

# CONTENIDO

EXPLICACIÓN .....	21
-------------------	----

INTRODUCCIÓN. JUSTIFICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL .....	23
--	----

A. Un breve ensayo de filosofía del derecho privado.....	23
B. Las propuestas en la civilística uruguaya .....	24
C. La tesis del castigo. Crítica.....	25
D. La tesis de la compensación o la redistribución. Crítica.....	26
E. La tesis de la justicia correctiva como alternativa .....	27

## 1

MARCO TEÓRICO Y DELIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.....	31
--	----

1.1. Relaciones entre fuentes, obligación y responsabilidad: la perspectiva reduccionista.....	31
1.2. Marco teórico: norma primaria y responsabilidad .....	35
1.3. Responsabilidad actual y responsabilidad potencial: aclara- ción terminológica .....	38
1.4. Subsunción de la responsabilidad civil contractual en el mar- co de la responsabilidad jurídica en general.....	39
1.5. Delimitación de la responsabilidad contractual y diferencias de régimen con la responsabilidad extracontractual.....	40
1.6. El Alcance de la responsabilidad civil contractual. La cues- tión de los cuasicontratos y la responsabilidad precontrac- tual .....	44
1.6.1. Violación de obligaciones emergentes de cuasicontra- tos y otros supuestos de hecho contemplados en la ley .....	44
1.6.2. La responsabilidad precontractual es contractual.....	46
1.7. Resumen .....	52

2

METODOLOGÍA: EL ENFOQUE REDUCCIONISTA.....	53
2.1. Análisis a partir de la estructura de la norma jurídica .....	53
2.2. Aplicación del método: la estructura de la responsabilidad contractual considerada globalmente.....	54
2.3. Etapas del análisis: Presupuestos, Incumplimiento y Sanción .....	56
2.3.1. Presupuestos .....	56
2.3.2. Incumplimiento.....	57
2.3.3. Sanción .....	58
2.4. Presentación gráfica.....	59

3

PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.....	61
---	----

4

LA FALTA DE CUMPLIMIENTO .....	65
4.1. Elemento central del incumplimiento .....	65
4.2. Obligaciones de medios y obligaciones de resultado .....	66
4.2.1. Introducción .....	66
4.2.2. Las Obligaciones de medios. La culpa .....	68
4.2.3. Obligaciones de resultado .....	72
4.2.4. El modelo bipolar: responsabilidad contractual objetiva y subjetiva. Presentación y crítica.....	73
4.2.5. Fundamento normativo de la distinción entre estas dos categorías.....	74
4.2.6. Criterios para distinguir obligación de medios y de resultado, cuando no media voluntad de las partes.....	76
4.2.6. bis. El criterio del alea y la cuestión de la suerte .....	79
4.2.7. Carga de la prueba de la falta de cumplimiento .....	80
4.2.8. Crítica de la tendencia objetivista en la responsabilidad contractual. El neo-subjetivismo .....	81
a) Introducción .....	81
b) La crítica directa: el régimen supletorio es el de las obligaciones de medios.....	83
c) La crítica directa en el plano de la política legislativa ..	84

d) La reacción indirecta frente a la rigidez de la obligación de resultado .....	85
e) Las respuestas frente las críticas subjetivistas .....	85
f) Balance .....	86
4.3. Cláusulas modificativas del régimen legal de la responsabilidad contractual .....	89
4.3.1. Presentación general del tema .....	89
4.3.2. Cláusulas modificativas de la definición de incumplimiento.....	91
4.3.3. Invalidez de ciertas exoneraciones o atenuaciones de la responsabilidad.....	93
a) Invalidez en caso de exoneración por dolo.....	93
b) Crítica de la doctrina dominante respecto de la exoneración por dolo .....	95
c) La exoneración por culpa grave: dudas sobre la validez de este tipo de exoneración.....	96
d) Resumen.....	99
4.3.4. Cláusulas de exoneración y Derecho de Defensa del Consumidor .....	99
4.4. Responsabilidad contractual por hecho de los auxiliares .....	102
a) La tesis hoy abandonada de la culpa in eligendo y la culpa in vigilando.....	102
b) Una construcción lógicamente incorrecta: la supuesta responsabilidad objetiva del deudor por el hecho de los auxiliares.....	103
c) El Art. 1555 trata de responsabilidad directa del deudor, no por hecho ajeno.....	103
d) Alcance del concepto de auxiliar. No incluye sólo a los dependientes. Incluye a los subcontratistas .....	104
e) Diferencia del auxiliar con el tercero que cumple una obligación .....	104
f) Acción de regreso del deudor contra el auxiliar .....	105
4.5. Cumplimiento inexacto .....	105

5

IMPUTABILIDAD .....	107
5.1. Presentación General.....	107
5.1.1 Imputabilidad material .....	107

d)	La reacción indirecta frente a la rigidez de la obligación de resultado .....	85
e)	Las respuestas frente las críticas subjetivistas .....	85
f)	Balance .....	86
4.3.	Cláusulas modificativas del régimen legal de la responsabilidad contractual .....	89
4.3.1.	Presentación general del tema.....	89
4.3.2.	Cláusulas modificativas de la definición de incumplimiento.....	91
4.3.3.	Invalidez de ciertas exoneraciones o atenuaciones de la responsabilidad.....	93
a)	Invalidez en caso de exoneración por dolo.....	93
b)	Crítica de la doctrina dominante respecto de la exoneración por dolo .....	95
c)	La exoneración por culpa grave: dudas sobre la validez de este tipo de exoneración.....	96
d)	Resumen.....	99
4.3.4.	Cláusulas de exoneración y Derecho de Defensa del Consumidor .....	99
4.4.	Responsabilidad contractual por hecho de los auxiliares .....	102
a)	La tesis hoy abandonada de la culpa in eligendo y la culpa in vigilando.....	102
b)	Una construcción lógicamente incorrecta: la supuesta responsabilidad objetiva del deudor por el hecho de los auxiliares.....	103
c)	El Art. 1555 trata de responsabilidad directa del deudor, no por hecho ajeno.....	103
d)	Alcance del concepto de auxiliar. No incluye sólo a los dependientes. Incluye a los subcontratistas .....	104
e)	Diferencia del auxiliar con el tercero que cumple una obligación .....	104
f)	Acción de regreso del deudor contra el auxiliar .....	105
4.5.	Cumplimiento inexacto .....	105

5

IMPUTABILIDAD .....	107
5.1. Presentación General.....	107
5.1.1 Imputabilidad material.....	107

5.1.2.	Distinción entre inimputabilidad y ausencia de culpa .....	109
5.1.3.	Causa Extraña que genera inimputabilidad.....	111
5.2.	Caracteres de la causa extraña .....	112
5.2.1	Exterioridad .....	112
5.2.2	No imputabilidad.....	114
5.2.3	Imprevisibilidad.....	115
5.2.4	Irresistibilidad .....	116
5.2.5.	Irresistibilidad e Imprevisibilidad: ¿se necesitan ambas? La subordinación de la previsibilidad a la resistibilidad.....	117
5.2.5	Anormalidad .....	119
5.2.6.	Vaguedad en la definición de algunos caracteres de la causa extraña.....	120
5.3.	La consecuencia necesaria de la causa extraña: la imposibilidad de cumplimiento .....	121
5.3.1.	Concepto de imposibilidad. Requisitos .....	121
5.3.2.	Absolutez de la imposibilidad. Diferencia con la teoría de la imprevisión y la excesiva onerosidad superviniente.....	121
	a) Absolutez.....	121
	b) El caso de la pandemia: <i>prima facie</i> no es causa extraña .....	123
	c) Nuestro Derecho no admite la teoría de la imprevisión ni la doctrina de la excesiva onerosidad superviniente .....	124
5.3.3.	Objetividad de la imposibilidad .....	124
5.4.	La doctrina relativizadora .....	125
5.5.	Causa extraña desconocida y causa extraña probable.....	128
5.6.	Concausas .....	130
5.7.	Sobre la justificación de la imputabilidad como elemento de la responsabilidad .....	131

6

EXIGIBILIDAD .....	133	
6.1.	Ubicación del tema .....	133
6.2.	La noción de exigibilidad: diferenciación de plazo y condición. Remisión.....	134
6.3.	Plazo.....	135

6.3.1	Existencia e inexistencia de plazo. La solución supletoria para el caso de inexistencia. Armonización de los Artículos 1333 y 1440.....	135
6.3.2	Plazo existente: expreso, tácito e integrado .....	136
6.3.3.	Fijación judicial del plazo .....	138
	a) Cuándo se aplica .....	138
	b) Desde cuándo corre el plazo fijado judicialmente .....	139
	c) Primera tesis; el plazo judicial corre desde la sentencia .....	139
	d) Segunda tesis: puede correr desde antes de la sentencia e incluso declararse ya vencido .....	140
6.4.	El incumplimiento anticipado .....	141
	a) Repudiación anticipada del cumplimiento .....	141
	b) Certeza anticipada del incumplimiento.....	141
	c) El origen del tema en Uruguay.....	142
	d) Los argumentos ensayados.....	143
	e) El Art. 1419 justifica directamente la figura del incumplimiento anticipado.....	145
6.5.	Las obligaciones de prestación de servicios sin plazo: inicio y finalización.....	145

7

MORA .....	147	
7.1.	Introducción.....	147
7.2.	Falta de cumplimiento temporal y falta de cumplimiento definitiva.....	147
7.2.1.	La tesis dominante actual.....	147
7.2.2.	La tesis originaria: hay incumplimiento definitivo cuando el cumplimiento tardío no es posible o no satisface el interés del acreedor.....	148
7.2.3.	Visión actual acerca de la distinción entre incumplimiento temporal y definitivo. Sólo hay incumplimiento definitivo cuando el cumplimiento tardío no es posible .....	152
7.2.4.	La perspectiva temporal: el concepto de plazo esencial .....	153
7.2.5.	Repaso de conceptos: necesidad de constitución en mora para perfeccionar el incumplimiento en caso de falta de cumplimiento temporal.....	154

7.2.6.	La doctrina de Cafaro y Carnelli: la constitución en mora no es necesaria para perfeccionar el incumplimiento temporal.....	155
	a) Respetto de constitución en mora y acción resolutoria	157
	b) Respetto de la ejecución forzada específica .....	158
	c) Respetto de la indemnización de daños y perjuicios....	158
7.2.7.	Incidencia del Decreto-Ley 14500 en la definición del concepto de incumplimiento temporal.....	160
7.3.	Medios de constitución en mora .....	162
7.3.1.	Introducción .....	162
7.3.2.	Interpelación.....	163
	a) Interpelación Judicial.....	168
	b) Interpelación Notarial .....	168
	c) Intimación por Telegrama colacionado.....	168
7.3.3.	Mora automática.....	169
7.3.4.	Mora por la naturaleza de la convención .....	171
	a) Concepto .....	171
7.4.	Efectos de la mora .....	174
7.4.1.	Inversión de los riesgos .....	174
7.4.2.	Restantes efectos de la mora.....	176
7.5.	Purga de la mora .....	177
	a) Inercia del acreedor .....	178
	b) Cumplimiento tardío aceptado.....	178
	c) Cumplimiento por el acreedor de la obligación a su cargo .....	178
	d) Segunda o ulterior interpelación.....	178
	e) Ampliación del plazo.....	179
7.6.	Cese de la mora .....	179

8

CONSECUENCIAS DEL INCUMPLIMIENTO: LA SANCIÓN.....		181
8.1.	Presentación .....	181
8.2.	Fase Personal u Obligacional .....	181
8.3.	Fase coactiva .....	184
8.4.	Causas de justificación del incumplimiento. Medidas defensivas del deudor.....	186
8.4.1.	Introducción .....	186

8.4.2.	Excepción de contrato no cumplido (exceptio non adimplecti contractus).....	186
	a) Concepto y fundamento.....	186
	b) Funciones.....	187
	c) Presupuestos.....	187
	d) Efectos.....	189
8.4.3.	Derecho de Retención.....	189
	a) Concepto y función.....	189
	b) Casos.....	190
	c) Efectos.....	191
8.4.4.	Suspensión preventiva del cumplimiento.....	191

9

DAÑOS.....	193	
9.1.	Introducción.....	193
9.2.	Contenido de los daños y perjuicios patrimoniales.....	194
	9.2.1. Daño Emergente y Lucro Cesante. Daño Compensatorio y Daño Moratorio.....	194
	9.2.2. Pérdida de la Chance.....	198
9.3.	Delimitación de los daños y perjuicios resarcibles. Nexo Causal. Carácter Directo. Previsibilidad. Mitigación.....	199
	9.3.1. Nexo Causal.....	199
	9.3.2. Inmediatez.....	201
	9.3.3. Previsibilidad.....	202
	9.3.4. Mitigación.....	205
9.4.	Daño moral en la responsabilidad contractual.....	206
9.5.	Liquidación del daño.....	207
9.6.	Las cláusulas modificativas de la liquidación resarcitoria legal. La limitación de daños.....	209
9.7.	La necesidad de distinguir el resarcimiento en las obligaciones no-dinerarias y dinerarias.....	209
9.8.	El resarcimiento en las obligaciones dinerarias: intereses moratorios.....	210
	9.8.1. Características Especiales.....	210
	9.8.2. Fijación legal de los intereses moratorios.....	211
	9.8.3. Fijación convencional de los intereses moratorios. Límites a la fijación convencional.....	211

9.8.4.	Es innecesaria la prueba del daño sufrido, pero deben reclamarse.....	212
9.8.5.	Limitación del daño resarcible.....	212
9.8.6.	La ausencia de conexión interés-daño.....	212
9.8.7.	Desde cuándo corren los intereses moratorios (Art. 1348 del Código Civil y Art. 3 de la Ley 18212).....	214
9.8.8.	Límite de los intereses moratorios convencionales (Usura Civil, Gastos Comunes).....	216
9.8.9.	Reajuste por desvalorización monetaria.....	218
9.8.10.	Ejemplos de aplicación de normas sobre intereses moratorios y reajuste.....	223

10

PENA.....	227
10.1. Introducción.....	227
10.2. Función de la cláusula penal.....	228
10.2.1. Función punitiva.....	228
10.2.2. El efecto resarcitorio de la cláusula penal (Art. 1367).....	229
a) Tesis punitiva: incompatibilidad de la función punitiva y la resarcitoria.....	230
b) Tesis mixta: compatibilidad de la función punitiva con lo resarcitorio.....	231
c) La tesis mixta en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.....	233
d) Una variante dentro de la tesis mixta (Larrañaga-Mantero).....	234
e) Conclusiones.....	235
10.2.3. La estipulación de una pena ¿transforma a la obligación principal en una relación de garantía? Las dudas en torno al Art. 1369.....	236
f) La explicación tradicional (Gamarra; Peirano).....	236
g) La crítica de la explicación tradicional (Berdguer, Carnelli).....	238
10.2.4. Balance final sobre la función o naturaleza de la cláusula penal.....	239
10.3. Límites de la cláusula penal.....	240
10.3.1. Moderación judicial: no admitida en Uruguay.....	240

10.3.2. El límite indirecto de la Ley 18212 para obligaciones dinerarias y las excepciones del Decreto 344/09 .....	242
10.3.3. Las penas excluidas del límite de la Ley 18212 .....	242
10.3.4. El tema del segundo “límite” de las penas comprendidas en el Decreto 344/09.....	245
10.4. Acumulación de la pena y otros institutos de la responsabilidad contractual.....	246
10.5. Pena y Mora.....	249
10.6. Reducción proporcional de la pena en caso de incumplimiento parcial .....	250
10.6.1. La noción .....	250
10.6.2. La inderogabilidad del Art. 1370 y crítica del resultado a que conduce .....	251
10.6.3. El tema de la reducción de la pena en el escenario de la resolución del contrato .....	252
10.7. Pena, Arras y Multa Penitencial. Las diferencias entre estos tres institutos .....	255

11

EJECUCIÓN FORZADA .....	259
11.1. Concepto.....	259
11.2. Tipos de ejecución forzada. Prioridad de la ejecución en especie....	260
11.3. El ángulo procesal .....	262
11.4. El contenido de la ejecución por equivalente .....	263
11.5. La ejecución específica de las obligaciones de hacer en general y la obligación de otorgar un contrato definitivo en particular .....	264
a) Los Artículos 1338 y 1339 .....	264
b) Obligaciones de hacer fungibles en general: ejecución por un tercero .....	264
c) Ejecución forzada del contrato preliminar (obligación de hacer consistente en otorgar un contrato) .....	266

12

RESOLUCIÓN .....	269
12.1. Introducción. Resolución y Rescisión .....	269
12.2. Diferencia entre acción resolutoria y condición resolutoria.....	271
12.3. Ámbito de aplicación del Art. 1431.....	272

12.4. Fundamento de la acción resolutoria. De la explicación única tradicional a la necesidad de un esquema bipartito.....	273
a) Fundamento en los contratos bilaterales en general: desequilibrio interno del contrato en la fase de ejecución .....	273
b) Fundamento en los contratos de consumo: protección del consumidor en la fase contractual y precontractual .....	274
c) ¿Qué postular en el caso de los restantes contratos no-paritarios? .....	276
12.5. La resolución integra la responsabilidad contractual .....	278
12.6. Presupuestos de aplicación .....	280
a) Incumplimiento de Obligación Principal.....	280
b) La gravedad del Incumplimiento .....	281
c) La doctrina de la <i>Nachfrist</i> .....	283
d) En las relaciones de consumo: incumplimiento de cualquier obligación .....	283
12.7. Ejercicio de la acción resolutoria .....	284
12.7.1. Ejercicio de la acción resolutoria por una parte .....	284
12.7.2. Incumplimientos recíprocos .....	286
12.8. Efecto inmediato del ejercicio de la acción resolutoria. Preclusión del derecho al cumplimiento tardío: presentación de la teoría y crítica.....	289
12.9. Eventual Plazo de Gracia .....	291
12.10. La Sentencia Resolutoria .....	292
12.11. Efectos de la Resolución.....	293
12.12. Una diferencia con la resolución en los contratos comerciales .....	297

13

PACTO COMISORIO Y CLÁUSULA RESOLUTORIA .....	299
13.1. Introducción.....	299
13.2. Pacto Comisorio.....	301
a) El pacto comisorio en el Código Civil.....	301
b) La cuestión procesal antes del CGP.....	303
c) El CGP: el error se vuelve ley .....	305
d) La reinterpretación del CGP por Gamarra .....	306
e) El último giro: La Ley 19.090 de reforma del CGP.....	307

13.3. Cláusula resolutoria.....	308
a) Admisibilidad de la figura en general.....	308
b) Contratos en que puede pactarse.....	310
c) Iniciativa del acreedor y plazo de cura .....	310
d) Incumplimientos que hacen aplicable la cláusula: la cuestión de la cláusula resolutoria abierta o ge- nérica .....	311
e) Irrelevancia de la gravedad del incumplimiento .....	311

14

INSOLVENCIA, RESPONSABILIDAD Y CONCURSO ..... 313

14.1. La insolvencia: de la obligación incumplida al sistema obliga- cional en riesgo .....	313
14.2. Efectos del concurso sobre la ejecución forzada.....	316
14.3. Efectos del concurso sobre la resolución .....	316
14.4. Efectos del concurso sobre la cláusula penal y la obligación de resarcir daños .....	318
14.5. Efectos del concurso sobre intereses moratorios y reajuste.....	319
14.6. Síntesis de los efectos del concurso sobre la responsabilidad contractual.....	320
14.7. Perspectiva teórica ulterior: bases para el concepto de Siste- ma Obligacional.....	321

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... 327