

# TERRENO POR METROS CUADRADOS

COMPRAVENTA, PERMUTA O CONTRATO DE OBRA

EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

(\*) por el Dr. Daniel Enrique Butlow

[www.arquilegal.com](http://www.arquilegal.com)

La agencia Telam informa que en el mercado inmobiliario, se está imponiendo el canje de terreno por metros cuadrados de construcción, porque a pesar de que la construcción nueva se comercializa en pesos, los terrenos se siguen vendiendo en dólares y ante la dificultad para conseguirlos, muchos desarrolladores les pagan a los dueños de la tierra con metros cuadrados del edificio a construir. Además, los propietarios de tierra, descubrieron que es un buen negocio tomar metros cuadrados al costo, porque no solo ganan con la venta del terreno, sino también como inversores (Migliorisi).

La idea parece muy buena, solo que inevitablemente **se encuentra con el derecho** que rige la cuestión, y tiene que decidir **qué tipo de contrato** debe formalizarse para que el negocio sea legal, seguro y proteja correctamente todos los intereses en juego.

De aquí en más, enumero y describo las normas y problemáticas que habrá que tener en cuenta al realizar este tipo de operaciones:

**1.- PERMUTA:** Se trata del más antiguo de los contratos realizados entre los hombres *“En las sociedades primitivas los hombres para procurarse las cosas que necesitaban, las permutaban o trocaban unas por otras. Por lo menos así ocurrió mientras no comenzó a usarse un denominador común de los valores materiales, que fueron primero los ganados (en latín “pecus”, de donde deriva “pecunia”), y los metales preciosos, preferentemente la plata, el bronce, etc. Después, los metales preciosos acuñados dieron nacimiento a la moneda, instrumento que permite valorar las cosas y con el cual se constituye el segundo elemento característico del contrato de compraventa: el precio en dinero.*

*A partir de entonces, de la invención de la moneda, el contrato de permuta o truke, que había sido el instrumento común de los negocios, fue desplazado por el de compraventa, que asumió el rango más importante y frecuente de todos los contratos”.* (Rezzónico, Luis María. Estudio de Los Contratos en nuestro Derecho Civil, Pág. 295, Buenos Aires).

El nuevo y vigente Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCyCom), legisla la permuta en solo cuatro artículos (1172/1175), pero contiene algunas precisiones que no deben olvidarse entre las que se encuentra la definición: **“Hay permuta si las partes se obligan recíprocamente a transferirse el dominio de cosas que no son dinero (art. 1172)”**. El problema se plantea entonces en aquellas transacciones en que se prometen bienes futuros y también dinero (precio mixto) que en el derogado Código de Vélez, se resolvía con la nota al artículo 1485, según la cual el contrato seguía siendo de permuta cuando la suma dada sea menor o igual al valor de la cosa permutada. Este criterio, que fue avalado doctrinal y jurisprudencialmente (Spota, Alberto G., Contratos, Instituciones de Derecho Civil, actualizado por Leiva Fernández, Tomo IV, pág. 26, Editorial La Ley y Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires en Di Prieto, Vicente J. c/ Monte Paco SA AC 34.196, La Ley, 1985 - D - 402), también estaba sustentado por el derogado art. 1356, que ahora reemplaza el nuevo art. 1126 con el siguiente texto: **“Si el precio consiste parte en dinero y parte en otra cosa, el contrato es de permuta si es mayor el valor de la cosa y de compraventa en los demás casos”**.

Además, y en caso de conflicto, habrá que estar ahora a la voluntad de las partes, las normas generales sobre contratos y obligaciones, los usos y prácticas del lugar de celebración y las disposiciones correspondientes a los contratos normados afines que son compatibles y se adecuan a su finalidad (art. 970).

La garantía de evicción, continuara rigiéndose por las normas generales, pero ahora, junto con los vicios ocultos y los redhibitorios (antes de la locación de obra y de la compraventa respectivamente que pasan a formar parte del saneamiento) (art. 1175), con la novedad muy dura del art. 1038, cuyo texto es el siguiente: ***“La supresión y la disminución de la responsabilidad por saneamiento se tienen por no convenidas en los siguientes casos: a) si el enajenante conoció, o debió conocer el peligro de evicción, o la existencia de vicios; b) si el enajenante actúa profesionalmente en la actividad a la que corresponde la enajenación, a menos que el adquirente también se desempeñe profesionalmente en esa actividad”.***

A buen entendedor...pocas palabras.

**2.- COMPRAVENTA:** Lo que se vende o se permuta, debe existir al celebrarse el contrato o ser susceptible de existir (Rezzonico, op cit. pág. 61).

La existencia de la cosa, puede ser actual o eventual y en este último caso se trata de la venta de las cosas futuras, que el nuevo CCyCom legisla en el art. 1131 con el siguiente texto: ***“Si se vende cosa futura, se entiende sujeta a la condición suspensiva de que la cosa llegue a existir. El vendedor debe realizar las tareas, y esfuerzos que resulten del contrato, o de las circunstancias, para que ésta llegue a existir en las condiciones y tiempos convenidos. El comprador puede asumir, por cláusula expresa, el riesgo de que la cosa no llegue a existir sin culpa del vendedor.***

En otras palabras, estamos en presencia de un contrato aleatorio, solo que la aleatoriedad puede ser absoluta o relativa (Spota op cit. Tomo IV, pág. 141) y una vez más, todo dependerá de la voluntad de las partes expresada en sus contratos.

Aún queda algo para poder aclarar ¿Cuándo existirá compraventa y cuando contrato de obra? El art. 1125 tiene la respuesta, que es la que sigue: ***“Cuando una de las partes se compromete a entregar cosas por un precio, aunque éstas hayan de ser manufacturadas o producidas, se aplican las reglas de la compraventa, a menos que de las circunstancias resulte que la principal de las obligaciones consiste en suministrar mano de obra o prestar otros servicios. Si la parte que encarga la manufactura o producción de las cosas asume la obligación de proporcionar una porción substancial de los materiales necesarios, se aplican las reglas del contrato de obra.”.***

**3. OBRA:** El empresario desarrollista, también puede convenir con el dueño del terreno en realizar una obra pagando el precio del terreno con metros a construir, es decir, con cosas futuras.

Spota, ha señalado que existe compraventa cuando al adquirente no le interesa cual es proceso interno de fabricación de la cosa. La locación de obra (hoy el contrato obra) se traduce en un “hacer”, mientras que en cambio, la compraventa se traduce en un “dar”. No le interesa al adquirente como se hizo la cosa, sino que se le transmita la propiedad o copropiedad de la cosa (op. cit, Tomo IV, Pág. 39).

Sin embargo, no es ésta la tesis que parece haber triunfado en el nuevo CCyCom , ya que a diferencia de lo que establecía el viejo art. 1632, ahora, el nuevo art. 1253 determina para el contrato de

obra: **“A falta de ajuste sobre el modo de hacer la obra, el contratista o prestador de los servicios elige libremente los medios de ejecución del contrato”**, estableciendo a su vez el art. 1254 **“El contratista o prestador de servicios puede valerse de terceros para ejecutar el servicio, excepto que de lo estipulado o de la índole de la obligación resulte que fue elegido por sus cualidades para realizarlo personalmente en todo o en parte. En cualquier caso, conserva la dirección y la responsabilidad de la ejecución”**.

Por lo expresado, habrá que volver a desentrañar la real voluntad de las partes y la falta de necesidad de calificar el contrato (como sucedía en Roma) y fundamentalmente en el mayor acercamiento que han tenido los contratos de obra y compraventa al extenderse los mismos la responsabilidades por ruina, vicios ocultos, redhibitorios y obligación de saneamiento (art. 1271, 1274 inc “a” y 1277) que aminoran la posibilidad de encontrar diferencias.

Como en definitiva, nadie cuestionará que están en juego obligaciones de hacer (la construcción), lo importante será distinguir claramente los servicios de las obras (art. 764) y los resultados concretos (art. 774, inc. “b”), de los eficaces (art. 774, inc. “c”), como es el caso legalmente ejemplificado de la “cláusula llave en mano”.

**4.- CONCLUSIONES:** Como lo señalaba el maestro Llambías, el Derecho no es una física de las relaciones humanas y por ello, cada interrogante tiene variadas respuestas.

Es frente a cada caso y cada situación donde caben desplegar todas y cada una de las herramientas que el Derecho brinda a su intérprete para acercarse a la anhelada seguridad jurídica que todos buscamos.

No hay dos contratos iguales, salvo que uno sea copia del otro y este plagiada su redacción.

Al parecer y como en las obras de arte, un buen contrato es tan valioso como un original y el resto...bueno, el resto son copias.

(\*) Abogado y Profesor Titular Honorario de Arquitectura e Ingeniería Legal.

## ARQUITECTURA LEGAL

SEGÚN BUTLOW

*podemos estar de su lado...*

Dr. Daniel E. Butlow - Dr. Ricardo A. Butlow  
Dra. Luciana Butlow – Dra. Estefanía Butlow  
Abogados U.B.A.

Guido 1551, 1º Piso – Recoleta - Ciudad de Buenos Aires, Argentina  
Telefax: (54 11) 4816-1914 (líneas rotativas)

[arquitecturalegal@sion.com](mailto:arquitecturalegal@sion.com)

[consultas@arquilegal.com](mailto:consultas@arquilegal.com)

[www.arquilegal.com](http://www.arquilegal.com)

[www.artelegal.com.ar](http://www.artelegal.com.ar)