

CONTRATOS  
COMPLEMENTACIÓN DE MERCADO  
CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL



CARLOS A. GHERSI  
*Director*

CARLOS A. GHERSI  
GRACIELA LOVECE  
MARÍA DE LOS ÁNGELES MUNTANER  
CELIA WEINGARTEN  
*Autores*

THOMSON REUTERS  
**LA LEY**

# ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Presentación .....	XXV

## INTRODUCCIÓN

.....	1
-------	---

### PRIMERA PARTE CONSTITUCIÓN NACIONAL. ECONOMÍA Y ANÁLISIS ECONÓMICO

#### CAPÍTULO I

#### CONSTITUCIÓN NACIONAL: EMPRESAS Y CONSUMIDORES

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción .....	9
II. La construcción del Estado y la asignación del poder .....	10
III. El derecho económico en el Estado .....	13
IV. Empresas y consumidores .....	14

#### CAPÍTULO II

#### CONSTITUCIÓN NACIONAL: SISTEMA ECONÓMICO. IMPORTANCIA

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción .....	17
II. El sistema. Sus características .....	18

	Pág.
III. El sistema económico. Sus fronteras, estructuras, elementos.....	20
IV. Las estructuras del sistema económico.....	22
V. Las estructuras. Las empresas. Trabajadores-consumidores.....	22
VI. Caracterización de los sistemas económicos.....	23
VII. Los sistemas de economía capitalista.....	24
7.1. El concepto de capitalismo. El trabajo como motor de la historia..	25
7.2. El sistema de economía capitalista y sus adjetivaciones .....	28
VIII. Conclusión.....	30

## CAPÍTULO III

CONDICIÓN LEGAL EN LA CONTRATACIÓN.  
PRESERVACIÓN AMBIENTAL Y PROTECCIÓN  
DE DATOS PERSONALES Y COMERCIALES*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	33
II. La estructura contractual.....	35
2.1. La protección del ambiente o ecosistema.....	36
2.2. La protección de datos personales por condición legal de con- fidencialidad.....	39
III. Conclusión.....	41

## CAPÍTULO IV

LA INFORMACIÓN Y CONFIDENCIALIDAD EN LOS  
CONTRATOS PRELIMINARES O PREPARATORIOS*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	43
II. Los contratos preliminares y de exploración de mercado .....	45
III. Las acciones recíprocas o informaciones recíprocas .....	46
IV. El deber recíproco de confidencialidad .....	48
4.1. La confidencialidad.....	48
4.2. La manifestación de la confiabilidad.....	48
V. Código Civil y Comercial de la Nación con vigencia desde agosto de 2015 .....	50
VI. Conclusión.....	51

SEGUNDA PARTE  
MICROECONOMÍA. RELACIONES  
ECONÓMICAS Y MERCADO

## CAPÍTULO I

## MERCADO: LAS CONDICIONES Y FUNCIONES

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	55
II. El mercado como sistema.....	56
III. El mercado como tridimensional .....	57
IV. El mercado es simultáneamente abstracto y concreto.....	58
V. El mercado como organizado, ordenado y aleatorio .....	58
VI. Conclusión.....	61

## CAPÍTULO II

EMPRESA Y ORGANIZACIÓN. ART. 1442  
DEL CÓD. CIV. Y COM.*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	63
II. La empresa como subsistema de mercado .....	63
III. Caracterización de la empresa .....	65
3.1. La empresa y la lógica del sistema económico .....	65
3.2. Las empresas y los negocios.....	67
IV. Conclusión.....	70

## CAPÍTULO III

## LAS EMPRESAS Y LA POSICIÓN DOMINANTE. ABUSO

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	71
II. El mercado .....	72
III. Las particularidades del sistema mercado.....	73
3.1. El mercado y la tridimensionalidad.....	74

	Pág.
3.2. Es abstracto en sí mismo y concreto en cada transacción negocial.....	74
3.3. El mercado tiene organización: el orden y la aleatoriedad.....	75
IV. Las empresas y la posición dominante.....	76
V. ¿Qué es el abuso de esta posición dominante?.....	78
VI. La herramienta jurídica: el contrato.....	79
VII. Las empresas y el abuso de posición dominante .....	80
7.1. Herramientas que se contraponen al abuso .....	80
7.2. Manifestaciones de abuso de posición dominante .....	82
7.2.1. Ley 26.361 sobre Derechos del Consumidor .....	82
7.2.2. Código Civil y Comercial de la Nación.....	83
VIII. La importancia de las acciones colectivas .....	84
IX. Sanciones y reparación del daño .....	84
X. Conclusión.....	85

## CAPÍTULO IV

EL MERCADO. LAS EMPRESAS Y LA LIBRE CONCURRENCIA  
ECONÓMICA*Por Graciela Lovece*

I. Introducción.....	87
II. El derecho constitucional a la libre competencia .....	89
III. Los operadores económicos y el Código Civil y Comercial.....	90
IV. El orden público económico y la integración normativa.....	92
V. Las interrelaciones económicas y el principio general de buena fe ..	95
VI. El resguardo del interés económico general y el acto anticompetitivo..	97
VII. La libre competencia y las distorsiones del mercado .....	100
VIII. El rol del Estado en el resguardo del sistema de mercado .....	103
8.1. Las sanciones por violación a las reglas de la competencia .....	105
8.2. El acto anticompetitivo y el reproche penal.....	108
IX. El ejercicio abusivo del derecho a la libre competencia .....	109
X. La responsabilidad de las empresas y la solidaridad de directores y administradores .....	110
XI. Conclusión.....	113

## CAPÍTULO V

LA IMPORTANCIA DE LA OFERTA Y LA DEMANDA. INSUMOS  
Y CONSUMO DE BIENES Y SERVICIOS*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	115
II. Proceso de formación de oferta y demanda .....	115
III. El precio de mercado: asimetría de poder .....	116
IV. Adaptabilidad constante al mercado.....	117
V. Conclusión.....	119

## TERCERA PARTE

## LOS MODELOS DE NEGOCIOS Y CONTRATACIÓN

## CAPÍTULO I

## LAS TIPOLOGÍAS CONTRACTUALES

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	127
II. La tipicidad contractual.....	127
III. La clasificación de la tipicidad.....	128
IV. Conclusión.....	129

## CAPÍTULO II

LAS ESTRUCTURAS CONTRACTUALES. CONTRATOS  
PARITARIOS O DE NEGOCIACIÓN INDIVIDUAL.  
ADHESIÓN. CONSUMO*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	131
II. El contrato de negociación individual o paritario y el de adhesión...	135
2.1. La estructura del contrato de negociación individual o parita- rio: características .....	135
2.2. La estructura del contrato de adhesión y metodología de cláu- sulas predisuestas: características .....	136
III. Ley 24.240 de Defensa de los Derechos del Consumidor .....	138

IV. Código Civil y Comercial .....	Pág. 141
V. Conclusión.....	141

## CAPÍTULO III

INTERPRETACIÓN, COMPENSIÓN E INTEGRACIÓN  
DEL CONTRATO*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	143
II. Comprensión como proceso de conocimiento .....	144
III. La interpretación e integración como proceso de solución de conflictos .....	144
IV. El intérprete: el negociador, el árbitro o el magistrado .....	145
4.1. La interpretación y/o integración como proceso metodológico.....	146
4.2. La reproducción histórica del proceso contractual.....	146
4.3. La cultura como proceso integrador de la interpretación .....	149
4.4. El contexto social y el lugareño conforme a su ubicación geográfica.....	149
V. La economía "marco de la contratación" como modelo de libre mercado o bajo regulación.....	150
5.1. El diseño legislativo de Vélez Sarsfield y el Código Civil y Comercial.....	151
5.2. El diseño legislativo del Dr. Guillermo Borda .....	152
VI. Los principios generales y específicos en la interpretación e integración contractual .....	153
VII. La defensa de los derechos de los consumidores y usuarios como pauta interpretativa.....	156
VIII. Conclusión.....	160

## CAPÍTULO IV

EL DESARROLLO DE LOS CONTRATOS:  
DERECHOS Y OBLIGACIONES*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	161
II. Los efectos de los contratos con relación a las partes .....	161
III. Los efectos en relación a terceros .....	162
IV. Las obligaciones generadas por los contratos: cumplimiento e incumplimiento.....	164

4.1. Frustración del fin del contrato.....	Pág. 167
4.2. Imposibilidad definitiva o temporaria .....	170
4.3. La reparación de daños en los contratos de negociación individual o paritaria .....	170
4.4. La reparación de daños en los contratos de estructura de adhesión y consumo.....	173
V. Conclusión.....	175

## CAPÍTULO V

RUBROS: DAÑO EMERGENTE, LUCRO CESANTE  
Y DERECHO DE CHANCE*Por Celia Weingarten - Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	177
II. El daño emergente .....	179
2.1. El contenido del daño emergente.....	179
2.2. Clasificación del daño emergente.....	183
III. Lucro cesante.....	186
3.1. Contenido del lucro cesante.....	186
3.2. Clasificación del lucro cesante.....	187
IV. El derecho de chance .....	188
4.1. El contenido del derecho de chance.....	188
4.2. Clasificación del derecho de chance .....	189
V. Legitimados a la reparación .....	190
5.1. Legitimados activos presuntos.....	190
5.2. Legitimados no presuntos .....	191
VI. Conclusión.....	191

## CAPÍTULO VI

ASPECTOS ESPECIALES DE DAÑOS A LAS EMPRESAS.  
VALOR CONFIANZA*Por Celia Weingarten*

I. Introducción.....	193
II. La confianza como valor económico de mercado.....	194
III. La confianza como superadora de incertidumbre y riesgos del mercado .....	195
IV. La confianza como patrimonio intangible.....	197

	Pág.
V. La confianza como valor ético para la empresa.....	199
VI. El libre juego de la competencia, donde la confianza hace la diferencia.....	200
VII. Cómo cuantificar el daño a la confianza.....	201
7.1. El método de inversión y rentabilidad.....	201
7.2. El método de crecimiento en el mercado.....	202
VIII. Conclusión.....	203

### CAPÍTULO VII

#### ASPECTOS ESPECIALES DE DAÑOS A LAS EMPRESAS. VALOR CLIENTELA. DAÑO A LA IMAGEN COMERCIAL DE MERCADO. PREAVISO

*Por Celia Weingarten - Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	205
II. Valor clientela y valor clientela agregado.....	206
2.1. Fundamento de la reparación.....	206
2.2. La cuantificación del valor clientela.....	208
2.3. Conclusión.....	209
III. Daño a la imagen comercial de mercado.....	211
3.1. El concepto de imagen.....	211
3.2. El valor económico de la imagen.....	212
3.3. Conclusión.....	213
IV. El preaviso.....	213
4.1. Introducción.....	213
4.2. La importancia del preaviso.....	214
4.3. Cuál es el plazo adecuado del preaviso.....	214
4.4. La violación de conceder preaviso o hacerlo inadecuadamente..	215
4.5. Conclusión.....	216

### CAPÍTULO VIII

#### LA RESPONSABILIDAD DE LOS DEPENDIENTES. TERCERIZACIÓN DE EMPRESAS

*Por María de los Angeles Muntaner*

I. Introducción.....	217
II. Caracterización del art. 1753 del Cód. Civ. y Com.....	219

	Pág.
2.1. Primer párrafo. Responsabilidad del principal por el hecho del dependiente.....	219
2.1.1. Dependencia.....	219
2.1.2. Ejercicio u ocasión de la función.....	223
2.1.3. Subcontratación y contratos conexos.....	225
2.1.3.1. La herramienta de la subcontratación para producción, circulación y comercialización de bienes.....	226
2.1.3.2. La herramienta de la subcontratación para producción, circulación y comercialización de servicios.....	228
2.1.4. Hecho de la empresa.....	231
2.2. Segundo párrafo art. 1753, Cód. Civ. y Com.....	232
2.3. Tercer párrafo, art. 1753, Cód. Civ. y Com.....	233
III. Ámbito de aplicación.....	234
IV. Factor de atribución. Evolución.....	235
4.1. Responsabilidad subjetiva: presunción de culpa.....	236
4.2. Responsabilidad objetiva: riesgo - garantía.....	237
4.2.1. Riesgo creado.....	237
4.2.2. Garantía.....	237
4.3. Atribución de responsabilidad en el art. 1753 del Cód. Civ. y Com.....	238
V. Solidaridad o concurrencia con el principal.....	240
VI. Ley de Defensa del Consumidor, art. 40, ley 24.240.....	243
VII. Causación de daños por el dependiente en la ejecución de un contrato.....	244
VIII. Daño causado por el dependiente en el ámbito extracontractual.....	247
IX. Conclusión.....	249

### CUARTA PARTE

#### CONTINGENCIAS CONTRACTUALES

### CAPÍTULO I

#### FRUSTRACIÓN DEL FIN DEL CONTRATO

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	253
----------------------	-----

	Pág.
II. Los principios teleológicos-sociales que deben cumplir los contratantes.....	255
2.1. La conducta contraria a la buena fe.....	256
2.2. La conducta contraria al ejercicio regular del derecho.....	259
III. Efectos por el incumplimiento de los principios teleológicos-sociales, de la buena fe y ejercicio regular del derecho.....	263
3.1. El rechazo de la pretensión del actor.....	264
3.2. La conducta cuestionada en sí misma implica una violación del fin del contrato.....	264
IV. Conclusión.....	264
V. Anexo.....	265
5.1. Teorías: causalismo objetivo, subjetivo y neocausalismo.....	265
5.2. Breve reseña historiográfica del instituto.....	266
5.3. Recepción en la doctrina nacional.....	268
 CAPÍTULO II TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN <i>Por Carlos A. Gherzi</i>	
I. Introducción.....	271
II. La tipología de los contratos afectados.....	273
III. Los efectos posteriores que prevé la norma para establecer la solución a la crisis planteada desde el marco de contención.....	274
3.1. La rescisión o resolución del contrato.....	275
3.2. La reconstrucción económica de la interrelación y la continuidad negocial.....	275
IV. Los requisitos del acontecimiento que causa la excesiva onerosidad en una prestación es la dinámica de los efectos que determinan la crisis del contrato.....	276
4.1. El acontecimiento debe revestir la calidad de imprevisto e inevitable.....	277
4.2. La calidad de extraordinario.....	279
V. El efecto del acontecimiento sobre el desarrollo de la prestación de una de las partes la torna excesivamente onerosa conforme a las posibilidades propias del contratante y al sistema económico objetivizado.....	280
VI. La nulidad de las cláusulas que excluyan la aplicación de la teoría de la imprevisión.....	281
VII. Conclusión.....	282

 CAPÍTULO III LESIÓN SUBJETIVA - OBJETIVA <i>Por Carlos A. Gherzi</i>	
I. Introducción.....	283
II. Los contratos como modelos subjetivos de intencionalidades.....	284
III. Los elementos subjetivos: la minusvalía de un contratante y el aprovechamiento del otro.....	286
3.1. La minusvalía como disvalor negocial.....	287
3.2. El aprovechamiento como disvalor económico.....	288
IV. Los elementos objetivos: la equidistancia de prestaciones y el precio referencial del mercado.....	289
4.1. La medición de la tasa de beneficio y el daño económico por indisponibilidad del recurso.....	290
4.2. La relación de valores y el excedente económico indisponible.....	290
V. Los momentos en que debe considerarse el excedente.....	291
VI. El sistema probatorio: la evidencia o prueba de lo objetivo presume la estructura (como elemento subjetivo).....	292
VII. Los legitimados activos: el lesionado o sus herederos.....	293
VIII. La prescripción de la acción.....	294
IX. La tipología de la acción: nulidad o recomposición.....	295
X. Conclusión.....	295

## CAPÍTULO IV IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO

<i>Por Carlos A. Gherzi</i>	
I. Introducción.....	297
II. Las causales de imposibilidad.....	298
2.1. Imposibilidad del comportamiento debido.....	298
2.2. Imposible desarrollar y ejecutar el comportamiento debido.....	300
2.2.1. Características de la imposibilidad.....	301
2.2.2. La causa.....	303
2.2.3. Dilucidación.....	304
III. La imprevisión temporaria.....	304
IV. Conclusión.....	305

QUINTA PARTE  
LOS CONTRATOS DE INTERMEDIACIÓN

Pág.

CAPÍTULO I

EL CONTRATO DE SUMINISTRO

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción .....	309
II. La regulación en el Código Civil y Comercial .....	310
2.1. La regulación real de los contratos de suministro .....	311
2.2. Los proyectos que condicionan el plazo en el contrato de suministro .....	313
III. El preaviso como tercera derivada metodológica .....	315
3.1. El preaviso depende de quién finalice el contrato y se proponga preavisar .....	318
3.2. El preaviso depende del plazo determinado o indeterminado ..	319
IV. La cuantificación económica del preaviso .....	320
V. Conclusión .....	321

CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE AGENCIA

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción .....	323
II. El contrato de agencia .....	323
III. La representación .....	325
IV. La exclusividad .....	327
V. Obligaciones del agente y el proponente .....	328
5.1. Obligaciones del agente .....	329
5.2. Obligaciones del proponente .....	331
VI. La remuneración del agente: cuantificación económica .....	333
6.1. La comisión: la relación con el volumen de participación .....	333
6.2. Momento de pago de la comisión al agente .....	335
6.2.1. Devengamiento de la comisión .....	335
6.2.2. Pago con condicionalidad a la ejecución del contrato .....	336
6.2.3. Gastos propios del agente .....	337

VII. El plazo en el contrato de agencia-empresario .....	338
VIII. La rescisión y la resolución como causales de finalización del negocio .....	339
IX. El preaviso como ejercicio de la buena fe en la ejecutividad del fin del negocio .....	341
9.1. Rescisión .....	341
9.2. Resolución .....	342
X. Omisión del preaviso .....	343
XI. Compensación por clientela .....	344
XII. Subagencia .....	347
XIII. Fusión o escisión .....	348
XIV. Cláusula de no competencia .....	348
XV. Casos excluidos .....	348

CAPÍTULO III

EL CONTRATO DE CONCESIÓN

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción .....	349
II. La regulación del sistema concedente-concesionarios en el Cód. Civ. y Com. .....	351
III. Las características de la exclusividad .....	355
IV. Obligaciones y derechos del concedente y del concesionario .....	357
4.1. Obligaciones y derechos del concedente .....	360
4.2. Obligaciones y derechos del concesionario .....	363
V. El plazo .....	364
5.1. La normativa .....	365
5.2. La inconsistencia de la normativa .....	365
VI. Dos cuestiones trascendentes: la retribución y la reparación de daños por rescisión o resolución .....	366
6.1. La retribución .....	366
6.2. Los gastos (costos) .....	367
VII. La finalización causada o incausada del sistema de concesión .....	368
7.1. Los negocios dependen de la economía y no de los contratos ..	368
7.2. Finalización anticipada por rescisión. Son aplicables los arts. 1492 y 1493 .....	369



	Pág.
7.2.1. Plazo determinado e indeterminado .....	371
7.2.2. La transformación de la relación en plazo indeterminado..	372
7.2.3. Los plazos son de orden público. ¿Se pueden disponer? ..	373
7.3. La reparación por omisión de preaviso o preaviso insuficiente.	374
7.4. El concedente debe readquirir los productos y repuestos nuevos..	376
VIII. Resolución del contrato de concesión.....	376
8.1. Causales de resolución por vía de derivación.....	379
8.2. Modalidad operativa de la resolución .....	382
8.3. El preaviso.....	383
8.4. Los daños y la reparación .....	384
8.4.1. El valor por omisión del preaviso .....	384
8.4.2. Las inversiones no amortizadas y sin recuperación en el mercado.....	386
8.4.3. La tasa de beneficio o lucro cesante frustrado .....	387
8.4.4. El derecho de chance.....	387
8.4.5. El valor clientela aportada.....	388
8.4.6. El valor de la imagen empresarial.....	389
IX. Subconcesionarios. Cesión del contrato .....	390
X. Conclusión.....	390

## CAPÍTULO IV

## EL CONTRATO DE DISTRIBUCIÓN

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	391
II. Características y pautas del contrato de distribución .....	392
III. Inversiones a riesgo y obtención de beneficios .....	393
IV. El derecho de control del distribuido .....	395
V. El contrato y las formulaciones esenciales.....	395
VI. Resolución de conflictos.....	397
VII. Conclusión.....	397
Anexo. Algunas obligaciones en las condiciones generales de contrata- ción para los distribuidores .....	398

## CAPÍTULO V

## EL CONTRATO DE FRANQUICIA

*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	401
II. Concepto y características.....	402
III. El plazo del contrato de franquicia .....	404
IV. Clasificación de las formas contractuales .....	405
V. Modalidades en cuanto a la forma de operar en el mercado .....	407
VI. Derechos, obligaciones del franquiciante y del franquiciado .....	409
VII. Diversidad de cláusulas contractuales .....	412
VIII. La responsabilidad frente a los usuarios o consumidores.....	413
IX. Extinción del contrato de franquicia .....	415
X. Conclusión.....	416

## SEXTA PARTE

## MODELOS DE CUANTIFICACIÓN ECONÓMICA

## CAPÍTULO I

MODELO DE CUANTIFICACIÓN ECONÓMICA  
VÍA LA MICROECONOMÍA*Por Carlos A. Gherzi*

I. Introducción.....	419
II. La empresa y la sistemática de la economía .....	420
III. El proceso de producción y la comercialización de bienes y servicios ...	422
IV. Las complementaciones negociales - contractuales.....	424
V. Cuantificación económica del daño.....	425
VI. Conclusión.....	428

## CAPÍTULO II

MODELO DE CUANTIFICACIÓN ECONÓMICA  
VÍA LA MACROECONOMÍA*Por Carlos A. Ghersi*

I. Introducción .....	429
II. El Producto Bruto Interno .....	429
2.1. Los componentes del PBI .....	430
2.2. La disociación de las unidades de la estructura del PBI .....	432
III. La cuantificación económica del daño y el límite en el PBI .....	436
IV. Conclusión.....	439

## CAPÍTULO III

DERECHO DE CHANCE DE CONTRATOS  
COMPLEMENTARIOS RESCINDIDOS O INCUMPLIDOS*Por Celia Weingarten - Carlos A. Ghersi*

I. Introducción .....	443
II. Las fuentes del contrato paritario .....	443
2.1. El Código de Napoleón .....	444
2.2. El Código Civil de Vélez Sarsfield .....	445
III. La reforma del Profesor Guillermo Borda .....	448
IV. La extensión de la reparación .....	451
V. El Código Civil y Comercial y la jurisprudencia .....	454
VI. Conclusión.....	456
JURISPRUDENCIA SISTEMATIZADA.....	457
DIAGRAMAS.....	499
ANEXO DE LEGISLACIÓN .....	503
Ley 22.802. Lealtad comercial .....	503
Ley 25.156. Defensa de la competencia.....	511
Ley 26.361. Defensa del consumidor.....	523
BIBLIOGRAFÍA .....	539