y aprobación de un magistrado (113).

Nuestros tribunales han tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre este problema, y así vemos que la Cámara Comercial de la Capital, sala B, el 14 de octubre de 1964, en autos “Covetta, Ernesto H., c/ Gatelli, Reinaldo G.”, ha dicho que “si no hay objeciones al acto en sí del remate, el bajo precio obtenido —que supera la base— no puede sustentar su nulidad, ya que establecido que el bien saldría a la venta con esa base, podía incuestionablemente ser adjudicado por la misma, si no hubiera mediado oferta mejor” (114).

(113) Conf. OSSIPPOW, P., obra citada, p. 119, y CARRANZA, Jorge: *Examen y crítica...*, p. 299.

(114) *El Derecho*, t. 12, p. 326. En igual sentido pueden consultarse otros fallos de la sala A del mismo tribunal; *Alvarez Ameal, S. R. L. c/ Llamazans, Casiano*, 31 de julio 1964, *El Derecho*, t. 9, p. 426, núm. 210; *Triplastic S. R. L. c/ Lococo, Domingo*, del 3 de agosto 1965, *Jurisprudencia Argentina*, 1966, t. I, p. 4, núm. 18; *Gil, León Dodwyn y Cia. c/ Sorroche, José María*, 21 noviembre 1966, *Jurisprudencia Argentina*, 1967, t. I, Sección reseñas, p. 26, núm. 118, y *Palmiere, Raúl y otros c/ Neptuno, S. A.*, 3 de abril 1968, *Jurisprudencia Argentina*, 1968, t. IV, p. 718, núm. 59; *Nalbandian, Avedis c/ Balián, Pablo y otro*, 4 de septiembre de 1972, *La Ley*, t. 150, p. 167, y de la sala B: *Alaimo, Fernando c/ Giangiuliani, Rafael*, 30 de marzo 1966, *Jurisprudencia Argentina*, 1966, t. V, p. 7, núm. 71.

y la Cámara Civil de la Capital, sala A, el 21 de agosto de 1962, en autos "Solá, (suc.)", expresó que el bajo precio obtenido, si cubre la base, no es causa de nulidad del remate (115).

## 7) *Acciones concedidas a la víctima de un acto lesivo*

### a) *Nulidad relativa o rescisión*

Establece el artículo 954, en el segundo párrafo, que se puede solicitar "la nulidad o la modificación de los actos jurídicos" afectados por la lesión, y en el párrafo final concede a la víctima una opción entre ambas acciones (116), pero admite que si elige el camino de la nulidad, el demandado puede ofrecer un reajuste equitativo del convenio al contestar la demanda.

Creemos que el legislador ha incurrido en un error terminológico, pues los efectos que otorga a esta acción no son propios de una acción de "nulidad", sino de lo que técnicamente debe llamarse "rescisión" (117), que es el remedio reservado para negocios jurídicos que no están afectados de "invalidez", sino de "ineficacia" (118).

Quizá sea conveniente recordar en este momento las palabras que sobre el punto pronunciara un especialista en materia de nulidades, el profesor JOSÉ A. BUTELER, en reunión efectuada en el Instituto de Derecho Civil de Córdoba, el 10 de septiembre de 1964:

"...En la nulidad nunca se puede hablar de efectos parciales: la nulidad afecta al acto íntegramente; en cambio en la lesión o en el fraude se da precisamente la ineficacia o rescisión parcial..., el remedio puede centrarse a una sim-

---

(115) Jurisprudencia Argentina, 1963, t. V, p. 8, núm. 107; en igual sentido, de la misma sala: *Raffo Musio, Juan y otra c/ Vanoli, Bartolomé*, 19 de noviembre de 1965, *El Derecho*, t. 22, p. 571, núm. 242; *Consortio de Propietarios Monroe 3635 c/ Pisani, Italo A.*, 29 de junio de 1972, *El Derecho*, t. 44, p. 258 (en el caso se adujo precio vil, pero la suma obtenida triplicaba la base del remate); de la sala B: *Angarami, Gerardo c/ Russo, Margarita*, 15 de marzo 1971, *Jurisprudencia Argentina*, t. 11, p. 573, número 343; *Pedroni, Atilio y otros c/ Schoijen, Abraham*, 14 de abril 1971, *El Derecho*, t. 38, p. 139; *Artiro, S. A., c/ Resrobian, Avedis y otros*, 27 de septiembre 1971, *El Derecho*, t. 40, p. 602, núm. 87; *De la Torre, Antonio y otro c/ Carreras, Francisca G.*, 16 de marzo 1973, *El Derecho*, t. 49, p. 439, y de la sala C: *Maceira, Héctor J. c/ Casal, Eloncio*, 21 de marzo 1972, *Jurisprudencia Argentina*, t. 15, p. 542, núm. 379.

(116) Expresa textualmente que "el accionante tiene opción para demandar la nulidad o un reajuste equitativo del convenio...".

(117) Ver CASTRO, Federico de: obra citada, capítulo IV, *Los negocios rescindibles*, pp. 517 y ss.; en especial § 588, p. 520.

(118) Conf. DÍEZ PICAZO, Luis: "...la rescisión se aplica a "contratos válidamente celebrados y obedece no a la irregularidad en la formación del contrato, sino al hecho de que el contrato regularmente celebrado contribuye a obtener un resultado injusto, inicuo o contrario a derecho: produce un fraude de acreedores o una lesión. Por eso hemos hablado anteriormente de una ineficacia funcional. La rescisión es una ineficacia funcional", en *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial*, Tecnos, Madrid, 1970, núm. 360, 1.º, página 314.

ple modificación o morigeración, con la cual pone remedio jurídico a la situación” (119).

La principal característica de la rescisión es que se puede solicitar la ineficacia total o parcial del acto, y esta última alternativa es la que brinda particular utilidad como remedio de los actos lesivos, pues permite mantener la validez del negocio subsanando la grosera inequivalencia entre las prestaciones que lo hacía inícuo. Adviértase que, aunque el lesionante, en el momento de realizar el acto, haya obrado con el propósito de aprovecharse de la situación de inferioridad de la víctima, al aceptar la modificación redime su falta, pues al prestar su conformidad para que se logre una equivalencia razonable entre las prestaciones, deja de explotar a la otra parte.

En varias oportunidades hemos dicho que no hacíamos problema de terminología, siempre y cuando se legislara adecuadamente sobre los efectos de la acción (120), y precisamente la Ley 17.711, aunque hable de “nulidad” en el artículo 954, ha regulado una verdadera acción rescisoria.

#### 7-b) *Modificación o reajuste*

Se trata de una acción independiente pero complementaria de la rescisión. Es quizá el arma más útil con que se cuenta para combatir la lesión, pues permite eliminar el daño que se causaba a la víctima, restableciendo la equivalencia de las prestaciones y, de esta forma, mantener la validez del acto.

Para que proceda la acción de rescisión es menester que se haya producido un daño; al desaparecer el desequilibrio entre las prestaciones va a faltar el elemento objetivo de la lesión, y ya sabemos que la figura se integra con todos sus elementos.

En muchos códigos se denomina a esta acción de “reducción”, incurriendo en un error evidente, pues con frecuencia puede tratarse no de la reducción de una prestación excesiva, sino del aumento de una prestación exigua.

En los países en que se ha empleado el vocablo “reducción”, jurisprudencia y doctrina se esfuerzan en sostener que están comprendidas ambas hipótesis. Para subsanar esas dificultades es preferible emplear —como lo ha hecho el artículo 954— términos más amplios, que comprendan ambas situaciones.

#### 7-c) *Oportunidad para ejercer la acción*

Cualquiera sea la fórmula empleada por las diferentes legislaciones que se ocupan de la institución en el Derecho comparado, se advierte en todas ellas que la víctima del acto lesivo puede hacer valer sus acciones en cualquier momento, mientras no hayan prescrito, y

---

(119) Ver nuestro libro *Lesión...*, p. 247, nota 77.

(120) Ver nuestro libro *Lesión...*, núm. 376, p. 247.

jamás el mero cumplimiento de las prestaciones nacidas del contrato lesivo convalidará el acto; muy por el contrario, en tales hipótesis se admite que la víctima pueda repetir lo que ya hubiese entregado, y ello —precisamente— porque no se trata verdaderamente de una hipótesis de nulidad, sino de rescisión.

Consideramos de interés en esta materia recordar la fórmula consagrada por el artículo 21 del Código suizo de Obligaciones (121), porque en ese sistema jurídico no se denomina a la acción de rescisoria, sino de “nulidad relativa” (122).

La doctrina suiza sólo admite dos maneras de confirmar el acto lesivo, a saber: a) que la víctima, después de haber desaparecido su situación de inferioridad, manifieste su voluntad de convalidar el acto de manera expresa, exteriorizando de esta forma un propósito de liberalidad; y b) que la víctima deje transcurrir el plazo de prescripción sin interponer la demanda de nulidad, confirmando tácitamente el acto lesivo.

Pero, si la acción no ha prescripto y no ha mediado una confirmación expresa, la nulidad traerá como consecuencia que la víctima “pueda repetir lo que ha pagado”.

Conviene también analizar la doctrina italiana, pues en el mencionado sistema jurídico se contempla como remedio de la lesión la rescisión del acto (123), con la alternativa lógica de la modificación (124). Señalan los autores italianos que estos actos no pueden ser confirmados porque no son “inválidos”, sino “ineficaces” y, por tanto, no hay ningún vicio que sanar. La única manera de eliminar la ineficacia es por el transcurso del tiempo, ya que todas las acciones prescriben si no se ejercitan dentro de los plazos previstos por la ley. Precisamente el artículo 1.451 del Código italiano se refiere a la imposibilidad de confirmar el acto sujeto a la acción de rescisión (125) y STOLFI (126) llega a sostener que esta prohibición se refiere tanto a la renuncia anticipada, como a un acto posterior de convalidación expresa.

Estamos de acuerdo con que no debe admitirse la renuncia anticipada de la acción, porque de otro modo esas renunciaciones podrían convertirse en cláusulas de estilo y tornar completamente ilusorio el remedio contra la lesión, pero no alcanzamos a comprender la necesidad de prohibir una confirmación expresa del acto, mientras se admite la confirmación tácita por vía de la inacción durante el plazo de prescripción. Hacemos, sin embargo, una salvedad: el acto confir-

(121) Ver el art. 21 del C. O. suizo en nota 11.

(122) Ver nuestro libro *Lesión*, núm. 166, p. 107.

(123) Ver art. 1.448 del Código civil italiano, en nota 16.

(124) “Art. 1.450 (C. civil italiano). *Oferta de modificación del contrato.*— El contratante contra quien se demandare la rescisión podrá evitarla ofreciendo una modificación del contrato suficiente para reducirlo a la equidad.”

(125) “Art. 1.451 (C. civil italiano). *Inadmisibilidad de la confirmación.*— El contrato rescindible no puede ser confirmado.”

(126) STOLFI, G.: *Teoría del negocio jurídico*, traducción al castellano, Ed. Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 282.

matorio sería también ineficaz, y no produciría ningún efecto, si subsistiese la situación de inferioridad de la víctima (127).

Esta breve incursión por el Derecho comparado sirve únicamente para fortalecer nuestra posición: “el mero pago de las obligaciones surgidas del acto lesivo no tiene efectos convalidatorios”.

La víctima, impulsada por el ahogo económico propio de su estado de necesidad, o por su inexperiencia, o por el estado patológico de inferioridad psíquica que provoca la ligereza, no sólo celebra el contrato, sino que cumple las obligaciones que de él emergen. Muchas veces recién podrá advertir que la otra parte aprovechó su situación de inferioridad, después de haber cumplido las prestaciones a su cargo, que se hacen sentir en toda su dimensión no en el momento de contraerlas, sino en el de ejecutarlas. Con mucha razón decía QUINTEROS, en el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, “que la experiencia profesional nos indica que el lesionado se da cuenta del acto recién cuando tiene que despojarse de la cosa que por el contrato debe entregar” (128).

Nuestras elaboraciones doctrinarias concuerdan con lo sostenido por otros autores, ya que todos los que se han ocupado del tema aceptan pacíficamente que declarada la “nulidad” —como la denomina nuestro derecho— las partes deberán restituirse lo que recíprocamente hubiesen recibido (129); y la doctrina jurisprudencial, en los casos en que ha hecho aplicación del artículo 954 no ha vacilado en declarar la nulidad y hacer lugar a la repetición de lo que se había entregado (130), sin que se haya jamás insinuado la posibilidad de que la ejecución de la prestación afectada por la lesión podía constituir una hipótesis de confirmación tácita que subsanase el defecto del acto.

## 8) Plazo de prescripción

Prevé el artículo 954 que la prescripción de la acción “se operará a los cinco años de otorgado el acto”.

(127) Conf. MOLINA, Juan Carlos, obra citada, p. 164: “Para admitir la validez de una renuncia posterior al cumplimiento del contrato ha de considerarse si no median en ella, como acto jurídico independiente y autónomo, los mismos vicios de ligereza o inexperiencia y que ella no se obtenga por la otra parte aprovechándolos.”

(128) *Tercer Congreso...*, t. II, p. 550.

(129) Así, por ejemplo, Jorge CARRANZA ha dicho que los efectos de la nulidad y sus alcances “no serán diferentes a los de cualquier acción de esa índole” (obra citada, ap. XI, p. 307); y Juan Carlos MOLINA sostiene que “en cuanto a los efectos de la acción de nulidad son los previstos en el artículo 1.050 y siguientes del Código civil” (libro citado, nota 13, p. 161).

(130) Ver entre otros casos *Vigiani de Vigiani, Melania y otra c/ Butelli, Anibal A.*, Cámara Civil de la Capital, sala F, 9 de marzo de 1971, en *Jurisprudencia Argentina*, tomo 11, p. 248, donde luego de hacer lugar a la nulidad por lesión, el vocal doctor Collazo expresa que: “a mérito de lo preceptuado en el art. 1.050 del Código civil, obliga a las partes a restituir lo que hubiesen recibido y volver las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes...”.

En primer lugar, deseamos señalar un error metodológico; el plazo de prescripción de estas acciones no debió contemplarse en el artículo 954, sino en el título que el Código destina específicamente a la prescripción de las acciones en particular, varias de cuyas normas fueron también modificadas por la Ley 17.711.

En segundo lugar, pensamos que es un plazo inusitadamente largo; por lo general todos los ordenamientos jurídicos fijan plazos muy breves para las acciones de nulidad de los negocios jurídicos, para evitar que se afecte la seguridad jurídica y se pierda la confianza en la estabilidad de la validez del negocio.

Esta tendencia no sólo prevalece en el Derecho comparado, sino que también rige en nuestro Código, que fija un plazo de dos años para la prescripción de las acciones de nulidad por incapacidad de los otorgantes, o por vicios de la voluntad (arts. 4.031 y 4.030 del Código civil argentino).

Si se mantiene latente durante cinco años la posibilidad de pedir la nulidad o modificación de los negocios, aduciendo la existencia de la "lesión", se crea una grave inseguridad, máxime en países como el nuestro, que sufren agudos procesos inflatorios que distorsionan los valores e impiden apreciar con la debida exactitud, luego de transcurrido un tiempo, si la desproporción entre las prestaciones ha sido realmente grave.

La doctrina nacional, de manera casi unánime, ha condenado este aspecto de la fórmula represiva de la lesión (131), y en las Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil la Recomendación votada expresaba la conveniencia de "*reducir el plazo de prescripción a dos años que se computarán desde la fecha en que deba ser cumplida la prestación*".

Este último punto, vinculado con el momento en que debe comenzar a correr la prescripción, presenta también sumo interés, pero no nos extenderemos ahora sobre él, porque lo hemos de tratar al comparar el Código civil húngaro con la fórmula contenida en el artículo 954 del Código civil argentino.

#### 9) *Titulares de la acción*

El artículo 954 del Código civil argentino ha sido en este punto muy claro: la acción sólo puede ser intentada por la víctima o sus herederos, es decir, que únicamente se acepta la transmisión "mortis causa", en razón de que los herederos, en nuestro sistema jurídico ocupan el lugar del causante.

De esta manera se prohíbe transmitir la acción por un acto entre vivos, o que un acreedor de la víctima, ejercitando la acción oblicua que autoriza el artículo 1.196 del Código civil entable demanda en lugar del lesionado, *cuando éste se muestra remiso a hacerlo*.

---

(131) Con la lógica excepción de Borda y Spota que, como autores de la reforma, defienden la solución consagrada en el art. 954.

Uno de los inspiradores de la reforma, BORDA, justifica la solución, manteniendo que:

“resulta chocante a la idea de justicia que un tercero, el cesionario de los derechos, venga a beneficiarse con la explotación que el lesionado ha sufrido. En cuanto a los acreedores que pretendan intentar la acción oblicua, es obvio que ellos no tienen por qué impugnar un acto que muy bien puede haber obedecido a un ánimo liberal” (132).

Creemos que deben distinguirse dos problemas distintos: uno es el de la transmisión de la acción por un acto entre vivos, el otro la posibilidad de que los acreedores cuenten con un arma para defender sus intereses que pueden verse seriamente perjudicados si el patrimonio de la víctima queda en estado de insolvencia a raíz, precisamente, del acto lesivo.

#### 9-a) *Transmisión por actos entre vivos*

Enfocada nuestra visión sobre el problema de la transmisión de la acción por un acto entre vivos a un tercero extraño al acto lesivo, pareciera asistirle la razón a BORDA, y los argumentos que suministra en su trabajo se ven reforzados por los de otros comentaristas, como ASTUENA, que nos dice:

“Pienso que la intransmisibilidad se funda en que el vicio que afecta al acto reconoce circunstancias y condiciones especiales y personalísimas que sólo pueden ser aquilatadas debidamente por el propio lesionado” (133).

Y con más extensión, Juan Carlos MOLINA afirma que la prohibición

“se funda en que el vicio que podría invalidar el acto reconoce circunstancias y condiciones especiales y personalísimas respecto del sujeto lesionado y que, por tanto, transmitidos los derechos y obligaciones del contrato a terceros por acto entre vivos y a cualquier título, esas circunstancias y condiciones ya se independizarían del contrato lesivo originario, efectuándose la transmisión en otras circunstancias y condiciones que no afectarían a los terceros. Por eso éstos no podrían accionar por el posible vicio de lesión cuyas consecuencias no han sufrido. Por lo demás, conceder la acción con mayor amplitud sería comprometer

---

(132) BORDA, Guillermo, A.: trabajo citado, en especial punto V, El Derecho, t. 29, ap. V, p. 733.

(133) ASTUENA, Norman J.: *La lesión como causa de nulidad o reajuste de los actos jurídicos bilaterales*, El Derecho, t. 45, p. 961, en especial ap. VIII, página 969.

la seguridad, la certeza y estabilidad de los negocios jurídicos" (134).

El resto de la doctrina nacional poco dice, y así vemos que ANDORNO expresa que considera "razonable circunscribir la posibilidad de su ejercicio" (135), y LÓPEZ DE ZAVALIA (136), MOSSET ITURRASPE (137) y DI CIO (138) se limitan a informar sobre cuál es el límite que se ha puesto a la legitimación, sin realizar ninguna valoración crítica sobre el punto.

Por último agregaré que sólo LLAMBIAS ha propiciado la supresión de la frase que dice que "Sólo el lesionado o sus herederos podrán ejercer la acción cuya prescripción se operará a los cinco años de otorgado el acto", en una ponencia presentada al Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil (139), remitiendo a los fundamentos dados en anteriores comentarios publicados en Jurisprudencia Argentina (140), pero allí vemos que sólo critica al párrafo por el plazo de prescripción que fija la acción (141).

Si efectuamos un balance, llegaremos a la conclusión de que los argumentos expuestos por la doctrina resultan convincentes y justifican la prohibición de transmitir la acción por "actos entre vivos".

#### 9-b) *Ejercicio de la acción por acreedores de la víctima.*

El texto es muy claro, y su tenor literal parece cerrar las puertas de manera absoluta a que terceras personas ejerciten la acción, ni siquiera por vía de la subrogación que autoriza el artículo 1.196 del Código civil argentino, pese a que en tal hipótesis el acreedor no hace más que ejercitar los derechos de su deudor inactivo.

En este sentido encontramos una sentencia de la Cámara de Apelación de Dolores, del 23 de mayo de 1972, en la que se ha expresado que la acción de reducción, "por su propia naturaleza y por expreso mandato de la norma, no es susceptible de ser ejercitada oblicuamente por los acreedores" (142), que sigue una corriente jurisprudencial que se inicia con un fallo de la Cámara Primera de Apelaciones de

(134) MOLINA, Juan Carlos, obra citada, p. 158.

(135) ANDORNO, Luis O., ponencia remitida al IV Congreso Nacional de Derecho civil (ver *Actas...*, t. II, p. 679), y también en la obra con GARRIDO: *Reformas al Código civil*, 2.ª ed., Zavallia, Buenos Aires, 1971, comentario al artículo 954, p. 167.

(136) LÓPEZ DE ZAVALIA, Fernando J.: obra citada, p. 396.

(137) MOSSET ITURRASPE, J.: *Teoría General del Contrato*, Orbir, Santa Fe, 1970, p. 191.

(138) DI CIO, Alberto A.: *La lesión subjetiva en el art. 954 del Código civil*, El Derecho, tomo 40, p. 703, en especial, ap. XI, p. 711.

(139) *Cuarto Congreso...*, t. II, p. 683.

(140) LLAMBIAS, Jorge J.: *Estudio de la reforma del Código civil*, y Jurisprudencia Argentina, año 1968, t. V, pp. 673 y ss.

(141) Obra citada en nota anterior, p. 64, y J. A. 1968, t. V, p. 694.

(142) *Garibay, Alejo y obra c/ El Arco S. C. A.*, El Derecho, tomo 42, página 654, y Jurisprudencia Argentina, t. 21, p. 547 (con nota de L. M. E., página 550).

San Nicolás, del 20 de octubre de 1970 (143), y que posteriormente se ha reflejado también en un fallo de la Sala C de la Cámara Civil de la Capital, del 1.º de agosto de 1972 (144).

Si embargo, aquí se nos plantean dudas sobre la justicia de la solución adoptada por el legislador, y las palabras de BORDA, al sostener que los acreedores “no tienen por qué impugnar un acto que muy bien puede haber obedecido a un ánimo liberal”, quizá sean la mejor demostración de que se ha incurrido en un error.

A nuestro entender, debe efectuarse una subdistinción, según que la víctima del acto lesivo se encuentre en estado de insolvencia, o que se mantengan en su patrimonio bienes suficientes como para satisfacer a sus acreedores.

Si la víctima del acto lesivo fuese una persona solvente, y tuviese otros bienes, nada justificaría que los acreedores se entrometiesen en sus actos y procurasen esgrimir sus derechos, por vía de la acción subrogatoria, provocando la grave inestabilidad jurídica de que habla MOLINA.

Pero si la víctima cae en estado de insolvencia, la situación es muy distinta; su inacción va a perjudicar a los acreedores, que se verán privados de la legítima garantía que aseguraba el cumplimiento de las obligaciones. Y resulta que si se tratase de una verdadera liberalidad procedería la acción revocatoria, aunque el tercero ignorase la insolvencia del deudor (art. 967), pero BORDA niega la acción, ¡porque el acto pudo tener ánimo liberal! ¡Y todo esto con el agravante de que el acto es fruto de un aprovechamiento de la situación de inferioridad de la víctima!

Adviértase, además, que puede suceder que la víctima, aunque conozca el daño que se le ha inferido con el acto lesivo, haya perdido interés en ejercitar la acción en razón, precisamente, de su estado de insolvencia, pensando que de cualquier forma esos bienes no van a quedar en sus manos, sino que pasarán a las de sus acreedores.

En esta pugna de intereses, ¿deberá preferirse al lesionante? ¿Se permitirá que consolide su ganancia ilícita y perjudique a acreedores legítimos de su víctima?

Una pregunta más: si la víctima cayese en estado de concurso, ¿podría el síndico ejercitar la acción? Creemos que sí, ya que el síndico tiene facultades, en virtud de lo dispuesto por los artículos 113 y 123 de la Ley de concursos número 19.551, para entablar las acciones tendientes a acreditar que el tercero tenía conocimiento del estado de cesación de pagos del deudor. Pero, puede suceder que el síndico —sea porque no lo considere conveniente, sea por desidia— tampoco intente la acción. ¿En qué situación quedan los acreedores?

Adviértase que ellos tienen un interés legítimo en promover la acción por lesión, cuyos requisitos y plazo de prescripción son distin-

---

(143) *Piciochi, Ana M. c/ Balbín, Casimiro y otros*, Jurisprudencia Argentina, t. 9, p. 682.

(144) *Filimondi, Alberto c/ López Barbe, Ignacio*, Jurisprudencia Argentina, t. 16, p. 86, y *El Derecho*, t. 48, p. 218.

tos a los de la acción revocatoria. Es cierto que hemos señalado como circunstancia justificante la "insolvencia actual" de la víctima, pero puede suceder que el acto lesivo haya sido ejecutado antes de que se produjese ese estado de insolvencia, ¡y ello no le quita su carácter lesivo!

Por lo expuesto, creemos que sería conveniente conceder a los acreedores la posibilidad de ejercitar la acción de lesión, por vía subrogatoria (145), cuando su deudor, que ha sido la víctima del acto lesivo, se encuentre en estado de insolvencia.

## VI.—ALGUNAS LEGISLACIONES MODERNAS

Para completar nuestro estudio nos ha parecido necesario efectuar un análisis comparativo de la fórmula adoptada por el nuevo artículo 954 del Código civil argentino, con las que consagran algunos de los códigos más modernos, tanto del mundo occidental, como de los países socialistas, con las que no contábamos —sea por deficiencia de información bibliográfica, sea por no haberse sancionado aún— cuando trabajamos nuestro libro sobre "La lesión en los actos jurídicos" (146).

La comparación es sumamente interesante, pues nos permitirá señalar los aciertos o deficiencias de la fórmula que ha adoptado la Ley 17.711, y brindará al mismo tiempo pautas útiles al juez y al legislador; al primero para interpretarla provechosamente, al segundo para modificar la norma, puliendo sus defectos (147).

### 1) *El Código civil griego de 1946* (148)

#### a) *Antecedentes de la codificación*

La tradición jurídica griega es varias veces milenaria y está estrechamente vinculada al Derecho romano-bizantino, pero los avatares políticos de los últimos siglos han retrasado en ese país la tarea de codificación, de manera que sólo en algunas regiones insulares existían códigos civiles (Creta, las Islas Jónicas, Samos).

La labor de consolidación de la legislación civil ha sido lograda por el reciente Código, pero un acontecimiento bélico impidió que

(145) En contra, CASTRO, Federico de (obra citada, § 595, p. 525), que piensa que los acreedores no tienen legitimación activa para subrogarse en las acciones rescisorias, porque estas acciones pueden originar la obligación correlativa de restituir lo que se recibió en virtud del negocio que se rescinde.

(146) Terminamos de redactarlo en 1964, y la obra se imprimió en 1965.

(147) Bien dice Roscoe Pound que el derecho debe "ser estable, pero no estático"; estimamos que toda reforma legislativa tiene sentido experimental. Es una búsqueda de perfectibilidad y justicia, pero no algo definitivo (ver GRAVESON, R. H.: *Les méthodes de réforme du droit*, en *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1967, núm. 2, pp. 353 y ss.).

(148) Utilizamos la traducción francesa, efectuada por Pierre Mamopoulos, y publicada por el Instituto Helénico de Derecho Internacional y Extranjero, Atenas, 1956.

entrara en vigor hasta cesar la ocupación extranjera que sufriera Grecia durante la Segunda Guerra Mundial (149).

Debemos señalar, aunque nuestra observación no sea en absoluto original, que el Código civil griego, a semejanza de casi todos los sancionados en el transcurso de este siglo, ha sufrido una marcada influencia del Código civil alemán, que incide especialmente en el aspecto metodológico, en la inclusión de una "Parte General", como Libro Primero del Código, en la que se considera, entre otras cosas, lo relativo al sujeto de los derechos, y también a la causa generadora, es decir, los actos o negocios jurídicos.

### 1-b) *Dispositivos vinculados con la lesión*

La influencia germánica se refleja también en el contenido sustantivo de muchas normas, y así encontramos el artículo 179 que se ocupa de la nulidad de los actos contrarios a las buenas costumbres y que constituye casi una traducción textual del segundo párrafo del artículo 138 del B. G. B. (150). Dice el mencionado artículo 179:

"Es nulo especialmente, como contrario a las buenas costumbres, el acto jurídico que trabe desmesuradamente la libertad de la persona, o por el cual, explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra parte, se estipule o reciba para sí, o en provecho de un tercero, en cambio de una prestación, beneficios patrimoniales que, según las circunstancias, estén en desproporción manifiesta con dicha prestación".

Incorpora de esta manera el legislador griego una fórmula repressiva de la lesión que puede clasificarse dentro de las denominadas objetivo-subjetivas, ya que nos brinda una caracterización completa de la figura por la reunión de tres elementos, a saber:

a) El elemento objetivo de la desproporción entre las prestaciones;

b) El elemento subjetivo de la explotación, que realiza el que se beneficia del acto lesivo; y

c) El elemento subjetivo del estado de inferioridad en que se encuentra la víctima y que se caracteriza —al igual que en el Código civil alemán y en el nuevo artículo 954 del Código civil argentino— por la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra parte.

Los tribunales griegos han tenido oportunidad de pronunciarse sobre este problema, y así vemos que la Corte de Casación, en fallos de los años 1960 y 1961, ha expresado que para que pueda anularse un acto por causa de lesión es indispensable que concurren todos los

(149) La Ley de Introducción, en su artículo final, preveía que entrara en vigencia el 1.º de julio de 1941, pero recién comenzó a aplicarse el 23 de febrero de 1946, salvo fuera de Grecia misma, por las autoridades no sometidas al control del enemigo.

(150) El texto del art. 138 del C. civil alemán está reproducido en nota 8..

elementos objetivos y subjetivos de la figura, es decir, el desequilibrio patrimonial, y la explotación de la necesidad, inexperiencia o ligereza (151).

La desproporción entre las prestaciones de las partes no se mide por módulos matemáticos, a diferencia de lo que ocurría en el Derecho romano (152), o en las antiguas fórmulas objetivas adoptadas por los códigos del siglo pasado, sino que se califica el acto de “lesivo” cuando la desproporción es “manifiesta” (153) y se deja librado al criterio del juez apreciar cuando reúne tal requisito (154).

Nuestro artículo 954, en este aspecto, ha empleado dos adjetivos distintos: “evidente” “que es casi sinónimo de “manifiesto”— y “notable”. Nosotros hubiésemos preferido que se insistiese en que esa desproporción no sólo debe saltar a la vista, sino que debe ser considerable o, aún más, como dice el Código alemán “chocante”, es decir, tan grande que hiera el sentido de justicia.

En cuanto al aprovechamiento o “explotación”, sirven para caracterizar la naturaleza jurídica del acto lesivo, que es un verdadero acto ilícito.

Y en lo que respecta a los estados subjetivos en que puede encontrarse la víctima, la solución adoptada por el Código griego es un antecedente valioso en apoyo del acierto de nuestro legislador al contemplar las tres hipótesis: necesidad, ligereza e inexperiencia, y no reducir la aplicación de la figura sólo al caso de necesidad, como lo hace el Código civil italiano, y lo pretende parte de nuestra doctrina.

La Corte de Apelaciones Tesalónica, en sentencia del año 1965, (publicada en *Arménopoulos*, 10.67), ha procurado esclarecer el concepto de cada uno de estos posibles estados de la víctima de la lesión, sosteniendo que la “necesidad” comprende no sólo la falta de medios económicos, sino también la angustia moral provocada por situaciones que pongan en peligro la vida, salud u honor de la persona, y que la “inexperiencia” es un efecto de la juventud o de la insuficiencia intelectual; y refiriéndose a la “ligereza” ha dicho que consiste en el descuido o dejadez respecto a los propios actos (155). Nosotros entendemos que el vocablo “ligereza” no puede jamás ser interpretado como una conducta imprudente o negligente, sino que se refiere a un estado patológico de la víctima, que se encuentra en situación de inferioridad psíquica, semejante a la de los débiles mentales, para los cuales se ha previsto también como protección la inhabilitación en el

---

(151) Sentencias citadas por ZEPOS, Pan. J.: *Quinze années d'application du code civil hellénique*, en *Revue Internationale de Droit Comparé*, año XVI, 1962, núm. 2, pp. 281 y ss. (en especial, p. 289).

(152) Lesión de “ultradividium”, es decir, de más de la mitad del valor.

(153) “Manifiesto” es lo que está al descubierto, o es claro, patente. Ver *Diccionario de la Real Academia Española*, 18.<sup>a</sup> edición, Madrid, 1956.

(154) La Corte de Casación griega ha manifestado, en fallo del año 1955, que las pequeñas desigualdades entre prestación y contraprestación no son suficientes para anular el acto (ver ZEPOS, trabajo citado, p. 290).

(155) Ver ZEPOS, trabajo y lugar citado en nota 151.

artículo 152 bis del Código civil argentino (texto incluido por la Ley 17.711). (156).

Es interesante señalar que, de acuerdo a la fórmula del Código griego —similar en este punto al Código civil alemán— la acción puede prosperar no sólo cuando el beneficio desproporcionado se estipuló a favor del contratante que se aprovecha del acto lesivo, sino cuando se lo ha establecido en provecho de un tercero para evitar cualquier subterfugio tendente a enmascarar la explotación, e impedir el ejercicio de la acción, aspecto este que ha sido descuidado por el legislador argentino en el artículo 954.

En una conferencia pronunciada en la Universidad de Mendoza (157), el 16 de mayo de 1968, es decir, veinte días después de la publicación de la Ley 17.711 y dos meses antes de su vigencia, sostuvimos que “sería muy fácil burlar la fórmula represiva si quien se aprovecha de la otra parte no se hace prometer para sí, sino para un tercero, los beneficios excesivos”. El artículo 954 del Código civil argentino no ha contemplado esta hipótesis, porque solamente dice:

“Cuando una de las partes, explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra, obtuviere por medio de ellos una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación.”

Debemos interpretar, para impedir que se busquen subterfugios tendentes a evitar la sanción prevista en la norma, que será aplicable no solamente cuando obtuviera estas ventajas “para sí”, sino también cuando las obtuviera para un tercero. Por supuesto que habría resultado mucho más claro si el artículo 954 lo hubiese manifestado expresamente —como lo hacen numerosos cuerpos legales— y no sabemos por qué razón aquí se ha omitido este aspecto.

Deseamos mencionar también otras resoluciones de tribunales griegos, que se han pronunciado sobre el ámbito de aplicación de la figura. Así, por ejemplo, la Corte de Apelaciones de Nauplie ha sostenido, el año 1956, que el artículo 179 no es aplicable a los actos a título gratuito; y la Corte de Casación ha expresado que la desproporción de las prestaciones debe juzgarse al tiempo de celebrarse el contrato, y no con posterioridad (158).

Para completar el análisis del Derecho griego es conveniente referirse a las normas de transición que contemplan el momento en que entrará en vigencia la nueva disposición. La regla general, establecida en el artículo 2 del Código, es que “la Ley dispone para el porvenir y no tiene efecto retroactivo...”, pero —pese a ello— en

(156) Ver en el texto del art. 152 del C. civil argentino en nota 69.

(157) Publicada en *Mundo Jurídico*, de Mendoza, núm. 14, enero-febrero 1970, pp. 84-94.

(158) Ver ZEPOS, trabajo citado, pp. 289 y 290.

la ley de introducción encontramos una disposición especial que contempla el problema de la lesión; nos referimos al artículo 16, que expresa:

“Artículo 16 (Ley de Introducción).—La disposición del artículo 179 del Código civil se aplica igualmente a los actos jurídicos realizados antes de su introducción”.

Esta norma pareciera quebrantar un principio general que establece que la validez o nulidad de un acto jurídico debe juzgarse por las disposiciones vigentes a la época de su celebración, y que en tal hipótesis las nuevas leyes jamás podrían tener efecto retroactivo, sin afectar derechos ya incorporados al patrimonio del sujeto.

No hemos encontrado, entre la bibliografía a nuestro alcance, ningún trabajo vinculado con este artículo y por ello hemos procurado discurrir libremente —a riesgo de equivocarnos— en la búsqueda de un justificativo lógico para esta norma de transición, y quizá el único que pueda encontrarse se basa en el hecho de que en las viejas leyes bizantinas tenía vigencia la “lesión”, aunque en su formulación objetiva, y por ello el legislador ha creído que el cambio de sistema no era tan grande, y se justificaba aplicar la nueva norma aun a los actos realizados con anterioridad, cuya nulidad también podría haberse solicitado por vía de aplicación de las normas antiguas. O quizá haya considerado que por tratarse de un acto absolutamente nulo “debe considerarse que nunca se celebró”, como dispone el artículo 180 del propio Código civil griego.

Finalmente, señalemos que el artículo 183 del Código helénico, permite la ratificación ulterior de los actos, aunque sean *nulos* (159), lo que significa admitir la posibilidad de convalidar un acto viciado por la lesión (160), a diferencia de lo que ocurre en el Código civil alemán.

Pero entendemos que para que esa ratificación tenga validez, deben haber desaparecido las causas que provocaban la nulidad, es decir, que ya no debe mediar aprovechamiento ni inferioridad de la otra parte.

## 2) *Código civil de Etiopía* (1960)

Este cuerpo legal ha tenido como base un anteproyecto redactado por el distinguido comparatista francés René DAVID (161); fue promulgado el 5 de mayo de 1960 y entró en vigencia el 11 de septiembre del mismo año.

A los fines de nuestro estudio no presentan interés los artículos

(159) “A.t. 183 Código civil griego). *Ratificación*.—La ratificación de un acto jurídico vale como nueva celebración del acto.

Si el acto nulo es ratificado por las partes contratantes, en caso de duda, se crea entre ellas la obligación recíproca de suministrar todas las prestaciones a que hubieran estado obligadas si el acto hubiese sido válido desde su origen.

(160) Se admite así un supuesto de lo que Federico de CASTRO llama “convalecencia del negocio” (obra citada, § 540 y 541, p. 485).

(161) Hemos consultado la edición en lengua francesa, publicada en 1962.

1.105 y 1.123, que se refieren a la “lesión en las particiones”, porque en esos casos lo que provoca la revisión del acto es el principio cardinal que debe imperar en toda partición: lograr que los lotes conserven la debida proporción en relación con los derechos de las partes y, por tanto, si no se ha respetado ese principio de la partición debe ser modificada para restablecer el equilibrio, sin que se necesite indagar si existió o no intención de uno de los partícipes de aprovecharse de la situación de los otros.

El Código civil etíope coloca a la lesión entre los “vicios del consentimiento”, y la estudia después de haber tratado del error, el dolo y la violencia, dedicando al punto el artículo 1.710, que dispone:

“1) El contrato no puede anularse por la sola razón de que sea mucho más ventajoso para una de las partes que para la otra.

2) Sin embargo, en estos casos podrá ser anulado si la moral lo exigiese, cuando el consentimiento de la parte lesionada haya sido obtenido explotando su penuria, simplicidad de espíritu, senilidad o inexperiencia manifiesta en los negocios”.

La lectura de esta norma da la impresión de que el legislador no sentía particular simpatía por el remedio de la lesión; esta impresión se corrobora cuando vemos lo que establece al tratar de los contratos relativos a los inmuebles, donde el artículo 2.887 niega de manera terminante la posibilidad de anular la venta de esos bienes por causa de lesión (162).

Queda, pues, claro que en las hipótesis residuales en que se admite la rescisión por lesión no podrá fundarse únicamente en elementos objetivos, sino que deben presentarse muy especialmente las circunstancias subjetivas de que el beneficiario del acto haya “explotado” la inferioridad de la otra parte, y que la víctima se haya encontrado en alguna de las situaciones previstas por el inciso 2 del artículo 1.710. Llamamos la atención sobre el hecho de que se incluye entre los posibles estados de inferioridad a la “senilidad” de la víctima; por otra parte, cuando se trata de “inexperiencia” se exige que sea “manifiesta”.

Esta válvula de escape contenida en el inciso 2 del artículo 1.710 encuentra su fundamento en la “inmoralidad” de la causa —fin que se ha perseguido con el acto lesivo (163), y debe concordarse con lo que el propio código dispone un poco más adelante, en el artículo

(162) “Art. 2.887 (Código civil etíope).—La venta de inmuebles no da lugar a resolución por causa de lesión, ni por parte del comprador, ni del vendedor.”

(163) También en el Derecho argentino se ha sostenido que éste sería el fundamento de la lesión, diciendo que “al producirse la inequivalencia de las prestaciones queda sin causa eficiente la restante contraprestación, afectándose el equilibrio contractual, que es la esencia de aquel linaje de convenciones” (CARRANZA, Jorge A.: *Examen y crítica...*, p. 295).

1.716, cuando fulmina también con la nulidad los contratos que tienen “objeto ilícito o inmoral”.

Así enfocadas las cosas, el Código no ha considerado que el vicio de lesión deba provocar una nulidad insubsanable —como ocurre en el Código civil alemán, donde se considera que el *objeto* del acto lesivo es inmoral o contrario a las buenas costumbres—, sino que admite la posibilidad de paralizar la acción si se ofrece entregar un suplemento de la prestación que haga desaparecer el desequilibrio que existía, es decir, borre la lesión (164). En tal sentido, el artículo 1.812 nos dice:

“Cuando se demande la nulidad de un contrato por causa de lesión, el contratante que se beneficia con el contrato puede detener la demanda ofreciendo pagar un suplemento suficiente para reparar la lesión”.

Finalmente, señalemos que la acción de nulidad debe ejercitarse dentro de los dos años a partir del momento en que se celebró el contrato afectado por la lesión (art. 1.810, inc. 2).

### 3) *Código civil húngaro* (1960) (165)

#### a) *Antecedentes de la codificación*

La vieja tierra de los magiares, pese a los esfuerzos reiterados de su pueblo, que siente una honda vocación por la libertad, se ha visto a lo largo de los siglos sojuzgada por vecinos poderosos, que ahogaban en sangre los esfuerzos de independencia de ese pueblo heroico.

Sin embargo, su individualidad como nación ha conseguido sobrevivir y ello se debe, en parte, al mantenimiento de un orden jurídico propio, ya que aun durante su sometimiento al Imperio Austríaco, bajo la monarquía de los Habsburgo, logró Hungría impedir la aplicación del Código civil de Austria de 1811 y mantener sus viejas leyes locales (166).

Los juristas húngaros han dedicado durante mucho tiempo sus mejores esfuerzos a lograr la codificación del derecho civil del país, y así vemos que entre 1871 y 1898 se presentaron diversos proyectos

(164) CARRANZA (obra citada en nota anterior, p. 296), piensa que si la inequivalencia de las prestaciones es un “defecto de la causa del acto jurídico, puede ser sancionada con la nulidad relativa, que permite la confirmación y no invalida *in totum* el acto”.

Es la solución adoptada por el Código de Etiopía.

(165) Hemos trabajado con la edición francesa: “Code civil de la République Populaire Hongroise”, traducida por Pál Sebestyén, Corvina, Budapest, 1960.

(166) La lengua, la religión y el orden jurídico son, al mismo tiempo, elementos aglutinantes y sirven para perfilar las características propias de una nación.

parciales, que culminaron en un proyecto integral de codificación civil el año 1900.

Suele señalarse que ese proyecto dejaba traslucir una fuerte influencia del Código civil alemán, sancionado cuatro años antes, y de los viejos códigos suizos de fines del siglo pasado. Las críticas que se formularon a este primer proyecto trajeron como consecuencia la elaboración de otro, el año 1913, que fue elevado al Parlamento, donde se designó una comisión especial para estudiarlo. La comisión preparó, sobre la base de todos estos antecedentes, el proyecto de 1915 que, sin embargo, no consiguió sanción legislativa, en razón de las inquietudes bélicas que agitaban a Europa en ese momento.

Al finalizar la Gran Guerra (1914-1918) con la derrota de los Imperios Centrales, Hungría consiguió su anhelada independencia y se reanudaron los esfuerzos tendentes a la codificación, llegándose a elaborar en 1928 un nuevo proyecto, que tampoco consiguió sanción legislativa.

Después de la Segunda Guerra Mundial cayó Hungría dentro de la órbita de los países socialistas y su régimen político adoptó, a partir de la Constitución de 1949, la forma de una "democracia popular".

El cambio de sistema político hizo más imperiosa la necesidad de codificar las leyes civiles, para actualizarlas y adaptarlas a los llamados principios de legalidad socialista. Por tal causa, se designó en 1953 una comisión encargada de elaborar un proyecto de Código, presidida por el ministro de Justicia.

Resulta interesante destacar algunos aspectos de técnica legislativa, que muy rara vez son descuidados en la actualidad, cuando se trata de confeccionar un proyecto de la importancia del que nos ocupa. Tanto en las democracias occidentales, como en las llamadas democracias populares, o en gobiernos autocráticos como el que tenía Portugal, se suele dar amplia publicidad a los anteproyectos y se brinda participación a la opinión jurídica del país, para someterlos a una depuración que permita eliminar —dentro de lo posible— la mayor cantidad de defectos. Nadie desconoce que cualquier obra humana, por más cuidado y prolijidad que se haya puesto, es siempre perfectible; pero la posibilidad de que subsistan algunos errores no deben impulsarnos a obrar con apresuramiento y descuido.

En este sentido los trabajos preparatorios del Código civil húngaro —como luego veremos también en el Código polaco y el portugués— han sabido seguir el sendero correcto y han obedecido las prudentes indicaciones de una buena técnica legislativa.

La Comisión designada por el gobierno procuró lograr la colaboración más amplia de las instituciones científicas (Instituto de Ciencias Jurídicas y Políticas; Academia Nacional de Ciencias; Facultades de Derecho de las Universidades de Budapest, Szeged y Pécs; Facultad de Ciencias Económicas de Budapest), como así también de la Corte Suprema y diversos tribunales de justicia; colegios de abogados y todos los organismos sociales y del Estado que pudieran tener interés en la discusión del proyecto.

El trabajo fue elevado en septiembre de 1956, pero la Hungría mártir debía sufrir ese año un nuevo y rudo golpe, con los trágicos sucesos de Budapest, que postergaron sus ansias de libertad.

Consolidado el gobierno comunista se reanudaron los trabajos; se examinaron las disposiciones del anteproyecto y en 1957 se terminó su nueva redacción para someterlo a discusión pública.

Luego de dos años, en los que se recibieron gran cantidad de observaciones, el proyecto se elevó a la Asamblea Legislativa el 30 de julio de 1959, y fue aprobado por Ley IV, del mismo año, entrando en vigencia a partir del 1.º de mayo de 1960.

Como todos los códigos civiles de países socialistas, ha dejado de lado el derecho de familia y se caracteriza por la escasa extensión de su texto, al punto de que se trata de las personas, propiedad, obligaciones y contratos, y derecho sucesorio, en sólo 684 artículos; pero ello se debe, en gran medida, a que la regulación de numerosos aspectos se deja a cargo de las leyes reglamentarias (167).

### 3-b) *Normas sobre lesión*

El Código civil húngaro trata de la institución que nos ocupa al referirse a los contratos en general. Encontramos allí dos normas consecutivas, la primera de las cuales concede la acción a la víctima del acto lesivo atendiendo solamente a la mera desproporción objetiva entre las prestaciones de las partes; en cambio, en la segunda norma que mencionamos, para conceder la acción a la víctima se requiere que haya mediado aprovechamiento de la otra parte.

El hecho de que se incorporen simultáneamente normas que contemplan las dos formas de reprimir el acto lesivo, nos hace pensar que se ha deslizado cierta influencia de la legislación austríaca (168); sin embargo, las normas del Código civil húngaro presentan caracte-

---

(167) Podemos citar como ejemplo los siguientes artículos del C. civil Húngaro:

"Art. 29 (C. civil de Hungría).—§ 1.—Reglas especiales determinarán las condiciones de constitución y extinción de las personas jurídicas..."

"Art. 84.—Las reglas especiales para la protección de los derechos personales de creación intelectual son determinadas por la ley de derechos de autor, etc..."

"Art. 91.—... § 2.—Leyes especiales determinarán la superficie de tierras arables o boscosas que pueden pertenecer en propiedad a una sola persona..."

"Art. 92.—... § 3.—Reglas especiales determinarán hasta qué tamaño las casas habitación pueden ser objeto de propiedad personal."

No proseguimos la enumeración para no cansar al lector, ya que creemos que los ejemplos suministrados son suficientemente demostrativos de nuestro aserto.

(168) El viejo Código de Austria, como lo hemos expresado más arriba, daba cabida a la "lesión enorme", de acuerdo al modelo romano, en el artículo 934; posteriormente, a principios de este siglo se incorporó el artículo 879 una fórmula de carácter subjetivo, inspirada en el Código civil alemán, pero sin suprimir la norma anterior, de manera que subsistieron ambos dispositivos legales (pueden consultarse en las notas 25 y 26 de este trabajo).

rísticas propias de singular interés, como lo veremos al analizarlas más detalladamente.

Dispone el:

“Art. 201. § 1.—Toda prestación estipulada por contrato debe tener una contraprestación, salvo que el propio contrato, o las circunstancias del caso, permitan otra cosa.

§ 2.—Cuando en el momento de la conclusión del contrato hay una diferencia sensible entre el valor de la prestación y el de la contraprestación, sin que una de las partes haya tenido la intención de efectuar una liberalidad, la parte lesionada puede atacar el contrato. El tribunal podrá hacer cesar la desproporción modificando el contrato, y manteniendo su validez.”

El párrafo segundo del artículo que hemos reproducido toma en cuenta sólo la desproporción objetiva entre las prestaciones de las partes, pero no establece límites matemáticos —como las viejas leyes romanas—, sino que nos habla de “diferencia sensible”. Por otra parte, el único remedio que se concede en este caso es el de la “modificación” para restablecer el equilibrio, pero no se contempla la posibilidad de anular el acto; en realidad, el remedio previsto es el más efectivo, como lo hemos manifestado en múltiples oportunidades.

A continuación, el artículo 202 se refiere a las hipótesis en que ha mediado aprovechamiento, y califica de nulos a estos contratos usurarios:

“Art. 202. § 1.—Cuando al celebrar el contrato una de las partes, aprovechando la situación de la otra, estipula para sí un beneficio sensiblemente desmesurado, el contrato es nulo y sin efecto (contrato usurario).

§ 2.—En caso de contrato usurario el tribunal puede:

a) Restablecer la situación anterior a la celebración del contrato, o

b) Suprimir el beneficio desmesurado y declarar válido el contrato, sea hasta la fecha de la sentencia, sea en sus efectos posteriores también.

§ 3.—El tribunal puede remitir, en todo o en parte, la restitución de una prestación recibida, cuando esta restitución colocase a la parte lesionada en una situación difícil, aunque se otorgasen pagos escalonados. La prestación debida a la parte que ha causado el perjuicio, a solicitud del procurador del Estado, deberá ser entregada al Tesoro.

§ 4.—La parte que ha ocasionado el perjuicio debe restituir a la víctima la parte de la prestación recibida que corresponda al beneficio desmesurado.”

Debemos advertir que en esta norma no se precisan los estados subjetivos en que puede encontrarse la víctima del acto lesivo, sino que el legislador se ha limitado a señalar que la otra parte ha “aprovechado su situación”. Esta explotación de la necesidad del prójimo es considerada como un verdadero acto ilícito y, como tal, hace acreedor a su autor de serias sanciones, contempladas en la misma norma, que no se limitan a la nulidad del acto y a la acción de modificación, sino que llegan hasta a hacerle perder —en beneficio de la víctima, o del Estado— las prestaciones que le eran debidas.

Vemos así que en las hipótesis de anulación del acto el Tribunal puede aliviar la situación de la víctima y eximirla, total o parcialmente, de la obligación de restituir las prestaciones que hubiese recibido; puede disponer también que esas prestaciones, en lugar de entregarse a quien se aprovechó del acto lesivo, sean ingresadas al tesoro del Fisco.

### 3-c) *Prescripción de la acción. Plazo. Momento inicial.*

El Código húngaro presenta otras características notables que es menester señalar: por ejemplo, al hablar del plazo de prescripción de las acciones de nulidad encontramos el artículo 236, que dispone:

“Art. 236. § 1.—La demanda de anulación debe ser comunicada por escrito a la otra parte en el plazo de un año...”

Advertimos, en primer lugar, que el legislador húngaro con muy buen criterio, establece un plazo muy breve para la nulidad de los actos jurídicos en general, ya que sólo acuerda un año para intentar la acción.

No creemos necesario extendernos aquí en mayores consideraciones sobre el particular, pero señalaremos, sí, la coincidencia con el plazo que —en materia de lesión— recomendaba el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil (169). Pero la coincidencia es más notable porque, en el apartado c) del párrafo segundo del mismo artículo, se dispone:

“Art. 236.—...

§ 2.—El plazo para la demanda de nulidad comienza a correr:

.....

c) En el caso de una desproporción manifiesta entre las prestaciones de las partes, desde el momento en que la parte lesionada ha ejecutado su obligación, y si esta parte en el momento de la ejecución hubiese estado sometida a constreñimiento, en el momento en que ese estado desaparezca...”

(169) *Tercer Congreso...*, Recomendación núm. 14, T. II, p. 778 (el texto de la recomendación puede ser consultado en la nota 27 de este trabajo).

Esta norma coincide esencialmente con la proposición que formulara QUINTEROS en el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil (170) y que fue receptada en la Recomendación que hemos reproducido en la nota 27.

El nuevo artículo 954, incorporado al Código civil argentino por la Ley 17.711, al apartarse de dicha Recomendación incurre en un doble error: en primer lugar, fija defectuosamente como momento inicial de la prescripción aquel en que se contrae la obligación, descuidando el hecho real de que la víctima del acto lesivo, se encuentra en ese instante bajo la presión de situaciones que, de la misma manera que la impulsaron a someterse a la explotación de la otra parte, impiden que se dirija a los organismos jurisdiccionales a reclamar la invalidez del acto, ya que recién después de ejecutada la prestación a su cargo podrá apreciar debidamente el daño que ha sufrido y estará en condiciones de intentar la acción.

En segundo lugar, nuestro código estipula un plazo de cinco años, desmesurado y sin antecedentes en la legislación comparada.

En vano procuran algunos de los coautores de la Reforma (171), justificar los defectos de la norma; el argumento de que en caso de no haberse estipulado este plazo de cinco años puede aplicarse el común de diez años, no es convincente, ya que en todo caso el legislador debió haber unificado el plazo con el de otras acciones de nulidad de actos jurídicos (vicios de la voluntad, art. 4.030; e incapacidad, artículo 4.031 del Código civil argentino), estableciendo también para la lesión dos años.

El modelo húngaro, y la Recomendación coincidente del Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, brindan una solución mucho más adecuada.

#### 4) *Código civil polaco de 1965 (172)*

##### a) *Notas sobre la labor de codificación*

Polonia es uno de los países de la Europa Central que ha sufrido más desgarramientos y desmembraciones territoriales a lo largo de su historia. Una de las consecuencias de estas vicisitudes ha sido que simultáneamente se aplicaran distintas leyes en las diferentes partes del país, y así algunos territorios estuvieron regidos por el Landrecht prusiano y, posteriormente, a partir de 1900, por el Código civil alemán; otros han aplicado el Código civil austríaco de 1811; y en el gran Ducado de Varsovia tuvo vigencia el Código Napoleón.

(170) *Tercer Congreso...*, T. II, p. 549 y 550.

(171) SPOTA, Alberto G.: *Sobre las reformas al Código civil*, p. 11, ed. Depalma, Buenos Aires, 1969, y BORDA, Guillermo A.: trabajo citado, *El Derecho*, T. 29, en especial ap. VI, pp. 733-734.

(172) Hemos utilizado la traducción francesa de Maciej Szepietowski, publicada por Wydawnictwo Prawnicze, Varsovia, 1966.

En el período entre ambas guerras mundiales la República de Polonia procuró reemplazar la legislación extranjera por leyes nacionales que unificaran las normas en vigencia y se aplicasen a todo el territorio del país. Este propósito se logró parcialmente y, en lo que interesa a nuestro estudio, debemos recordar que en 1933 entró en vigencia el Código polaco de las Obligaciones, sancionado el año anterior, que contenía en su artículo 42 una fórmula represiva de la lesión, inspirada en los modelos alemán y suizo (173).

La Segunda Guerra Mundial produjo cambios políticos de importancia y Polonia entró también en la órbita de las llamadas "democracias populares". Casi de inmediato se iniciaron las tareas de renovación legislativa y codificación del Derecho civil (174), con miras a lograr la unificación total de esta rama del Derecho privado, procurando por una parte eliminar definitivamente la legislación extranjera todavía en vigor en algunas regiones de la República, como consecuencia de las particiones territoriales y, por otra parte, adecuar las normas legales a los principios de tipo socialista que inspiraban al nuevo régimen.

Esta primera etapa no tuvo el verdadero carácter de una codificación, sino que constituyó más bien una especie de obra de consolidación legal, que recayó sobre los siguientes tópicos, de acuerdo al orden cronológico en que se dictaron las leyes correspondientes, a saber:

- 1) Personas;
- 2) Matrimonio;
- 3) Familia;
- 4) Tutela;
- 5) Regímenes matrimoniales;
- 6) Derecho sucesorio;
- 7) Derechos reales, o de cosas;
- 8) Registro inmobiliario; y
- 9) Reglas generales sobre Derecho civil.

Puede advertirse que en esta primera etapa el Código de las Obligaciones permaneció intacto.

En 1951 recomenzaron los intentos de modificación legislativa y se elaboró, por un grupo de juristas, magistrados de la Corte Suprema y representantes del arbitraje económico del Estado, un proyecto de Código que fue publicado en 1954 y sometido a discusión pública.

La Academia de Ciencias de Polonia, por intermedio de su Comité de Ciencias Jurídicas, publicó un volumen que contenía parte de las observaciones que se formularon al proyecto, y —atendiendo esos antecedentes— se lo modificó y se publicó un nuevo proyecto en

---

(173) El texto del artículo 42 del Código polaco de las Obligaciones de 1933, está reproducido en la nota 15 de este trabajo.

(174) Quince meses de labor, entre 1945 y 1946, que culminaron en noviembre de ese último año.

1955; pero este intento no logró consagración legislativa, en especial porque se consideró que el grupo de especialistas encargado de elaborarlo era poco numeroso y no había sido suficientemente representativo de la opinión jurídica del país, unido ello a que la discusión pública de los proyectos no había estado bien organizada.

Para obviar estos defectos de método se nombró una nueva comisión encargada de elaborar los anteproyectos de códigos, compuesta por un grupo suficientemente amplio de representantes de la doctrina y práctica profesional y se procuró someter todos los textos propuestos a un prolijo análisis público.

Los trabajos de la Comisión que estudió el proyecto de Código civil se extendieron desde 1957 a 1962. En 1960 vio la luz un anteproyecto, que fue objeto de numerosas observaciones en las revistas especializadas y en los diarios, audiciones radiales, seno de los órganos populares e instituciones científicas. Participaron en la discusión los órganos de arbitraje económico, los tribunales de justicia y el ministerio público.

Estas consultas tuvieron innegable influencia sobre el texto definitivo del proyecto, que fue elevado al cuerpo legislativo en 1963, y luego de varios meses de debates en 8 comisiones internas de la Dieta, fue aprobado en el año 1964.

Con la sanción del nuevo Código civil, que unificaba toda la legislación sobre la materia, quedó derogado el anterior Código de las Obligaciones.

#### 4-b) Normas sobre lesión

En materia de lesión encontramos un nuevo dispositivo, el artículo 388, que dispone:

“Art. 388. § 1.—Si una de las partes, explotando la penuria, impotencia o inexperiencia de la otra, acepta o reserva para sí o para un tercero, contra su propia prestación, una prestación cuyo valor al momento de conclusión del contrato, sobrepase sensiblemente el valor de su propia prestación o el aumento de la que le es debida; en el caso de que una u otra medida resultaran excesivamente difíciles, puede demandar la anulación del contrato.

§ 2.—Las facultades previstas en el párrafo precedente se extinguen a los dos años contados desde la celebración del contrato”.

Las características de este dispositivo son comunes a todas las fórmulas de tipo objetivo-subjetivo que hemos analizado, se encuentran en ella el elemento objetivo de la inequivalencia de las prestaciones, y los elementos subjetivos del aprovechamiento de una parte, y la inferioridad de la otra.

Con respecto a los estados en que puede encontrarse la víctima, hallamos como novedad que se ha reemplazado la situación patológica de inferioridad psíquica, que suele caracterizarse con el vocablo "ligereza", por la situación de "impotencia" (175), cuya exacta aplicación a la figura que estudiamos no alcanzamos a comprender debidamente (176). No creemos que situaciones de esa índole puedan servir de base para la rescisión del acto por lesión, y pensamos que —posiblemente— se trata de alguna traducción poco feliz del original polaco.

Se concede a la víctima la opción entre la acción de modificación del acto, sea por la vía de aumento o reducción de su prestación, según corresponda en el caso concreto, o la acción de nulidad, cuando la modificación resultase muy difícil.

El artículo del Código vigente reproduce una previsión contenida en el antiguo Código de las Obligaciones de 1933 (177) respecto a que la desproporción de las prestaciones debe apreciarse al momento de la celebración del contrato, que falta en muchos de los cuerpos legales que han adoptado fórmulas subjetivas, y que no vacilamos en calificar como un verdadero acierto (178).

Para concluir, señalaremos que el Código civil polaco fija también un plazo de prescripción reducido: *dos años*, para evitar que la inseguridad que puede crear esta acción rescisoria se prolongue durante demasiado tiempo.

## 5) Código civil portugués de 1967 (179)

### a) *Notas sobre la labor de codificación*

Nos permitiremos reproducir algunas líneas que escribimos en enero de 1968, al dar noticia de la sanción del nuevo Código (180), que reemplazó al que elaborara el Marqués de Seabra para Portugal, que ya tenía casi un siglo de vigencia.

Una comisión, integrada por los más destacados juristas portu-

(175) La traducción al francés del Código polaco, utiliza el vocablo "impuissance", que corresponde a "impotencia", en castellano.

(176) "Impotencia" significa: "falta de poder para hacer una cosa", o "incapacidad de engendrar o concebir" (Diccionario de la Real Academia Española, 18ª edición, Madrid, 1956).

(177) El artículo 1.448 del Código civil italiano de 1942 también incluye esa previsión; pero cabe hacer notar que el Código polaco de las obligaciones entró en vigencia con casi una década de antelación.

Sin embargo, encontramos antecedentes más antiguos en legislaciones que consagran fórmulas objetivas, como sucede en el Código civil francés, cuyo artículo 1.675, al tratar de la lesión en la venta de inmuebles, se refiere "al valor en el momento de la venta".

(178) Ver libro citado en nota 4, núm. 172, p. 109 y 110.

(179) Fue aprobado por Decreto-Ley 47.344/66, que fijó como fecha para su entrada en vigencia, el 1.º de junio de 1967, salvo para los artículos 1.841 a 1.858 que recién se aplicarían a partir del 1.º de enero de 1968.

(180) *El nuevo Código civil portugués*, en Boletín de la Facultad de Derecho de Córdoba, año XXX, 1966, núm. 4-5, p. 243.

gueses (181), en la que se encontraban representadas por sus catedráticos las más altas casas de estudio de ese país (Universidades de Coimbra y Lisboa), ha trabajado empeñosamente durante veintidós años en la elaboración del proyecto que ahora ha recibido sanción (182).

El trabajo ha sido paciente y cuidadoso: los miembros de la comisión, a medida que redactaban sus anteproyectos, publicaban en el "Boletim do Ministerio da Justiça", artículos de doctrina para explicar el alcance de las modificaciones que proponían (183).

Los anteproyectos de los distintos libros fueron presentados a partir del año 1956, y sobre ellos trabajó una comisión revisora, que produjo una serie de opiniones y dictámenes, compilados en cinco volúmenes, con el título de "Primera Revisión Ministerial", que fueron publicados entre 1961 y 1963, para facilitar su conocimiento y análisis por los entendidos (184). Después de recibir numerosas sugerencias y críticas, se efectuó una "Segunda Revisión Ministerial", que ha sido publicada entre 1964 y 1966, en siete volúmenes, que también han sido objeto de discusión (185), antes de arribarse al Proyecto definitivo, que se presentó en mayo de 1966, y acabó por convertirse en ley seis meses después.

En resumen, el nuevo Código constituye el fruto maduro del esfuerzo de toda una generación de juristas portugueses y se presenta acompañado por abundantes trabajos doctrinarios, que sirven para aclarar el pensamiento de sus autores y facilitarán la tarea del intérprete del nuevo texto legal.

A todas luces merece un cálido elogio la vía adoptada para llegar a la sanción del nuevo Código, sin apuros intempestivos; procurando que los anteproyectos tuvieran amplia publicidad y discusión en todas sus etapas (186), ejemplo que debe ser tenido en cuenta por cualquier

(181) Colaboraron principalmente, en Parte General, los profesores Paulo Cunha, Pires Lima, Vaz Serra y el Dr. Rui Alarcón; en Obligaciones: Vaz Serra, Pires Lima y Ferrer Correia; en Derechos Reales: Pinto Coelho y Pires Lima; en Derecho de Familia: Gomes da Silva, Pires Lima y Braga da Cruz; y en Sucesiones, el profesor Galvao Telles.

(182) El Decreto-Ley 33.908 autorizó al ministro de Justicia a promover los trabajos de elaboración del nuevo Código civil, pudiendo a tal fin nombrar uno o varios juristas o una comisión, si fuera necesario ("Diario de Gov., Lisboa, 1.ª serie 4 de septiembre de 1944).

La comisión designada incluyó entre sus miembros nueve profesores de distintas Universidades portuguesas, entre los cuales se encontraba el propio ministro de Justicia (en aquel entonces), Dr. Vaz Serra.

(183) Ver "Boletim do Ministerio da Justiça", núm. 160, noviembre 1966, páginas 9 y ss., donde se encuentra una nómina completa de los trabajos publicados en esa y otras revistas en vinculación con el Anteproyecto.

(184) Todas estas "Sugerencias críticas" fueron agrupadas y publicadas en un volumen.

(185) También se han publicado las "Sugerencias y críticas", que mereció la Segunda revisión Ministerial.

(186) Aprovechamos, de paso, para agradecer al profesor Antonio Ferrer Correia, que nos obsequió un ejemplar del Anteproyecto, permitiéndonos conocer el trabajo antes de su sanción, y al Ministerio da Justiça que, a nuestra

país que se encuentre en trance de adoptar medidas similares, atento la fundamental importancia que tienen las leyes civiles para la vida de un pueblo.

### 5-b *La lesión en el nuevo Código*

El Código, como casi todos los elaborados en el presente siglo, dedica su Libro Primero a la Parte General del Derecho civil. El Título Segundo de este libro trata específicamente de la relación jurídica y sus elementos; sujeto (personas), objeto (cosas) y causa generadora (hechos jurídicos), incluyéndose finalmente un cuarto subtítulo, que contiene normas más bien de tipo procesal, ya que en él se contemplan especialmente los problemas probatorios, bajo la leyenda de "ejercicio y tutela de los derechos".

Al ocuparse de los hechos jurídicos, en el subtítulo III, dedica la Sección II al "objeto de los negocios" (187) y su nulidad, cuando dichos negocios son usurarios. Se trata, pues, de normas vinculadas con la *lesión*, a la que se refiere con la denominación de negocios "usurarios", que no es desacertada, ya que si bien es cierto que para muchos la "usura" consiste en la percepción de intereses excesivos en el contrato de mutuo, en realidad este es un caso especial de lesión —como lo hemos sostenido en otras oportunidades— y por extensión puede aplicarse el nombre de "negocios usurarios" a los actos lesivos, pues la denominación resulta clara y expresiva y sirve para poner de manifiesto el parentesco que existe entre ambas figuras.

Pero no se agotan en esta sección las normas represivas de la lesión que contiene el nuevo Código portugués, sino que —en concordancia con ellas— encontramos también la represión de la usura propiamente dicha, en el contrato de mutuo (art. 1.146); la reducción de las cláusulas penales excesivas (arts. 812 y 935); y la condena de las sociedades leoninas (art. 944).

Hay, sin embargo, una particularidad que debe señalarse: la fórmula general incluye los elementos subjetivos y objetivos característicos de los sistemas modernos de represión de la lesión, pero en los casos especiales de la usura en el mutuo, en la cláusula penal, y en las sociedades leoninas, el legislador se ha reducido a contemplar elementos objetivos, y no exige la explotación de la situación de inferioridad de la víctima (188). Nos ocuparemos, pues, separadamente, de uno y otro tipo de disposiciones.

---

solicitud, nos remitió ejemplares del nuevo Código, que hemos utilizado en la labor de la Cátedra y del Instituto de Derecho Civil de Córdoba.

(187) Artículos 280 a 284 del nuevo C. civil portugués.

(188) Conf. LIMA, F. A. Pires de y VARELA, J. M. ANTUNES: *Código civil anotado*, Coimbra Editora, 1968, t. II, art. 1.146, pp. 451 y 452. En el punto 3 de su comentario hacen notar que el concepto de "usura" del artículo 1.146 no coincide con el concepto de "negocio usurario" del artículo 282, ya que este último exige el aprovechamiento consciente de la situación de inferioridad de la víctima, mientras que en el mutuo usurario o en las cláusulas penales

5-c) *Lesión subjetiva*

En primer lugar, el artículo 282 ha adoptado —como decíamos más arriba— una fórmula que sigue la moderna inspiración de conjugar armónicamente el elemento objetivo, con los elementos subjetivos:

“Art. 282.—*Negocios usurarios.* § 1.—Es anulable el negocio jurídico cuando alguien, aprovechando conscientemente la situación de necesidad, inexperiencia, dependencia o deficiencia psíquica de otro, obtuviese de éste, para sí o para un tercero, la promesa o concesión de beneficios manifiestamente excesivos o injustificados.

§ 2.—Queda a salvo el régimen especial establecido para el mutuo en el artículo 1.146.”

El elemento objetivo de la desproporción entre las prestaciones se tipifica con la obtención de “beneficios manifiestamente excesivos e injustificados”.

La ilicitud del acto surge del aprovechamiento “consciente”, requisito que nos parece excesivo y que, en la práctica, se ha de traducir en la escasa aplicación de esta norma, por la dificultad que hay en indagar en el ánimo íntimo del sujeto si el aprovechamiento ha sido o no “consciente”. Creemos que esta exigencia está en contradicción con la adopción de fórmulas meramente objetivas para los casos de mutuo y cláusula penal.

En lo que respecta a la enumeración de los estados en que se puede encontrar la víctima, presenta interés la mención de la “dependencia” (189), y el reemplazo del vocablo “ligereza” por la locución “deficiencia psíquica”.

Al incluir la “dependencia” entre los posibles estados de la víctima, se ha dado cabida a la anulación del acto por “temor reverencial”, hipótesis que en nuestro ordenamiento jurídico ha sido expresamente rechazada por el codificador en el artículo 940 del Código civil argentino (190), por considerar que no alcanzaba a configurar la violencia necesaria para viciar la libertad de los sujetos.

Constituye, en cambio, un acierto hablar de “deficiencia psíquica”, en lugar de ligereza, pues de esta forma se evita toda discusión y se pone de relieve claramente que el legislador se refiere a un estado patológico de inferioridad, no querido por la víctima del acto lesivo.

---

basta con que sobrepase los límites fijados por la ley para que corresponda reducirlos.

(189) “Dependencia”, en su primera acepción, significa: “Subordinación, reconocimiento de mayor poder o autoridad”; ver Diccionario de la Real Academia Española, 18 edición, Madrid, 1956.

(190) “Art. 940 (Código civil argentino).—“El temor reverencial o el de los descendientes para con los ascendientes, el de la mujer para con el marido, o el de los subordinados para con su superior, no es causa suficiente para anular los actos”.

La víctima no sólo goza de la acción de nulidad (191) prevista en el artículo 282, sino que también puede pedir la modificación de los actos lesivos, en virtud de lo dispuesto en el artículo siguiente:

“Art. 283.—*Modificación de los negocios usurarios.*—  
 § 1.—En lugar de la anulación el lesionado puede reclamar la modificación del negocio, según juicios de equidad.  
 § 2.—Pedida la anulación, la parte contraria tiene la facultad de oponerse, declarando aceptar la modificación del negocio en los términos del párrafo anterior.”

Hemos dicho ya, e insistimos, que la acción de modificación es el arma más útil con que se cuenta para combatir la lesión, pues permite eliminar el daño que se causaba a la víctima, restableciendo la equivalencia de las prestaciones y, de esta forma, mantener la validez del acto. Al desaparecer el desequilibrio entre las prestaciones va a faltar el elemento objetivo de la lesión, y ya sabemos que la figura debe integrarse con todos sus elementos.

Por otra parte, aunque el lesionante, en el momento de realizar el acto haya obrado con el propósito de aprovecharse de la situación de inferioridad de la víctima, al aceptar la modificación rectifica su anterior conducta y si toma a su cargo el cumplimiento de una prestación razonable, deja de explotar a la otra parte.

#### 5-d) *Lesión objetiva*

En materia de mutuo la ley portuguesa fija una tasa máxima de intereses permitidos, estipulando que son usurarios si exceden el 8 por 100, cuando existen garantías reales, o el 10 por 100 en caso contrario (192). Y, siempre en este contrato, se fija también el interés máximo que puede percibirse en caso de mora, en las tasas del 12 y 14 por 100, respectivamente, para las mismas hipótesis que mencionamos más arriba.

Si se estipulan intereses superiores, la sanción no ha de ser la nulidad del contrato, sino la reducción del interés a los límites máximos fijados por la ley; se pretende evitar con ello que el mutuario se deje

(191) Se trata de una acción de “nulidad relativa”, que por sus efectos creemos que sería más apropiado llamar de rescisión.

(192) “Art. 1.146 (Código civil portugués).—*Usura.*—§ 1.—Es considerado usurario el contrato de mutuo en que se estipulan intereses anuales superiores al ocho o diez por ciento, según exista o no garantía real.

§ 2.—Es considerada también como usuraria la cláusula penal que fije como indemnización debida por la falta de restitución del préstamo, en lo que corresponde al tiempo de la mora, en más del doce o catorce por ciento al año, conforme exista o no garantía real.

§ 3.—Si la tasa de los intereses estipulada, o el montante de la indemnización, excediese al máximo fijado en los números precedentes, se considerarán reducidos a esos máximos, aunque sea otra la voluntad de los contratantes”.

arrastrar con facilidad a la fijación de tasas de interés excesivas, en la seguridad de que posteriormente le ha de ser fácil lograr judicialmente la condena del usurero, y no pagar ningún interés, ni siquiera el legal (193).

También prevé el Código portugués la reducción de las cláusulas penales excesivas (194). De paso recordaremos que el punto ha sido contemplado en nuestro derecho, de manera expresa, a partir de las modificaciones que la Ley 17.711 introdujo al artículo 656 (195).

Pero el Código portugués adopta también en esta materia un criterio objetivo, como lo vemos muy claramente cuando se ocupa de la cláusula penal en la compraventa, para el caso de que no cumpliera el comprador:

“Art. 935. § 1.—La indemnización establecida en cláusula penal, para el caso de que el comprador no cumpliera, no puede sobrepasar la mitad del precio, salvo la facultad de las partes de estipular, en términos generales, el resarcimiento de todo el daño sufrido.

§ 2.—La indemnización fijada por las partes será reducida a la mitad del precio cuando haya sido estipulada por un monto superior, o cuando las prestaciones cumplidas superen ese valor y se haya convenido la no restitución de ellas; si hubiese un perjuicio excedente, y no se hubiese estipulado su resarcibilidad, será resarcido hasta el límite de la indemnización convenida por las partes.”

Advertimos en esta norma una especie de reminiscencia de las viejas fórmulas romanas de *lessio ultradimidium*, y el mantenimiento de apreciaciones objetivas de la desproporción, estableciendo límites matemáticos rígidos.

La idea de proteger contra todos los aprovechamientos abusivos de la inferioridad de la otra parte, se proyecta en el Código portugués en materia de sociedades, donde se incluye de manera expresa un dispositivo que sanciona con la nulidad, sobre la base de una apreciación objetiva, las cláusulas llamadas leoninas. Dice el:

“Art. 944.—*Pacto leonino*.—Es nula la cláusula que excluya a un socio de la comunidad de las ganancias o que lo exima de participar en las pérdidas de la sociedad...”.

(193) Ver LIMA y VARELA, obra citada, t. II, comentario al artículo 1.146, núm. 6 p. 452.

(194) “Art. 812 (C. civil portugués).—*Reducción equitativa de la pena*.—§ 1.—La pena convencional puede ser reducida por el Tribunal, de acuerdo con la equidad, cuando fuere manifiestamente excesiva, hasta por causa sobreviniente...”.

(195) “Art. 656 (Código civil argentino. Agregado efectuado por la Ley 17.711).—... Los jueces podrán, sin embargo, reducir las penas cuando su monto desproporcionado con la gravedad de la falta que sancionan, habida cuenta del valor de las prestaciones y demás circunstancias del caso, configure un abusivo aprovechamiento de la situación del deudor”.

5-e) *Caducidad de la acción*

Hemos brindado, así, de manera muy rápida, un panorama de las disposiciones del Código portugués que reprimen la lesión; nos falta, sin embargo, referirnos a un tópico: el plazo con que cuenta la víctima para ejercer la acción.

Se advierte en la nueva legislación portuguesa una tendencia a reemplazar los plazos de prescripción por plazos de caducidad. En tal sentido dispone el:

“Art. 298.—*Prescripción, caducidad y no uso del derecho.*—§ 1.—Están sujetos a prescripción por su no ejercicio durante el lapso de tiempo establecido en la ley, los derechos que no sean indisponibles, o que la ley no declare imprescriptibles.

§ 2.—Cuando por disposición de la ley, o voluntad de las partes, un derecho debe ser ejercido durante cierto plazo, son aplicables las reglas de la caducidad, salvo que la ley se refiera expresamente a la prescripción...”

De lo transcripto resulta que el decaimiento del derecho de ejercer la acción de nulidad o modificación se produce por vía de caducidad, y no de prescripción (196).

El plazo es sólo de un año, como lo establece el párrafo primero del artículo 287 (197), pero recién comienza a correr cuando cesa el vicio que origina la acción de nulidad.

Interpretamos que, en caso de lesión, el vicio consiste en el aprovechamiento de la situación de inferioridad de la víctima y, por tanto, el vicio cesaría y el plazo comenzaría a correr, en el momento de ejecutarse la prestación a cargo del lesionado.

Hay, sin embargo, una excepción para la hipótesis de que el negocio usurario configure a mismo tiempo un delito; en tal caso el plazo para ejercer las acciones de anulación o modificación no terminará mientras la acción penal no haya prescripto (198).

(196) Coincide así con la Recomendación formulada por el Tercer Congreso Nacional de Derecho civil, y con la fórmula que proponíamos en nuestro libro.

(197) “Art. 287 (C. civil portugués).—*Anulabilidad.*—§ 1.—Sólo tienen legitimidad para argüir la anulabilidad las personas en cuyo interés la ley la establece, y sólo dentro del año siguiente a la cesación del vicio que le sirve de fundamento...”.

(198) “Art. 284 (C. civil portugués).—*Usura criminal.*—Cuando el negocio usurario constituye un delito penal, el plazo para el ejercicio del derecho de anulación o modificación no termina mientras el delito no haya prescripto; y si la responsabilidad criminal se extinguiere por causa diferente de la prescripción, o en el juicio penal fuese pronunciada sentencia que pase en autoridad de cosa juzgada, el plazo se contará desde la fecha de la extinción de la responsabilidad criminal o de aquella en que la sentencia adquiriere fuerza de cosa juzgada, salvo que tuviese que contarse desde un momento posterior, en razón de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 287”.

## 6) *Compilaciones forales españolas*

Cuando escribimos nuestra obra sobre "La lesión en los actos jurídicos", al referirnos a España sólo mencionábamos la inexistencia de normas en el Código civil. José María CASTÁN, en un generoso comentario publicado en 1966, señaló de manera muy gentil el olvido en que habíamos incurrido al no mencionar al Derecho foral de Cataluña, en cuya compilación está contemplada de manera expresa la lesión enorme.

Podríamos tratar de justificarnos alegando que la Compilación catalana, aprobada el 2 de julio de 1960, no había llegado a nuestras manos cuando efectuamos el estudio de Derecho comparado sobre la institución que nos ocupa, pero debemos confesar que no se trataba solamente de las dificultades de conseguir información sobre leyes recientes, ni de olvido, sino de verdadera ignorancia sobre el papel que desempeñan en el sistema jurídico español los derechos forales.

La mayor parte de los juristas extranjeros suelen desconocer esa realidad española, que nosotros recién tuvimos oportunidad de apreciar y comprender cuando realizamos estudios de perfeccionamiento, en el período 1965-1966, en el Seminario de Derecho Civil, dirigido por don Federico DE CASTRO en el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.

Advertimos entonces que extensas y pobladas comarcas de la Península se rigen por leyes especiales, que prevalecen sobre lo dispuesto por el Código civil, y un mapa histórico nos permitió comprender las razones de tal particularidad cuando vimos que el Código tenía plena vigencia en Castilla y en las tierras que habían estado ocupadas por los moros y habían sido reconquistadas por los monarcas castellanos, mientras que los fueros especiales se mantenían en las regiones que correspondían a los otros reinos cristianos de la Península Ibérica.

Nos llamó la atención una especie de paradoja que resultaba de comparar el sistema jurídico español con el sistema jurídico argentino. España, pese a haber logrado su unidad política hace casi cinco siglos, y contar con una organización de tipo unitario, tiene derechos sustantivos plurales, mientras que la Argentina, república federal, cuyas provincias poseen cuerpos legislativos propios, tiene un sólo Código civil y, en general, las leyes de fondo son únicas y las sanciona el Congreso de la Nación. Más aún, en materia adjetiva, y pese a la pluralidad de normas de fondo, España tiene una Ley de Enjuiciamiento Civil común, mientras que en la República Argentina hay tantos códigos procesales como provincias.

Pero dejemos de lado estas digresiones y veamos brevemente qué disponen sobre la lesión las compilaciones de Cataluña y Navarra.

### 6-a) *Compilación de Cataluña de 1960*

El Derecho foral catalán hunde sus raíces en el Derecho romano; por eso no es de extrañar que la compilación, al acuñar una fórmula

para lo que denomina “engany de mitges”, haya acudido al modelo romano, que sólo toma en cuenta el aspecto objetivo de la desproporción de las prestaciones en más de la mitad del valor.

Algunos comentaristas han sostenido que al adoptarse un criterio tan rigurosamente objetivo “se corre el peligro de amparar el abuso contrario al que antes se quería evitar” (199) porque comprenden que en el fondo moral de la institución está subyacente la protección a las víctimas de un aprovechamiento inicuo (200), y que este elemento subjetivo no debe faltar jamás, ya que la desproporción sólo constituye una presunción “*iuris tantum*” de ese aprovechamiento (201).

Poco podía, sin embargo, hacer el compilador, ya que no estaba en sus manos crear nuevos dispositivos, sino solamente dar forma estructurada a lo que ya tenía real vigencia en los usos y costumbres de Cataluña, con sólo las modificaciones indispensables para adaptarlas a las necesidades actuales (202).

Se ha incluido, pues, en el Libro Cuarto de la Compilación, dedicado a las Obligaciones, un capítulo, el segundo, con tres artículos (323 a 325), destinados a la rescisión por lesión. La primera de estas normas dispone:

“Art. 323.—Los contratos de compraventa, permuta y demás de carácter oneroso, relativos a bienes inmuebles, en que el enajenante haya sufrido lesión en más de la mitad del justo precio, serán rescindibles a su instancia, aunque en el contrato concurren todos los requisitos necesarios para su validez.

No procederá esta acción rescisoria en las compraventas o enajenaciones hechas mediante pública subasta, ni en aquellos contratos en los que el precio o contraprestación haya sido decisivamente determinado por el carácter aleatorio o litigioso de lo adquirido, o por el deseo de liberalidad del enajenante. En las ventas a carta de gracia o con pacto de retroventa no podrá ejercitarse dicha acción res-

---

(199) MARTI RAMOS, Luis: *La rescisión de los contratos por lesión enorme en Cataluña*, Anuario de Derecho Civil, 1959, núm. IV, pp. 1277 y ss. (en especial, p. 1281).

(200) Ver FAUS ESTEVE, Ramón: *Sentido ético y progresivo de la compilación*, en *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Cataluña*, Barcelona, 1961, pp. 33-57, en especial cuando dice que la institución “no tiene por base un conflicto económico sino ético; se busca el precio racional, el precio justo, ni poco ni mucho, al objeto de conciliar los intereses dispares de las partes”, p. 38.

(201) Así, por ejemplo, se ha dicho que la simple existencia de la desproporción “motiva que la ley presume *iuris tantum* que el contrato se celebró debido a una situación anormal, que si bien no da lugar a una anulabilidad, sí es suficiente para que se pida la rescisión” (GARCÍA VALLÉS, Ricardo: ¿La rescisión por *laessio ultradimidium*, debería aplicarse a los bienes muebles?, *Revista Jurídica de Cataluña*, año 1963, núm. 2, p. 391).

(202) Conf. CAMPS i ARBOIX, J.: *Notes a l'engany de mitges de la Compilació*, *Revista Jurídica de Cataluña*, enero-febrero 1961, núm. 1, p. 7.

cisoria hasta que se haya extinguido o caducado el derecho de redimir, “luir”, “quitar” o recuperar.

Esta acción rescisoria es de naturaleza personal, transmisible a los herederos, y caduca a los cuatro años de la fecha del contrato. Sólo será renunciable después de celebrado el contrato lesivo, excepto en Tortosa y su antiguo territorio, en el que la renuncia podrá hacerse en el mismo contrato.”

Este cuerpo legal contempla la lesión con cierto sentido restrictivo, ya que si bien concede la acción no solamente en la hipótesis de la compraventa, sino también en los restantes contratos a título oneroso (203), la limita al caso de que esos contratos tuvieran como objeto bienes inmuebles, y sólo concede la acción de rescisión al enajenante.

Estas limitaciones reconocen antecedentes históricos, pero a nuestro entender nada interesa que la víctima haya sido el adquirente o el enajenante; basta que haya sufrido la lesión para que la acción proceda (204). Por otra parte, en la actualidad tampoco se justifica que se reduzca su ámbito de aplicación a los casos en que el objeto del contrato haya sido un bien inmueble, frente a la importancia y valor económico que han adquirido numerosos bienes muebles, como los automotores, o las maquinarias industriales (205).

Por otra parte, creemos que estas limitaciones no serán aplicables en la región de Tortosa, pues aunque la última parte del artículo 323 sólo se refiere al problema de la renuncia —que trataremos luego— es innegable que las costumbres de Tortosa concedían la acción a cualquiera de las dos partes del contrato, y con relación a cualquier objeto, como puede verse si consultamos las costumbres II, III y IV, de la Rúbrica XXIII, Libro IV, de su Libro de Costumbres (206),

---

(203) De esta forma la compilación se ha apartado de la doctrina fijada por alguna sentencia del Tribunal Supremo (Sentencia del 28 de noviembre de 1949, en Rev. Crítica de Derecho Inmobiliario, año 1950, p. 420), que sostenía que sólo podía ejercitarse la acción de rescisión en las compraventas.

Nos parece acertado el criterio ampliatorio de los compiladores.

(204) En contra: ROCA TRÍAS, María Encarnación: *Problemas del engany de mitges*. Revista Jurídica de Cataluña, año 1967, núm. 2, pp. 263-299, en especial p. 272.

(205) Conf. GARCÍA VALLÉS, R.: trabajo citado, p. 393, y ROCA y PUIG BRUTAU: *La lesión ultramidium*, en “Estudios”, t. I, p. 263 (citados por CASTÁN TOBEÑAS, t. III, Obligaciones, 10.<sup>a</sup> ed., p. 524).

(206) *Costum II*: Tota cosa venuda, es vist que es venuda menys de son preu, e's pot desfer e retractar si s'es venuda menys de la meytat del just preu. Atressi's pot retractar e desfer si es venuda per mes o oltra la meytad del just preu. Electio es tota hora, del comprador de restituir la cosa o de cumplir lo just preu, sindoncs especialment per ells no sera renunciat a engan, oltra meytad del just preu.

*Costum III*: Menys de la meytad del just preu, es dit, si la cosa valdra XX sous e s'es venuda menys de X poc o molt. Mes de meytad del just preu, es dir, si la cosa valdra XX sous s'es venuda per mes de XXX poc

que a nuestro parecer no ha sido derogado en estos puntos (207).

Debemos señalar que la Compilación de Cataluña no admite la aplicación de la lesión a los contratos aleatorios (208), ni a los efectuados en subasta pública, o aquellos en que haya mediado ánimo de liberalidad en el enajenante. Este último aspecto ha sido objeto de preocupación para la jurisprudencia, con relación especialmente a hipótesis en que el negocio entrañaba sólo parcialmente una liberalidad (209), resolviéndose que tampoco en ese caso era aplicable la rescisión por lesión.

Se ha sostenido, a nuestro entender con razón, que la lesión no puede aplicarse a los actos de comercio (210). Es cierto que la compraventa de inmuebles puede tener carácter mercantil, pero a los argumentos que brinda MARTÍ RAMOS sobre la inaplicabilidad de la compilación al Derecho mercantil, debemos agregar que en general los actos de comercio no suelen ser rescindibles por causa de lesión, porque es difícil que se presenten en el comerciante los elementos subjetivos que permitan considerarlo víctima de un aprovechamiento inicuo, ya que la sagacidad y pericia necesarias para el ejercicio del comercio son incompatibles con los estados de "inexperiencia o ligereza" que en las fórmulas modernas se exigen para que prospere la rescisión por lesión.

Como hemos dicho anteriormente, no se hace ninguna mención a los elementos subjetivos, ya que la fórmula atiende únicamente a la desproporción en más de la mitad del justo precio. Para estimar esta desproporción debe atenderse al valor que las cosas tenían al momento de celebrarse el contrato (211), lo que contribuye a distinguir esta acción de la que podría corresponder por aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus", cuando se producen variaciones ulteriores de carácter imprevisible, problema que con anterioridad a la compilación ya había sido resuelto en varias oportunidades por el Tribunal

o molt, pero la valor de la cosa deu esser gardada e'l temps que la venda fo feta e la sao.

*Costum IV:* Tot hom qui engana altri o altra la meytad del just preu, qual-que venda sia se deu retractar si es demandat. Mas si la venda sera feyta oltra la meytad del just preu e les parts lo saben e u consenten, d'a'qui enent aquella venta val e no's pot retractar.

(207) Conf. ROCA TRÍAS, María Encarnación, trabajo citado, p. 269: "... el *Llibre de las Costums generals escrites de la insigne Ciutat de Tortosa...* sigue aplicándose, en lo que no ha sido recogido o derogado por la Compilación de Derecho catalán".

(208) En nuestra opinión, como lo hemos expresado al analizar el artículo 954 del Código civil argentino, no hay razones para excluir los contratos aleatorios.

(209) Ver la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1970, en *Revista Jurídica de Cataluña*, año 1971, núm. 4, p. 841, con una interesante nota crítica de María Encarnación ROCA DE LUQUE (pp. 844-855).

(210) Sobre el punto puede verse lo que expone en detalle MARTÍ RAMOS, trabajo citado, p. 1283 y ss.

(211) Ver CONDOMINES VALLS, FRANCISCO y FAUS ESTEVE, Ramón: *Derecho civil especial de Cataluña*, ed. Bosch, Barcelona, 1960, p. 351.

Supremo, negando que los cambios ulteriores de valor pudiesen incidir en la acción rescisoria.

La Compilación declara expresamente que la acción concedida es de rescisión, y ello se debe a que tiene por objeto declarar la ineficacia de un acto válido, a diferencia de las acciones de nulidad, por ejemplo, que sancionan la invalidez de actos que “ab-initio” estaban afectados por un vicio.

El adquirente podrá impedir la rescisión del acto pagando un complemento que restablezca el equilibrio entre las prestaciones de las partes; pensamos que la modificación del contrato es el verdadero remedio de la lesión, porque la víctima ha consentido voluntariamente en ser expoliada porque piensa que, en última instancia, va a obtener alguna ventaja, aunque pequeña, de la prestación de la otra parte, que mitigará la penuria o indigencia actuales, sin advertir —con frecuencia— que agrava las perspectivas de su futuro. ¡Es que siempre la necesidad actual es más acuciante que cualquier problema que pueda preverse para el mañana!

Si a la víctima sólo se le ofrece la rescisión del acto muchas veces no la deseará, ni la buscará, porque necesita con urgencia el dinero que le procuró la venta, aunque le espere un porvenir angustioso. Por tal razón hubiese sido mucho más eficaz conceder ambas acciones alternativamente, a elección de la víctima del acto lesivo, que casi con seguridad elegirá la de complemento del precio, que le permitirá mantener la eficacia del acto, restableciendo el equilibrio entre las prestaciones de las partes.

Tiene particular importancia el plazo que se fija para la duración de la acción, en primer lugar porque se establece como plazo de “caducidad”, que no podrá verse alterado en su cómputo por las causas que influyen en los plazos de prescripción, y en segundo lugar porque al establecer solamente cuatro años se ha salvado un grave problema que existía con anterioridad a la Compilación, cuando por no existir ninguna disposición especial que contemplase este caso se recurría a la prescripción treintenaria del Utsage “omnes causae” (212), con la consiguiente inseguridad para los negocios, cuya eficacia podía verse afectada durante un plazo excesivamente largo, perturbando el tráfico jurídico (213).

La acción es transmisible a los herederos, pero éstos sólo podrán hacerla valer si no han transcurrido todavía los cuatro años a partir del momento de celebración del contrato. Algún autor ha pretendido que sería conveniente agregar un párrafo que expresase “o de la muerte del causante” (214), lo que nos parece inadmisibles, porque significa la posibilidad de que la acción renazca muchísimo tiempo después de haberse celebrado el acto, sin que ninguna razón valedera jus-

---

(212) Conf. GASSIOT MAGRET, José: *Comentarios a la Compilación del Derecho Civil especial de Cataluña*, ed. Bosch, Barcelona, 1962, p. 370.

(213) Conf. ROCA SASTRE, Ramón M.: *Los elementos componentes de la codificación*, en *Comentarios a la Compilación...*, pp. 9-32, en especial p. 24.

(214) CAMPS i ARBOIX, J.: trabajo citado en nota 202, p. 12.

tifique la inestabilidad que ello acarrearía, pues si el causante no ha creído conveniente interponerla, y ha permitido que caducase, no hay razón para concederla posteriormente a sus herederos, pues la actitud del d.funto demuestra que él no se creía víctima de la lesión, o —actuando con ánimo liberal— había renunciado tácitamente a pedir la rescisión.

Por lo demás, creemos que esta solución es la única que se concilia con lo dispuesto por la propia compilación, al autorizar en la parte final del artículo 323 la renuncia a la acción, siempre que se efectúe esa renuncia con posterioridad a la celebración del contrato.

La prohibición de efectuar la renuncia en el momento de concluir el acto está plenamente justificada, pues las mismas razones que impelen a la víctima a aceptar el contrato lesivo, lo forzarían a incluir la cláusula de renuncia, con lo que se privaría totalmente de eficacia a la acción rescisoria.

Es interesante señalar que en este punto se ha dejado a salvo las disposiciones especiales que contiene el Libro de las Costumbres de Tortosa, que admite la renuncia contemporánea con la celebración del contrato.

La reducción del plazo de extinción de la acción de treinta a cuatro años plantea un interesante problema de Derecho transitorio, que ha sido estudiado en profundidad por FERNÁNDEZ DE VILLAVICENCIO, quien llega a la conclusión de que las acciones por lesión nacidas con anterioridad a la Compilación pueden ejercitarse después que ella entró en vigencia por un plazo máximo de cuatro años, a partir de ese momento, siempre que no se hayan cumplido antes los treinta años (215).

En cuanto a los efectos de la acción, están contemplados en el artículo 325, que dispone:

“Art. 325.—Será aplicable a la rescisión lo dispuesto en el artículo 1.295 del Código civil, pero no tendrán que ser restituidos los frutos o intereses anteriores a la reclamación judicial, y deberán ser abonados los gastos extraordinarios de conservación o refacción y las mejoras útiles.

El comprador o adquirente demandado podrá evitar la rescisión mediante el pago en dinero al vendedor o enajenante del complemento del precio o valor lesivos, con los intereses, a contar de la consumación del contrato.”

Entendemos que la posibilidad que se brinda de modificar el contrato, restableciendo el equilibrio entre las prestaciones, es el remedio más adecuado para los actos lesivos. Esto nos hace pensar que la acción rescisoria, en definitiva, tiene carácter subsidiario, para el caso de que el demandado no quiera pagar la diferencia de precio necesario para que desaparezca la lesión (216).

(215) FERNÁNDEZ DE VILLAVICENCIO, Francisco *La compilación y los problemas de derecho transitorio*, en *Comentarios a la Compilación...*, pp. 131-152, en especial pp. 151 y 152.

(216) Conf. ROCA TRÍAS, María Encarnación: trabajo citado, p. 276.

6-b) *Compilación de Navarra de 1973*

Debemos confesar que cuando leímos por primera vez la Compilación de Navarra, nos sorprendió su extensión (217), la variedad de asuntos considerados y la novedad de muchas de las soluciones que allí se incluyen, no sólo por los temas tratados, sino por el modernismo de las fórmulas que se adoptan, como ocurre, por ejemplo, cuando da forma legal al principio general del enriquecimiento sin causa (Ley 508), o habla del cumplimiento de “deberes morales”, al referirse a las obligaciones naturales (Ley 510), o se ocupa de asunción de deudas (Ley 512) y de cesión de contratos (Ley 513).

Pareciera que en este caso el legislador no se ha conformado con la simple tarea de recopilación, sino que ha encarado una audaz y ambiciosa reforma legislativa.

Este espíritu, que parece haber animado la confección del nuevo cuerpo legal, se refleja también en materia de lesión —pero sólo parcialmente— al dar cabida a elementos subjetivos, propios de fórmulas muy modernas, en la Ley 499; pero, en definitiva, el peso de la tradición romana ha prevalecido, y se conserva la vieja fisonomía de la lesión enorme o enormísima, caracterizada por la sola desproporción de las prestaciones, que debe apreciarse de acuerdo a módulos matemáticos.

La similitud de los problemas que se plantean alrededor de las fórmulas objetivas de la lesión, y el hecho de haber estudiado anteriormente la legislación catalana, nos eximirá de efectuar extensos desarrollos, pues aunque en muchos casos las soluciones adoptadas por la legislación navarra se apartan de lo resuelto en Cataluña, ya hemos expresado nuestro parecer sobre esos problemas.

Para darnos el concepto de lesión dispone la:

“Ley 499.—Quien haya sufrido lesión enorme, a causa de un contrato oneroso que hubiere aceptado por apremiante necesidad o inexperiencia, podrá pedir la rescisión del mismo.

Se entenderá por lesión enorme el perjuicio de más de la mitad del valor de la prestación, estimada al tiempo del contrato. Si el perjuicio excediere de dos tercios de aquel valor, la lesión se entenderá enormísima.”

Hemos adelantado que en esta norma se encuentra un elemento subjetivo, que se relaciona con la víctima del acto, cuando habla de que la aceptación se hubiese efectuado “por apremiante necesidad o inexperiencia”. Pensamos que, dentro del sistema navarro, la víctima no tendrá necesidad de probar esa situación de inferioridad, sino que la enorme o enormísima desproporción en las prestaciones crea una presunción “*iuris tantum*” de que existía tal necesidad o inexperien-

cia, y el demandado tendrá a su cargo la prueba de que tal cosa no sucedía, si quiere mantener la eficacia del acto atacado.

En cuanto al ámbito de aplicación de la figura, el legislador navarro ha obrado con mayor amplitud que el compilador catalán, ya que acepta que pueda pedirse la rescisión en cualquier contrato oneroso, con excepción de los aleatorios.

A estas exclusiones se refiere la Ley 503, que comienza mencionando las simples liberalidades (218), lo que quizá era innecesario, porque el acto de liberalidad quedaba tácitamente excluido por la Ley 499, al circunscribir la rescisión a los contratos onerosos.

Nada dice la Compilación navarra de las ventas efectuadas en pública subasta, lo que lleva al profesor GARCÍA CANTERO a sostener que serían rescindibles (219). Créemos, sin embargo, que si se trata de subastas judiciales no sería admisible la acción de rescisión, no sólo porque la venta estaría rodeada de todas las garantías exigidas por la Ley de Enjuiciamientos Civiles, sino también —y en relación con las concretas disposiciones de la Compilación navarra— porque en tales hipótesis estaría ausente el elemento subjetivo que exige la Ley 499 (220).

Es un verdadero acierto de la Compilación navarra el de que cualquiera de las partes del contrato pueda ejercitar la acción, pues hay muchos casos en que la víctima de la lesión puede ser el comprador.

También, y por las razones que expusimos al tratar de la compilación catalana, consideramos un acierto el hacer extensiva la acción a los contratos que tienen por objeto bienes muebles (Ley 501).

Y, siempre en vinculación con los contratos que pueden ser objeto de rescisión, nos parece totalmente correcta la exclusión de carácter subjetivo, con respecto a los comerciantes (Ley 500, último párrafo), e interpretamos que la otra parte podrá interponer la acción, aunque se trate de un acto de comercio.

GARCÍA CANTERO, siguiendo la opinión sustentada por FERNÁNDEZ ASIAÍN, en un trabajo que lamentablemente no hemos podido consultar, afirma que la acción no sólo puede ejercitarse por la víctima y sus herederos (Ley 504), “sino también por los acreedores del perjudicado, a través de la acción subrogatoria” (221).

Al estudiar el Derecho argentino hemos manifestado que esa era la solución deseable, aunque no podía aplicarse, de acuerdo a los

(218) “Ley 503.—No tendrá lugar la rescisión en los contratos de simple liberalidad, aleatorios o sobre objeto litigioso.

En las ventas efectuadas a carta de gracia o con pacto de retro, sólo se dará la rescisión cuando haya caducado el plazo o se haya extinguido el derecho a retraer. Cuando no se hubiese fijado plazo se estará a lo dispuesto en la Ley 578.”

(219) GARCÍA CANTERO, Gabriel: en la actualización de la obra de CASTAN TOBEÑAS, T. III, *Obligaciones*, 11 ed., Reus, Madrid, 1974, p. 602.

(220) Nuestra opinión sobre las ventas en subasta pública está expuesta con más detalle al tratar el Derecho argentino, en el capítulo V, apartado 6-d, de este trabajo.

(221) GARCÍA CANTERO, G.: trabajo citado, p. 600.

términos en que está redactado el artículo 954 de nuestro Código (222); pero los términos empleados por la Ley 504 de la Compilación navarra no son excluyentes de la acción subrogatoria, por lo que aceptamos como correcta, y útil, el ejercicio de dicha acción por parte de los acreedores.

La distinción entre lesión enorme y enormísima sólo tiene repercusión en los plazos de prescripción de la acción, que son de diez años para la primera y treinta años para la segunda (Ley 33).

Creemos que son excesivos y atentan contra la seguridad jurídica y la estabilidad de los negocios. Este, a nuestro entender, es uno de los defectos más serios de la Compilación navarra en materia de lesión, que unido a la posibilidad de renunciar a la acción en el momento mismo de celebrar el contrato (Ley 505), ha de impulsar a que las renunciaciones se conviertan en cláusulas de “estilo” en los contratos, y la acción de rescisión, en la práctica, se torne ilusoria y de muy escasa o nula aplicación.

Es cierto que la propia Ley 505, en su parte final, contempla la posibilidad de impugnar esas renunciaciones, demostrando la “apremiante necesidad o la inexperiencia” de la víctima, y esta quizá sea la única válvula de escape, aunque bastante limitada, por la dificultad de probar estos estados subjetivos de la víctima, que en el resto de los casos deben presumirse, como lo expusimos más arriba.

Los efectos de la rescisión están contemplados en la Ley 506:

a) *Frutos*.—Declarada la rescisión se restituirá la cosa con sus frutos, aplicándose en cuanto a éstos lo establecido en las leyes 353 y 354.

b) *Mejoras*.—No habrá derecho alguno al abono de mejoras, pero el demandado podrá retirarlas cuando puedan separarse sin menoscabo de la cosa a que se hubiesen unido.

c) *Complemento del precio*.—Cuando la restitución no fuese posible porque el demandado no tuviere la cosa en su poder, deberá pagar sólo el complemento del precio, valor o estimación más los intereses legales...”

Finalmente, diremos que la Compilación navarra, al igual que la catalana, deja en manos del lesionante la facultad de enervar la acción de rescisión, ofreciendo una indemnización equitativa (Ley 506, párrafo final), es decir, una acción de modificación.

Resulta innecesario insistir en que la acción de modificación es la más adecuada para combatir la lesión, y que a nuestro entender hubiera sido más conveniente ponerla de manera originaria en manos de la propia víctima.

---

(222) Ver este trabajo, cap. V, apartado 9-b.