

Techera Barreiro, Valeria

La lesión calificada en el derecho civil uruguayo. Distintas posiciones doctrinarias sobre su admisibilidad

The laesio in the uruguayan civil law. Different doctrines about their admissibility

Prudentia Iuris N° 82, 2016

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Techera Barreiro, V. (2016). La lesión calificada en el derecho civil uruguayo : distintas posiciones doctrinarias sobre su admisibilidad [en línea]. *Prudentia Iuris*, 82. Disponible en:
<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/lesion-calificada-derecho-civil-uruguayo.pdf> [Fecha de consulta:....]

**LA LESIÓN CALIFICADA EN EL DERECHO CIVIL URUGUAYO.
DISTINTAS POSICIONES DOCTRINARIAS SOBRE SU
ADMISIBILIDAD**

*The “laesio” in the Uruguayan Civil Law.
Different doctrines about their admissibility*

Valeria Techera Barreiro¹

Recibido: 17 de mayo de 2016

Aprobado: 11 de julio de 2016

Resumen: Pese a la similitud de origen e ideología de los Códigos Civiles de Uruguay y Argentina y el claro rechazo de los codificadores al instituto de la lesión, la evolución que el mismo tuvo en uno y otro país fue muy diferente. Mientras en Argentina se admitió su aplicación desde la década de 1940 y luego se consagró expresamente en 1968, en Uruguay la discusión sobre su admisibilidad aun continúa, siendo mayoritaria la doctrina que la considera inaplicable en el ordenamiento jurídico vigente.

Palabras claves: Lesión - Autonomía de la voluntad - Libertad contractual - Buena fe - Principio de igualdad.

Abstract: Despite the similar origin and ideology of Uruguayan and Argentinean Civil Codes and that both legislators clearly rejected the laesio, the evolution of the same in these countries has been very different. While in Argentina the application of the laesio has been admitted since 1940 and expressly regulated in 1968, in Uruguay the discussions about its admissibility continues and the majority doctrine considers that the laesio is not applicable under the Uruguayan legal framework in force.

1 Profesora Ayudante de Derecho Civil en la Universidad Católica del Uruguay. Doctoranda de la Universidad Católica Argentina. Doctorado en Ciencias Jurídicas. Correo electrónico: vtechera@ppv.com.uy.

Keywords: Laesio - Party autonomy - Contractual freedom - Good faith - Equality principle.

I. Introducción

Tanto Tristán Narvaja, en Uruguay, como Vélez Sarsfield, en Argentina, con clara influencia de la concepción liberal-individualista, rechazaron el instituto de la lesión. Vélez lo hizo mediante la nota al artículo 943 del Código Civil Argentino y Narvaja lo estableció de forma expresa en el artículo 1277 del Código Civil Uruguayo (CCU), que dispone: “La lesión por sí sola no vicia los contratos. No puede, pues, la lesión servir de fundamento a restitución *in integrum* alguna; sin perjuicio de lo dispuesto sobre la nulidad en el Capítulo VII del Título III de este Libro”.

Pese a la similitud de los Códigos, la ideología plasmada en ellos y el entorno cultural, económico y temporal de ambos países, mientras en Argentina la lesión tuvo una gran evolución gracias a la tarea de la jurisprudencia y la doctrina que abogaron por su admisibilidad aun en el Código de Vélez hasta llegar a su consagración legal, en Uruguay la discusión sobre este instituto sigue vigente, siendo mayoritaria la posición doctrinaria y jurisprudencial que considera que la lesión no es admisible en el Derecho Uruguayo vigente.

II. Tesis tradicional. Inadmisibilidad de la anulación del contrato en base al desequilibrio económico de las prestaciones

II.1. Nociones generales

La doctrina tradicional sostiene que el CCU no contiene normas destinadas a la protección del principio de equidad contractual, en particular, en lo que respecta a las manifestaciones más modernas del mismo, como la teoría de la imprevisión, abatimiento de las cláusulas penales excesivas, anulación de cláusulas abusivas, daños y perjuicios punitivos, etc. Señala esta doctrina que lejos de consagrarse el principio de equidad contractual, pueden encontrarse en el CCU una serie de normas expresas que se inclinan hacia un principio contrario: el principio de autonomía privada, una de cuyas derivaciones fundamentales es el principio de intangibilidad del contrato. Este último principio se ramifica en normas fundamentales del CCU, entre las que se encuentran: (a) la que establece la fuerza obligatoria de los

contratos legalmente celebrados (art. 1291, inc. 1²); (b) la que dispone que los contratos solo se revocan por las causas que la ley autoriza (art. 1294); (c) que las obligaciones solo se extinguen si la prestación deviene totalmente imposible (art. 1549); (d) que la lesión por sí sola no vicia los contratos (art. 1277); (e) que la equivalencia de los contratos onerosos es subjetiva (art. 1250³)⁴.

En base al tríptico formado por los artículos del CCU 1291, 1250 y 1277, la doctrina en estudio ha sostenido invariablemente la intangibilidad del contrato como consecuencia indiscutida de la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad. En tal sentido, para esta línea de pensamiento es claro que la equivalencia de las prestaciones es de naturaleza subjetiva (son las partes las que “miran” como equivalentes las prestaciones), y lo pactado libremente por éstas, esto es, sin vicios del consentimiento, las vincula como la ley misma.

La estimación de equivalencia de las prestaciones es, entonces, en esta tesis, totalmente subjetiva, y por tanto, lo pactado por las partes libremente es válido aun cuando exista un grave y evidente desequilibrio económico entre las prestaciones pactadas y dicho desequilibrio tenga su causa en el abuso de las debilidades de uno de los contrayentes. Esta concepción conlleva al rechazo del instituto de la lesión (objetiva y subjetiva) como instrumento de impugnación de la validez de los contratos y a la total intrascendencia jurídica del equilibrio económico de las prestaciones asumidas por los contratantes.

II.2. El principio de equivalencia en el CCU es subjetivo

El artículo 1250, que establece que el contrato conmutativo es aquel en el cual cada una de las partes se obliga a una prestación que se mira como equivalente a la prestación de la otra, es muestra, para esta doctrina, de que el criterio de equivalencia consagrado por el CCU es de naturaleza subjetiva, es decir, son las partes las que miran como equivalentes las prestaciones aunque éstas en realidad no lo sean⁵.

2 El art. 1291, inc. 1, textualmente establece: “Los contratos legalmente celebrados forman una regla a la cual deben someterse las partes como a la ley misma”.

3 Esta norma define los contratos onerosos conmutativos como aquellos en los que “cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o a hacer a su vez”.

4 Berdaguer, J. (2007). “Teoría de la Imprevisión y lesión calificada. Fundamentación y comentarios del nuevo proyecto de ley presentado al Instituto de Derecho Civil”. *Anuario de Derecho Civil Uruguayo (ADCU)*, T. XXXVII, 539.

5 Gamarra, J. (1979). *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*. Montevideo. FCU, T. VIII, 129.

El criterio subjetivo adoptado por el CCU respecto de la equivalencia de las prestaciones en los contratos conmutativos ya adelanta cuál es su posición sobre el instituto de la lesión. En efecto, el criterio subjetivo de equivalencia supone el rechazo de la búsqueda de un valor o precio ideal (precio justo), y en su lugar toma en cuenta solamente el valor considerado por las partes. Por tanto, la conclusión lógica que se deriva es el propio texto del artículo 1277, esto es, que la lesión no vicia el contrato. De acuerdo a esta interpretación de las normas, el sistema uruguayo rechaza la lesión en todo el ámbito contractual, aceptándola en la partición, acto especial, ajeno al ánimo de especulación, en el que se busca la distribución equitativa de los bienes⁶.

II.3. Interpretación del artículo 1277 del CCU

Para la tesis tradicional, la interpretación del artículo 1277 debe realizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del CCU, que establece que para interpretar una expresión oscura de la ley se debe recurrir a su intención o espíritu manifestado en ella misma o en la historia fidedigna de su sanción. Considera que la intención del legislador en este punto es clara en cuanto el propio codificador, Tristán Narvaja, suscribió el informe de la Comisión de Codificación de 1867⁷, de donde surge de forma manifiesta el repudio de éste hacia el instituto de la lesión. Asimismo, al momento de sanción del CCU no existía el concepto de lesión calificada, sino solamente

6 De Cores, C. (Dir.); Gamarra, R. (Dir.); Venturini, B. (Dir.) (2014), *Tratado jurisprudencial y doctrinario: incumplimiento del contrato*. T. I. Montevideo. La Ley, 639.

7 Informe de la Comisión de Codificación, 31 de diciembre de 1987, (2000). *Código Civil de la República Oriental del Uruguay anotado y concordado por Eugenio B. Cafaro y Santiago Carnelli*. Montevideo. FCU, 27: “El Derecho vigente admite, como el Romano, la rescisión por causa de lesión enorme o enormísima, y éste es otro de los puntos que la Comisión, de acuerdo con el autor del proyecto, ha creído digno de reforma. Es de interés público que las convenciones lícitas sean siempre eficaces, no sólo por el respeto que merecen la promesa hecha y la palabra empeñada, sino también porque la seguridad del dominio contribuye, en gran manera, al desenvolvimiento de la sociedad. El hombre debe contratar con prudencia, y si no lo hace se perjudica, la ley no debe prestarle auxilio, como no haya mediado delito o cuasidelito de parte del otro contrayente, o algún otro vicio radical en el contrato. Dejaríamos de ser responsables de nuestras acciones, si la ley nos permitiera enmendar todos nuestros errores o nuestras imprudencias. Cuando la ciencia económica enseña de un modo incontestable que el precio convencional se determina por la libre transacción del vendedor y el comprador, y ese precio es el verdadero y justo de las cosas, expresión de su valor en el cambio en el instante en que el contrato se celebra [...] ¿por qué no aceptaríamos en lo civil, como justo, como acertado y bueno ese principio? [...] tenemos por mucho más conforme a la moral, la sencilla consignación de esta regla: cada cosa en venta vale la cantidad en que se vende; no habiendo vicios en ella, y no mediando error, ni dolo, no coacción”.

la lesión definida por su único componente objetivo, la disparidad o desequilibrio del intercambio. Ésta y no otra es, para la tesis clásica, la lesión que no vicia los contratos, siendo lo irrelevante que las prestaciones no sean equivalentes. Consecuentemente, el CCU autoriza a que las partes regulen libremente sus intereses por medio del contrato, valoren los términos del intercambio, y se abstiene de controlarlo⁸.

Entiende Gamarra⁹ que la expresión “por sí sola” contenida en el artículo 1277 del CCU refiere a la ausencia de vicios del consentimiento. Es decir, “no lo vicia aunque no esté acompañada por otro vicio”¹⁰. El codificador nacional optó por la validez del contrato económicamente desequilibrado siempre y cuando haya sido libremente pactado (sin vicios de la voluntad) y con causa y objeto lícito. El autor¹¹ cita en apoyo de esta interpretación el artículo 196 del Código de Comercio Uruguayo, fuente del artículo 1277, el que establece: “En los contratos de comercio, no ha lugar a la rescisión por causa de lesión, aunque se diga enorme o enormísima, a no ser que se proba error, fraude o simulación”.

III. Replanteo de la cuestión. La tesis del Prof. Juan Blengio. Admisibilidad de la lesión calificada en el Derecho Civil Uruguayo

A pesar de que el CCU no consagró ni quiso consagrar la lesión, ni la excesiva onerosidad superviniente, la doctrina uruguaya, de vez en cuando, y en especial en época de crisis económica, vuelve a replantear nuevos enfoques renovadores sobre dicha cuestión con el objetivo de encontrar algún fundamento que permita sostener la admisión de dichos institutos en el Derecho Positivo Uruguayo por vía de la reinterpretación de las normas del CCU¹².

El último intento en este sentido fue especialmente protagonizado por el Prof. Juan Blengio, quien a través de varios trabajos publicados en el *Anuario de Derecho Civil Uruguayo* ha replanteado la cuestión abogando por la admisibilidad de la lesión calificada en el Derecho Uruguayo median-

8 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. *Cuadernos del Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, N° 13, 6.

9 *Ibidem*, 9.

10 *Ibidem*, 9.

11 *Ibidem*, 10.

12 Cabe destacar que esta intención de solucionar los problemas por vía doctrinaria es una característica tradicional en Uruguay. A modo de ejemplo, por medio de un fuerte trabajo doctrinario y jurisprudencial desarrollado particularmente en la segunda mitad del siglo XX, se llevó a cabo la teoría de la responsabilidad extracontractual objetiva y el principio de protección de las víctimas.

te la interpretación del artículo 1277 a la luz del principio constitucional de igualdad.

III.1. El fundamento de la eficacia normativa del contrato

A diferencia de lo sostenido por la doctrina tradicional, Blengio¹³ entiende que la voluntad de las partes no es suficiente para que el contrato sea válido, sino que, además, es necesario que sea equilibrado y justo.

Admite que la libertad es un derecho constitucionalmente reconocido y garantizado, encontrándose dentro de sus manifestaciones la libertad de iniciativa, particularmente en el plano económico. Este reconocimiento constitucional a la autonomía privada tiene una recepción específica en una serie de normas del CCU, siendo el contrato la manifestación por excelencia de este derecho.

La fuerza vinculante asignada a la norma creada por el acuerdo de voluntades se asimila a la fuerza de la ley: “Los contratos legalmente celebrados forman una regla a la cual deben someterse las partes como a la ley misma” (art. 1291 del CCU). Sin embargo, señala Blengio, esta libertad no es absoluta. No basta el simple acuerdo de voluntades, sino que el mismo debe respetar ciertas limitaciones procedimentales al momento de crear la norma, esto es, el contrato. El acuerdo de voluntades se debe ajustar a las previsiones legales, en especial al artículo 1261¹⁴ del CCU, que establece los requisitos esenciales de validez del contrato (siendo el consentimiento tan solo uno de ellos) y a las cláusulas generales, como el orden público, las buenas costumbres, buena fe y abuso de derecho (art. 1291, inc. 2¹⁵).

En base a lo anterior, concluye que el acuerdo de voluntades no es suficiente para describir el contrato plenamente ni para fundar su fuerza

13 Blengio, J. (1997). “La autonomía de la voluntad y sus límites. Su coordinación con el principio de igualdad. Primeras reflexiones sobre un tema a discutir”. *ADCU*, T. XXVII, 400.

14 Art. 1261: “Para la validez de los contratos son esenciales los cuatro requisitos siguientes:

1° Consentimiento de las partes.

2° Capacidad legal de la parte que se obliga.

3° Un objeto lícito y suficientemente determinado que sirva de material de la obligación.

4° Que sea lícita la causa inmediata de la obligación.

Esto se entenderá sin perjuicio de la solemnidad requerida por la ley en ciertos contratos”.

15 Art. 1291: “Los contratos legalmente celebrados forman una regla a la cual deben someterse las partes como a la ley misma.

Todos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la equidad, al uso o a la ley”.

vinculante. No es ni fuente única ni fuente omnímoda de efectos normativos contractuales, sino que también hay exigencias positivas (en cuanto al contenido) para que el contrato sea jurídicamente vinculante. No basta con que el contrato sea creado conforme a las normas procedimentales (límites negativos), además debe ajustarse a un determinado contenido, esto es, ser justo y equilibrado en virtud de la aplicación del principio constitucional de igualdad. Esta exigencia de equilibrio se pone de manifiesto en aquellos contratos en los cuales las partes tienen desigual poder de negociar, lo que permite subdividir los contratos en paritarios y no paritarios.

Indica el autor que a efectos de evitar las consecuencias negativas resultantes del desequilibrio del poder de negociar en el ámbito de los contratos no paritarios se han seguido, a nivel de Derecho Comparado, dos caminos. Uno de ellos es el dictado de normas especiales, como aquellas que regulan las relaciones de consumo (en Uruguay, Ley 17.250, en adelante LRC); y en segundo lugar, por medio de remedios generales como es el caso de la *unconscionability* en el *Uniform Commercial Code*, o la lesión en los países que la admiten; o sin haberlo sido de forma expresa, se infiere de las normas, valores y principios del ordenamiento jurídico, como ocurre, para el autor, con el derivado de la aplicación del principio constitucional de igualdad al ámbito de las relaciones privadas¹⁶.

III.2. Aplicación del principio constitucional de igualdad a las relaciones contractuales

El artículo 8° de la Constitución se limita a consagrar el principio de igualdad de forma general y absoluta: “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes”.

Ha sido tarea de la doctrina y jurisprudencia su interpretación, admitiéndose que el mismo tiene tres manifestaciones: (i) igualdad en la ley, conforme a la cual ésta no debe establecer discriminaciones injustas; (ii) igualdad ante la ley, que determina que la ley deba ser aplicada de igual forma para todos los afectados por ella; y (iii) igualdad por la ley que tiene una función correctiva de las desigualdades imperantes.

La igualdad en y por la ley son expresiones del principio de justicia conmutativa y distributiva, en cuanto tienden a evitar que los hombres en iguales circunstancias reciban un tratamiento desigual y suprimir o ate-

16 Blengio, J. (2001). “Hacia una contratación más equilibrada y justa. Crónica de algunos remedios generales al desequilibrio de la relación contractual”. *ADCU*. T. XXXI, 541.

nuar desigualdades que deben ser corregidas. La igualdad, por tanto, no es meramente formal sino sustancial.

Otra faceta del principio de igualdad es la igualdad entre las partes, lo cual se funda en dos argumentos. En primer lugar, la postulación de la aplicación del principio de igualdad a los particulares en el ámbito de las relaciones contractuales es una consecuencia de la igualdad entre las partes, ya que el contrato es una norma jurídica asimilada a la ley (art. 1291). En segundo lugar, el artículo 332¹⁷ de la Constitución impone esta aplicación.

En base a la afirmación anterior es que Blengio¹⁸ sostiene que el contrato es y debe ser un medio para la realización de la justicia conmutativa y un instrumento para la actuación de la distributiva (igualdad en y por la ley contractual).

Aclara el autor¹⁹ que cuando los principios constitucionales han sido objeto de reglamentación por la ley, serán las disposiciones de ésta las que habrán de aplicarse, pero en la medida en que no lo hayan sido, o existiendo lagunas, se aplicarán en la forma que determinen la analogía, el recurso a los principios generales y las doctrinas generalmente admitidas.

A nivel legal, no hay una disposición que consagre de forma expresa el principio de igualdad. Sin embargo, como se refirió anteriormente, existen para Blengio varias consagraciones del principio en distintas normas del CCU, leyes especiales y cláusulas generales, como la buena fe, equidad y abuso de derecho.

De acuerdo a esta línea de pensamiento, las normas legales deben ser interpretadas a la luz de las constitucionales, y éstas últimas forman parte de la propia normativa destinada a regular una determinada relación jurídica. Esto determina que las normas constitucionales no tienen un rol importante únicamente en caso de laguna o dudas, sino que son un instrumento normal y principal de interpretación desde que son expresión de valores que deben regir la tarea hermenéutica de las leyes²⁰. En conclusión: “La igualdad formal y sustancial, con su carga de justicia distributiva y conmutativa, incide en el campo de las relaciones entre particulares, no sólo a través de su aplicación directa, sino también en sede de interpretación, con-

17 “Los preceptos de la presente Constitución que reconocen derechos a los individuos, así como los que atribuyen facultades e imponen deberes a las autoridades públicas, no dejarán de aplicarse por falta de la reglamentación respectiva, sino que ésta será suplida, recurriendo a los fundamentos de leyes análogas, a los principios generales de derecho y a las doctrinas generalmente admitidas”.

18 Blengio, J. (1997). “La autonomía de la voluntad y sus límites. Su coordinación con el principio de igualdad. Primeras reflexiones sobre un tema a discutir”. Ob. cit., 407.

19 Ibídem, 406.

20 Ibídem, 408.

tribuyendo de manera decisiva a individualizar el contenido y el alcance de las llamadas cláusulas generales como el orden público, la buena fe, la equidad, la diligencia, y hasta nociones más concretas como la causa extraña”²¹.

III.3. Alcance de la aplicabilidad del principio de igualdad al ámbito contractual y su coordinación con el principio de libertad

Enseña Blengio²² que los principios de libertad e igualdad son de rango equivalente, por lo que debe armonizarse el campo de actuación de cada uno de ellos.

En tal sentido, la libertad contractual debe ser sometida a restricciones en función del principio de igualdad, de modo que no afecte la libertad contractual de la otra parte. Un tratamiento desigual solo sería admisible si fuere la consecuencia real de un acto de voluntad, lo que no sucede cuando existe desigualdad de poder negociador o el sujeto consiente sin tener adecuada conciencia del alcance de su consentimiento. El aspecto central de la cuestión es identificar un criterio que, respetando el derecho de los particulares a autorregular sus relaciones jurídicas de contenido patrimonial, no determine situaciones de desigualdad injustificada entre ellos.

El autor sostiene que el criterio a ser utilizado para determinar cuándo el desequilibrio está o no justificado es el de arbitrariedad e irracionalidad, utilizado por la doctrina y jurisprudencia para establecer cuándo se ha violado el principio de igualdad por una ley. A la luz de este criterio, “podría parecer seguro sostener que cuando el desequilibrio en las posiciones contractuales se da en el marco de una situación de disparidad del poder de negociar, sin una explicación que justifique razonablemente la situación desventajosa de la parte débil, la desigualdad será arbitraria y por consiguiente ilegítima”²³.

Conforme a la tesis en estudio, las desproporciones arbitrarias son ilegítimas. Cuando esta desproporción refiere al contenido normativo del contrato, existen diversas vías jurídicas para sostener la ausencia de fuerza vinculante de las normas arbitrarias, como por ejemplo la buena fe, el abuso de derecho, etc. Sin embargo, cuando la arbitrariedad radica en el valor económico de las prestaciones, el tema se vuelve más complejo por la existencia del artículo 1277, las expresiones claras que en relación a la lesión realizó el codificador y la consagración del criterio subjetivo de equivalencia. Sin embargo, la interpretación que la doctrina tradicional da a la frase “por sí sola”

21 *Ibidem*, 408-409.

22 *Ibidem*, 409.

23 *Ibidem*, 412.

contenida en la norma (ausencia de vicios del consentimiento) determina la inutilidad de la norma, ya que estaría repitiendo lo ya dicho por el Código antes, esto es, que el contrato está viciado si existe dolo, error o violencia. Blengio sostiene que esta frase es tan laxa que permite comprender, entre las situaciones que tornan inicua y arbitraria la desproporción del valor de las prestaciones, aquéllas que derivan de la diferencia de poder negociador de las partes y que carecen de justificación racional. Por otro lado, señala que Narvaja creó la norma en apoyo a una concepción liberal, caracterizada por la libertad de mercado, y de la libertad. En aquéllos casos en los cuales esa libertad no existe por la disparidad del poder negociador, estaría ausente el presupuesto ideológico de la solución del texto, y llevaría a encartar la especie en el marco de la excepción implícita mentada por el giro “por sí sola”. Tampoco están presentes en este caso las razones invocadas por la Comisión Codificadora para rechazar la lesión, ya que en este caso no se trataría de un contratante imprudente, sino que se trataría de subsanar una situación resultante de su posición de inferioridad²⁴.

“En esta perspectiva, por ejemplo, sería admisible postular, en nuestro Derecho, la relevancia de una lesión calificada [...] pues no se trataría de una ‘lesión por sí sola’, sino enmarcada en una situación que la hace inicua, como ocurriría, por ejemplo, en el caso de que fuera resultado de un estado de necesidad de la parte lesionada del que se aprovechara la otra parte. La tesis se vería además fuertemente respaldada si se tiene en cuenta que es la que mejor se amolda al texto constitucional pues éste no sólo consagra en general el principio de igualdad, sino que también lo hace en forma más concreta a través de otras normas que armonizan con éste, como la que prohíbe la usura (art. 52)”²⁵.

En virtud de lo anterior, concluye el autor²⁶ que las necesidades de justicia ligadas al principio de igualdad se manifiestan de dos distintas maneras, según el tipo de contrato. En el caso del contrato paritario, limitándose a una justicia puramente formal o procedimental, basada en la presunción de que los sujetos dotados de igual poder de negociar sólo habrán de celebrar un contrato si lo consideran justo y adecuado. Por otro lado, en los contratos no paritarios, exigiendo un equilibrio o proporcionalidad, sustancial u objetiva, que involucran no ya las prestaciones en juego, sino las reglas creadas por los contratantes (equilibrio normativo jurídico). Esto tiene además su respaldo normativo en el dictado de normas relevantes (como la LRC,

24 *Ibidem*, 413.

25 *Ibidem*, 413-414.

26 Blengio, J. (2002). “Principio de igualdad y autonomía privada. Una cuestión que se discute. Primera parte”. *ADCU*. T. XXXIII, 586.

Ley de Defensa de la Competencia, Ley N° 17.243²⁷, y diferentes leyes sobre usura²⁸) que configuran, en su conjunto, una forma de consolidar y expandir el orden público de protección, dando cuenta del cambio de paradigma tendiente a la protección del débil. Incluso doctrinariamente, el concepto de contrato ha mutado, habiendo dejado de ser exclusivamente adversario para ser solidario y de cooperación²⁹.

Aclara Blengio que lo expresado anteriormente no implica considerar la igualdad conmutativa, en el ámbito de las relaciones privadas, como la expresión de una equivalencia objetiva perfecta, pues el artículo 1277 acota el campo de relevancia de la misma; por lo que sólo resultaría violada en el caso de que la diferencia de valor entre las prestaciones fuera gravemente desproporcionada determinando un desequilibrio de entidad, ya que así lo impone la configuración de la lesión. Y aun así no sería controlable en todo caso, sino únicamente en los contratos no paritarios³⁰. De esta manera, la tesis propuesta no apunta a justificar cualquier resultado, sino que, en consonancia con el principio de igualdad, procura evitar que en el marco de los contratos paritarios se consideren legítimas relaciones contractuales desequilibradas en favor de una parte contractual dominante y en perjuicio de la parte débil. La posibilidad de asegurar una cierta proporcionalidad o equivalencia de las prestaciones se circunscribe al ámbito de las relaciones no paritarias porque así viene impuesto por el ordenamiento jurídico. En el ámbito de los contratos paritarios, el legislador se conforma con la justicia formal o procedimental, considerándola garantía suficiente de un acuerdo justo, dado que la paridad del poder de negociar de las partes impide que se imponga por una de ellas a la otra una determinada relación contractual³¹.

IV. Crítica a la tesis del Prof. Juan Blengio

La posición de Blengio ha sido hasta el momento rechazada por gran parte de la doctrina civilista uruguaya. Si bien Jorge Gamarra ha sido quien se ha ocupado mayormente de cuestionar y debatir al respecto, otros auto-

27 Los artículos de esta Ley Sobre Defensa de la Competencia fueron derogados por la Ley 18.159 con posterioridad a la publicación del trabajo del autor. Igualmente dicha derogación no afecta la tesis del autor por cuanto la Ley 18.159 regula de forma más específica la defensa de la competencia.

28 Actualmente, Ley 18.212.

29 Blengio, J. (2005). "El principio de equilibrio con especial referencia a su incidencia en la ecuación contractual en la emergencia económica. Primera parte". *ADCU*. T. XXXV, 582.

30 Blengio, J. (2003). "Principio de igualdad y autonomía privada. Una cuestión revisada y que se discute. Segunda parte". *ADCU*. T. XXXIII, 487.

31 *Ibidem*, 484.

res como Sarlo y Carnelli, Molla, Caffera, Berdaguer, De Cores, Venturini y Raúl Gamarra también se han preocupado y opinado sobre el tema en variadas publicaciones.

Gamarra³² señala que la solución del artículo 1277 es puramente negativa; el comienzo de la norma refiere al instituto que va a regular (la lesión) y a continuación resuelve que no vicia los contratos. Entiende que para que la nueva interpretación del artículo 1277 fuera procedente, el texto tendría que haber agregado que la lesión vicia cuando no hay adecuación entre el valor de las prestaciones recíprocas, y la desproporción es inicua y arbitraria, como consecuencia de la disparidad de poder negocial de los contratantes. Pero nada de esto existe en el CCU, y ello se debe a que el mismo regula los contratos paritarios. Concluye, entonces, que nada permite afirmar que el llamado “componente subjetivo” existe en el CCU.

Por su parte, sostiene Molla³³ que en pocas situaciones coinciden todos los ángulos de la interpretación jurídica en una misma solución, como sucede respecto de la lesión calificada. En efecto, la aplicación de la lógica formal mediante el raciocinio de subsunción conduce a la negación de la lesión calificada; la premisa mayor sería: la lesión por sí sola no vicia el contrato; la premisa menor: la lesión calificada es un tipo de lesión; la conclusión: la lesión calificada no vicia el contrato. Lo mismo sucede con la utilización de los medios extralógicos. En el Derecho Uruguayo rige el principio de conmutatividad que se apoya en la noción subjetiva de equivalencia; las prestaciones no son económicamente equivalentes (o pueden no serlo), pero lo que importa es la equivalencia subjetiva; se considera que son equivalentes porque lo que una parte da o hace se mira como equivalente de lo que la otra debe dar o hacer a su vez (art. 1250).

IV.1. Informe de la Comisión de Codificación

Gamarra³⁴ critica las conclusiones a las que arriba Blengio acerca de los argumentos contra la admisibilidad de la lesión calificada en base al Informe de la Comisión de Codificación (ver supra IV.4). En tal sentido, expre-

32 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. Ob. cit., 11. En igual sentido en (2009). *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*. Montevideo. FCU, T. XXVI, 311 y sigs.

33 Molla, R.; Groisman, C. (2005). “Crisis del sistema jurídico. Algunas consideraciones acerca de la inviabilidad de la aplicación analógica de la Ley de Relaciones de Consumo 17.250”. *ADCU*. T. XXXV, 730.

34 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. Ob. cit., 13. En igual sentido en *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*. Ob. cit. T. XXVI, 315 y sigs.

sa que se crea un “diálogo de sordos” (entre el intérprete, esto es Blengio, y lo que dice el Informe), ya que cada uno por su lado está considerando cosas distintas. A su juicio, Blengio intenta introducir su interpretación donde no entra porque el Informe concuerda plenamente con el artículo 1277, esto es, que la lesión no vicia el contrato, no rectifica el actuar de un contratante imprudente. La relevancia de la lesión que pretende Blengio para subsanar una situación de inferioridad es, para Gamarra, un dato que pertenece al intérprete y no a la ley.

Agrega Gamarra³⁵ que el fundamento de la Comisión para rechazar la lesión como vicio del contrato no es la imprudencia del contratante sino la seguridad del comercio y la confianza en las adquisiciones. “El Código uruguayo pertenece a la tendencia que confía en la autonomía privada y en el mercado como las modalidades más razonables y eficaces de distribución de recursos”³⁶.

IV.2. El principio de igualdad

Quienes critican la teoría de Blengio consideran que el codificador optó por concretizar el principio de libertad y no el de igualdad sustancial. Este principio de libertad se manifiesta en la autonomía privada de determinarse a contratar y pactar el contenido del acuerdo. Sostienen que la regulación del principio de igualdad es meramente procedimental o formal, consistente en la igual libertad de formación del contrato, la cual se verifica cuando la voluntad de los contrayentes no fue afectada por ninguno de los vicios taxativamente establecidos en el CCU, y el objeto y la causa del acuerdo son válidos. De esta forma, lo que interesa para el CCU es cómo se acuerda y no lo que se acuerda. Por tanto, una vez que las partes han arribado a un acuerdo de forma libre, esto es, sin vicios del consentimiento, el contrato es totalmente válido y debe ser cumplido. Los principios de igualdad material y de libertad se excluyen mutuamente por responder a concepciones políticas diversas, y el CCU optó por el sistema liberal.

En tal sentido, Sarlo y Carnelli³⁷ consideran que la igualdad conmutativa (relativa al intercambio igualitario) no está consagrada en el artículo 8° de la Constitución, como sostiene Blengio, sino que lo está en el artículo 10, que dispone: “Las acciones privadas de las personas que de ningún modo atacan el orden público ni perjudican a un tercero están exentas de la autoridad de los

35 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. Ob. cit., 14.

36 *Ibidem*, 29.

37 Carnelli, S. y Sarlo, O. (2001). “El principio de igualdad y la contratación del Código Civil”. *ADCU*. T. XXXI, 605 y sigs.

magistrados. Ningún habitante de la República será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”. Para los citados autores, la Constitución adoptó el sistema liberal, no existiendo ni en la misma ni en el CCU un concepto independiente de igualdad conmutativa. En virtud de lo anterior, no es posible la implementación de una justicia procesal perfecta o imperfecta que requiere de la existencia de criterios independientes que indiquen lo que es correcto, sino que solamente es viable la justicia puramente procesal. El contrato es el procedimiento para realizar la igualdad conmutativa, y por ello el artículo 10 le reconoce a los sujetos competencia para concretarla. Concluyen que el CCU consagra una igualdad procedimental, lo que significa excluir el sistema contrario, por el cual el juez puede llegar a examinar la ecuación económica del contrato para verificar si se cumple con el equilibrio objetivo de las prestaciones. Es decir, en el sistema vigente, el control de igualdad se verifica únicamente respecto de las condiciones de ejercicio de la autonomía contractual, esto es: igual libertad en la formación del contrato, y en cuanto al contenido de éste, únicamente la licitud del objeto y de la causa.

Por su parte, en igual línea, Gamarra³⁸ sostiene que el principio de igualdad consagrado constitucionalmente no tiene poder para modificar una solución legal que se aparta del mismo y privilegia la libertad contractual, también de raigambre constitucional. La solución legal en cuestión es, para el autor, uno de los ejes de la política jurídica y económica del Derecho Positivo Uruguayo que de forma expresa rechaza la influencia de la lesión en la validez del contrato: “Los cimientos del Derecho Civil radican en el Código: cuando los dinamitamos en su lugar surge una Torre de Babel”³⁹. A juicio del citado autor⁴⁰, el principio de igualdad no puede servir de base para la interpretación del artículo 1277, como postula Blengio, porque dicha norma es totalmente incompatible con dicho principio, al establecer de forma clara que la disparidad de las prestaciones intercambiadas no vicia el contrato. El legislador optó por el principio de libertad excluyendo el de igualdad. No niega que las normas legales deban ser interpretadas a la luz de los principios constitucionales que las mismas concretizan en razón de la coherencia y jerarquía, pero, en su opinión, los artículos 1250 y 1277 del CCU, y los artículos 28 y 30, de la LRC, concretizan el principio de libertad y no de igualdad⁴¹.

38 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. Ob. cit., 15. En igual sentido en *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*. Ob. cit. T. XXVI, 318 y 319.

39 Gamarra, J. (2006). “Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel”. Ob. cit., 15.

40 *Ibidem*, 16.

41 Gamarra, J. (2012). *Neoconstitucionalismo, Código y Ley especial*. Montevideo. FCU, 17 y 18.

IV.3. El artículo 30 de la LRC

Para Gamarra⁴², la LRC, contrariamente a lo que pretende Blengio, es determinante en cuanto a la total intrascendencia de la desigualdad económica de las prestaciones, aun en el campo de los contratos no paritarios, como lo son, por excelencia, los contratos celebrados en el marco de las relaciones de consumo. En efecto, el artículo 30 de la LRC dispone que la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá al precio o a la contraprestación del contrato.

El hecho de que la regla general en el marco de la LRC sea también la irrelevancia del desequilibrio económico de las prestaciones es, para Gamarra⁴³, una poderosa razón de Derecho Positivo que obstaculiza el ingreso de la lesión calificada, la equivalencia objetiva y la teoría de la imprevisión, porque ni siquiera en el marco más propicio de todos puede tener cabida. En opinión del citado autor⁴⁴, la razón de ser de este límite puesto al Poder Judicial proviene, entre otras cosas, del principio de libertad contractual, confirmando el principio de autonomía privada y de la intangibilidad del contrato para evitar que la voluntad del intérprete sustituya la apreciación autónoma de los contratantes.

IV.4. Inexistencia de un principio general de protección al débil

En la visión originaria del CCU, claramente individualista, lógicamente están ausentes principios como el de protección al débil, de equidad contractual y protección a la víctima del daño, los cuales fueron siendo objeto de regulaciones especiales como el Derecho Laboral, las leyes sobre arrendamientos, ley de relaciones de consumo, ley de defensa de la competencia, ley de usura, etc.

Cabe preguntarse si a partir de dichas normas especiales puede construirse un principio general de protección al débil aplicable fuera de los límites legales en los cuales dicho principio ha sido expresamente consagrado y regulado por el legislador. En general, quienes adhieren a la línea de pensamiento clásica responden negativamente a la cuestión planteada. Para esta doctrina, no es facultativo del intérprete aplicar el *factor debilis* como criterio general de interpretación de los contratos. De esta forma, el

42 Gamarra, J. (2006). "Imprevisión y equivalencia contractual. Código Civil o Torre de Babel". Ob. cit., 35.

43 Ibídem, 38.

44 Ibídem, 38.

significado del concepto de “débil”, así como los mecanismos de protección son solamente aquellos determinados por ley⁴⁵.

IV.5. Improcedencia de la interpretación evolutiva del artículo 1277 propuesta

Gamarra⁴⁶ rechaza la interpretación que Blengio propone principalmente porque no se configuran los presupuestos que habilitarían una interpretación evolutiva de una norma textualmente incambiada, esto es, el cambio en las circunstancias históricas, sociales, económicas o culturales. Ninguno de estos cambios existen en relación a la lesión, sino que los principios de raigambre liberal del CCU siguen vigentes y son universalmente dominantes.

IV.6. Improcedencia de la buena fe como fundamento de la lesión calificada

Tampoco la buena fe sirve como argumento para fundar la procedencia de la lesión calificada en el Derecho Uruguayo, según lo entiende Gamarra.

No existe discusión acerca de que la incidencia de la buena fe en el período precontractual actúa como patrón de conducta que obliga a las partes a negociar de acuerdo al mismo y se manifiesta en obligaciones concretas como la de informar. Además, en el ámbito de la LRC, se permite al juez el contralor del contenido del contrato para declarar nulas aquellas cláusulas que resultan abusivas (según lo define la propia ley) e integrar el contrato con otras que restablezcan el equilibrio normativo del mismo.

Considera Gamarra⁴⁷ que aun conforme a aquellas teorías que admiten la función correctiva de la buena fe cuando existe abuso (esto es, admiten que el juez pueda corregir aquellos contratos en los cuales una parte por medio del abuso de las inferioridades de la otra obtiene condiciones claramente

45 Caumont, A.; Mariño, A. (1996). “Referencias semióticas para el estudio de problemas de hermenéutica contractual. Examen del favor debilis como factor interpretativo. Análisis de su admisibilidad en Derecho Uruguayo”. *ADCU*. T. XXVI, 395-404. Molla, R.; Groisman, C. (2005). “Crisis del sistema jurídico. Algunas consideraciones acerca de la inviolabilidad de la aplicación analógica de la Ley de Relaciones de Consumo 17.250”. Ob. cit., 729 a 732.

46 Gamarra, J. *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*. Ob. cit. T. XXVI, 321 y sigs.; en igual sentido, Gamarra, J. (2009). “Interpretación evolutiva del Código Civil (art. 1277). Interpretación arbitraria”. *ADCU*. T. XXXIX, 701 y sigs.

47 Gamarra, J. (2011). *Buena fe contractual*. Montevideo. FCU, 153.

desequilibradas a su favor), el bien jurídico protegido por la aplicación del principio de buena fe en el período precontractual es el de libertad de determinarse a contratar, la que se ve menoscabada en el sujeto que está en situación de inferioridad, y además que la cuestión pertenece a la zona del control procedimental, siendo por tanto ajena a la justicia sustancial. Está en juego la libertad de autodeterminación, la libertad del consentimiento, y no el principio de equivalencia o equilibrio entre las prestaciones. Señala el autor⁴⁸ que incluso en la teoría de Blengio el elemento objetivo (desproporción económica de las prestaciones) está subordinado a la existencia previa del elemento subjetivo, esto es, el abuso de uno de las partes de las inferioridades de la otra. Lo quiere decir que, existiendo desequilibrio económico, pero no abuso, la lesión no vicia. De donde deduce que no existe el principio de equilibrio contractual puesto que en realidad dicho desequilibrio resulta intrascendente, y solo adquiere trascendencia cuando es causado por la disparidad del poder de negociar o el abuso.

Gamarra⁴⁹ niega, entonces, a la buena fe el rol de un segundo control procedimental que permita anular contratos más allá de la verificación de los vicios del consentimiento taxativamente establecidos en el CCU, porque ello quebrantaría la coherencia y armonía del sistema general de la contratación vigente en el Derecho Positivo Uruguayo: igualdad formal de las partes, irrelevancia de la lesión, taxatividad y tipicidad de los vicios del consentimiento, intervención autoritaria y correctiva del juez sobre el contrato únicamente en los casos previstos por la ley.

V. La tesis del Prof. Blengio releída desde el principio de libertad. Prof. Gerardo Caffera

El Prof. Caffera⁵⁰ sostiene que los corolarios de la posición de Blengio pueden ser releídos como una aplicación del principio de libertad material.

Enseña que la libertad material se diferencia del concepto de libertad de estilo liberal traducida en la ausencia de limitaciones al actuar individual, de forma que toda conducta posible para un sujeto debería ser jurídicamente permitida a dicho sujeto.

El concepto liberal de libertad presupone concebir al sujeto como aislado de lazos sociales, lo cual no se ajusta a la realidad. El sujeto es un ser social, vive en sociedad, entrelazado con la comunidad.

⁴⁸ Ibídem, 154.

⁴⁹ Ibídem, 165.

⁵⁰ Caffera, G. (2008). *Una teoría del contrato*. Montevideo. FCU, 175 y sigs.

En virtud de lo anterior, considera el autor que la libertad es básicamente una forma de ser de una sociedad o en una sociedad, más que una forma de ser del individuo.

Seguendo a Rawls, Cafferla postula la formulación del principio de libertad como el derecho de cada persona de tener un derecho igual al más extenso esquema posible de libertades básicamente e iguales, compatible con un esquema similar de libertades para otros. Señala que ese componente igualitario (iguales libertades) no es una intersección del principio de igualdad con el principio de libertad, como sostiene Blengio en su tesis, sino que es de la esencia misma del concepto de libertad. No es que haya un concepto de libertad que luego es corregido por el principio de libertad, sino que la idea de compatibilidad son componentes de la propia idea de libertad.

Entendida la libertad de esta manera, a diferencia de la libertad ilimitada de estilo liberal, la misma se formula de la siguiente forma: un sujeto tiene permitido realizar cierta conducta solamente si la realización de ella por parte del mismo mantiene la posibilidad para otros sujetos de también realizarla.

Consecuentemente, la noción de prohibición es también un componente esencial del principio de libertad. En este principio, una prohibición estaría justificada solo cuando de permitírsele a un sujeto desarrollar determinada conducta conlleva a la imposibilidad de otro sujeto de desarrollar la misma conducta.

Para Cafferla, entonces, es esta relación bicondicional entre permisiones y prohibiciones que conforman el principio de libertad la que ha sido considerada por Blengio como una manifestación concreta de un cierto tipo de principio de igualdad (igualdad de libertades), cuando en realidad es parte del propio concepto de libertad.

Atendiendo a que los casos que Blengio soluciona mediante la aplicación del principio de igualdad son todos aquellos en que existe desigual poder negocial, propone Cafferla replantear las conclusiones de su tesis desde el principio de libertad material antes muy brevemente explicado.

Entiende el autor que Blengio funda su tesis en el principio de igualdad pero en realidad no lo aplica para arribar a las conclusiones a las que llega. En efecto, de la lectura de su posición se deriva que debe realizarse un test previo consistente en determinar si hay desigual poder negocial entre los contratantes. Solo si la respuesta a este test es positiva pasan a preocupar los desequilibrios de las normas contractuales. Para Cafferla, si se trata simplemente de aplicar el principio de igualdad este test previo no tiene ninguna razón de ser, ya que en tal hipótesis la norma debería satisfacer el requisito de igualdad en cualquier contexto de su producción. Es decir, normas desequilibradas generadas por pares también deberían ser atacables si no satisficieran el requisito de igualdad.

Concluye que la tesis de Blengio leída en reversa es más cercana a un concepto material de libertad que a un concepto material de igualdad. Esto es, si un sujeto tiene el poder de actuar de forma tal de anular toda posibilidad de discusión o autodefensa del otro en la producción del contrato, entonces está gozando de una libertad que no es compatible con la de la otra parte. Solo cuando esa incompatibilidad se manifiesta importan los desequilibrios⁵¹.

VI. La interpretación aplicativa. ¿Posible argumento para admitir la lesión calificada en el caso concreto?

En un reciente trabajo publicado en la *Revista de Doctrina y Jurisprudencia de Derecho Civil*, el Prof. Jorge Gamarra⁵² plantea la importancia de las circunstancias particulares del caso concreto en la decisión judicial que resuelve el conflicto. En este trabajo, analizando tres sentencias dictadas por jueces uruguayos, e inspirado por las ideas de Zagrebelsky y Viola y Zaccarà, el autor admite que con la finalidad de encontrar la solución más justa a un determinado conflicto, es posible que exista una interpretación de la ley al momento de su aplicación, diversa a su interpretación general y abstracta. En este sentido, una misma norma puede ser leída de distintas formas dependiendo de quién sea el intérprete y a qué efectos sea interpretada⁵³.

Gamarra diferencia la interpretación aplicativa o en concreto, de la interpretación abstracta. Señala que esta última es la realizada por la doctrina u otros actores del Derecho con fines distintos a la resolución de un conflicto en particular. Consiste en la reformulación del enunciado legislativo en el lenguaje del intérprete y carece de efectos prácticos ya que no es aplicada a ninguna situación concreta.

Por otro lado, explica, la interpretación en concreto es aquella que tiene por función ser aplicada a un caso en particular para lograr a través de ella la solución del conflicto. El campo de interpretación es más amplio ya que no solo comprende el texto de la norma sino también el hecho y sus circunstancias. Está orientada hacia los hechos, porque el punto de partida no es tanto el texto sino una peculiar controversia; al juez no se le pregunta el significado del texto, sino si una determinada situación de hecho cae en el

51 *Ibídem*, 199.

52 Gamarra, J. (2014). "Las circunstancias del caso concreto en la interpretación y aplicación de la ley". *Revista de Doctrina y Jurisprudencia de Derecho Civil*. T. II. Montevideo. FCU, 91-110.

53 *Ibídem*, 94.

campo de aplicación de cierta norma y cuál es la interpretación más justa, correcta y adecuada para resolver el conflicto.

Dado que la norma general y abstracta debe ser vinculada a la especificidad del caso particular, las relaciones entre la norma y el caso obligan a un ir y venir, hay elementos que se entrelazan y se deciden unos en base a otros: el caso no se puede comprender si no es por referencia a la norma y ésta por referencia a aquél. La contextualización de la norma se realiza considerando las características del caso singular, cuidando su razonable conexión con las exigencias contingentes del caso.

Lo anterior refleja un cambio en el pensamiento de Gamarra, doctrino de esencial relevancia en el Derecho Civil Uruguayo, que demuestra, al menos, una aproximación a un nuevo paradigma de pensamiento y conceptualización del Derecho Civil, alejado del positivismo que caracteriza los argumentos y razonamientos expresados por él hasta el momento y desarrollados anteriormente en este trabajo.

Muestra explícita de este cambio radica en el arrepentimiento y la rectificación que el autor realiza de sus propias afirmaciones en un trabajo anterior, a las que cataloga de “inadecuadas”⁵⁴. Una de estas afirmaciones refiere a la ineludible aplicación de la regla (entre las que se encuentra el art. 1277) con prescindencia de los principios⁵⁵. La otra consiste en que el juez de reglas no debe verse tentado a aplicar concepciones sobre la justicia, generalizando al campo de la ley los poderes que le corresponden para decidir la especie de normas que son vagas, como los principios⁵⁶.

El cambio de pensamiento del autor sobre la posibilidad de darle a la norma una interpretación diversa a la abstracta en atención a las circunstancias especiales del caso tiene particular influencia en el tema que nos ocupa. En efecto, expresa Gamarra que conforme a una interpretación general y abstracta del artículo 1277, éste quiere decir que el desequilibrio del valor de las prestaciones intercambiadas no vicia el contrato, pero “cuando discutimos sobre el significado del artículo 1277 no se argumenta sobre un caso concreto en particular ni sus circunstancias, por no se trata de aplicar la ley. Por ello, en la interpretación en abstracto son válidas

54 *Ibíd.*, 104.

55 “Tanto la Constitución como el Código forman parte por igual del Derecho Positivo; si éste enuncia una regla, no hay otra alternativa que cumplirla, ni hay lugar para el principio en el ámbito de las reglas [...] Y cuando la ley ordinaria ha reglamentado (art. 332 de la Constitución) el principio general constitucional, como sucede con el principio de libertad (p. ej., los arts. 1250, 1277, 1288, 1552 inc. 2°, 2283 y art. 30, LRC), es la regulación legal del principio la que debe respetarse y ser acatada”, Gamarra, J. (2012). *Neoconstitucionalismo, Código y Ley especial*. Ob. cit., 10.

56 Gamarra, J. (2012). *Neoconstitucionalismo, Código y Ley especial*. Ob. cit., 11.

algunas razones que no podrían extenderse a la en concreto, como las que fueron enunciadas en mi interpretación del artículo 31, LRC, destacando los límites que impone el argumento textual a los excesos interpretativos. En la interpretación en concreto el texto no impone las mismas limitaciones, porque son los hechos los que van a operar sobre el significado literal modificándolo; lejos de ser un límite, padecerá restricciones o ampliaciones impuestas por las circunstancias del caso particular. Cuando la interpretación vincula la norma a los hechos, las circunstancias del caso inciden decisivamente sobre la resolución, puesto que el hecho y el texto legal se encuentran entrelazados⁵⁷.

A través de estas palabras pareciera que el autor está flexibilizando su postura anterior contraria a la admisibilidad de la lesión calificada en el Derecho Uruguayo. Si bien reafirma su interpretación del artículo 1277, lo hace en relación al campo general y abstracto. Esta relativización de la interpretación de la norma al ámbito abstracto abriría la puerta a otra posible interpretación cuando ésta deba ser aplicada a un caso concreto. La diferenciación entre interpretación abstracta y aplicativa aceptada por Gamarra podría dar lugar a que un juez, tomando en cuenta las especiales circunstancias de un determinado conflicto, se aparte de la interpretación general y abstracta del artículo 1277 y admita la anulación del contrato en base al instituto de la lesión calificada como solución más justa de la controversia.

VII. Reflexión final

Si bien hasta el momento la lesión calificada en el Derecho Civil Uruguayo no ha sido admitida por la gran mayoría de la doctrina y jurisprudencia nacional, lo trascendente de la cuestión radica en la discusión doctrinaria que el tema ha despertado y los valiosos aportes que cada uno de los autores han realizado y que se vinculan con la teoría general del contrato y la conceptualización filosófica que se adopte en relación al mismo.

El hecho de que varios autores hayan dedicado su tiempo a estudiar el tema durante tantos años demuestra que se trata de una cuestión que causa preocupación tanto teórica como práctica. Me animo a decir que esta preocupación tiene su razón de ser en el sentimiento de injusticia que las situaciones de abuso despiertan en los juristas (la frase de Gamarra⁵⁸, “[...] tragar el abuso de las inferioridades se me hace difícil”, es reveladora en

57 Gamarra, J. (2014). “Las circunstancias del caso concreto en la interpretación y aplicación de la ley”. Ob. cit., 93.

58 Gamarra, J. (2011). *Buena fe contractual*. Ob. cit., 165.

este sentido). Si se considerara que estas situaciones no merecen la protección del Derecho nadie destinaría energías a su análisis. Por tanto, considero que este debate, que lejos está de estar acabado, debe continuar con la finalidad de encontrar una solución que o bien permita brindar una protección a la parte perjudicada que se adecue al Derecho Positivo vigente o bien promueva una reforma legislativa que regule de forma expresa el instituto de la lesión.