

---

ORIGEN DEL CONCEPTO ACTUAL  
DE CONTRATO EN EL MARCO  
DEL DERECHO PRIVADO COMPARADO.  
SITUACIONES ESPECIALES  
DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO  
(*LOCATIO-CONDUCTIO*) EN EL DERECHO  
ROMANO Y EN EL DERECHO PRIVADO  
COMPARADO\*

---

ANTONIO SILVA SÁNCHEZ

---

SUMARIO: I. *Introducción. El contrato como origen y fuente de las obligaciones en el derecho moderno.* II. *El contrato de arrendamiento y sus diversas formas.* III. *Algunas situaciones especiales en relación con el contrato de arrendamiento.*

I. INTRODUCCIÓN. EL CONTRATO COMO ORIGEN Y FUENTE  
DE LAS OBLIGACIONES EN EL DERECHO MODERNO

En una obra atribuida a Gayo, la *Res cottidianae*, se encuentra una clasificación tripartita de las fuentes de las obligaciones en el derecho romano que supone una profundización en el estudio de

---

\* Nystén-Haarala, S., *The long-term contract. Contract law and contracting*, Helsinki, 1998; Palao, G., Prats, L., Reyes, Ma. J., *Derecho patrimonial europeo*, Cizur Menor, 2003; Alterini, A. A., *Derecho de obligaciones civiles y mercantiles*, 4a. ed., Buenos Aires, 1996.

las mismas y supera la tradicional división hasta entonces de las mismas en contratos y delitos:

*“Obligaciones aut ex contractu nascuntur aut ex maleficio aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris”*.<sup>1</sup>

De la definición gayana se infiere con claridad que los acuerdos de voluntades y a los actos ilícitos eran fuente notoriamente insuficiente ya para los juristas de su tiempo. En efecto, la identificación de *contractus* con acuerdo, dejaba de lado una gran cantidad de actos lícitos que engendraban una *obligatio* y que no encajaban en la *summa divisio* de Gayo, por ejemplo, el pago hecho indebidamente (*solutio indebiti*) que generaba, en quien lo recibió, la obligación de devolverlo.<sup>2</sup>

En las Instituciones de Justiniano, las fuentes de las obligaciones se clasifican, en cambio, en cuatro categorías:

*“...Aut enim (obligationes) ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut maleficio aut quasi ex maleficio”*.<sup>3</sup>

Lo primero que llama la atención es la falta de una definición precisa de la categoría de los cuasicontratos y de los cuasidelitos, al no encontrarse definición alguna del cuasicontrato o de los cuasidelitos. Por ello, la clasificación cuatripartita resulta igualmente insuficiente y menos ajustada a la realidad que lo que refleja el derecho clásico. Sin embargo, no se ha propuesto

---

Vélez Sarsfield, redactor del Código Civil argentino, se inspiró en el método de Freitas –lo dice en la nota de remisión del Libro I– y el jurista brasileño, a su vez, tomó de Savigny la clasificación de los derechos que es la base de su plan. Pero Vélez no siguió al pie de la letra a Freitas, ni en el método de su *Consolidação* ni en el del *Esboço*.

<sup>1</sup> D. 44.7.1 pr.

<sup>2</sup> J. Daza-L. Rodríguez-Ennes, *Instituciones de derecho privado romano*, Madrid, 1997, pp. 261 y ss.

<sup>3</sup> I. 3.13.1-2.

para sustituirla una aceptación unánime que corrija sus inco-recciones.<sup>4</sup>

En algunas frases que se leen en *I. 4.5* (por ejemplo, para el caso del *iudex qui litem suam fecerit* en que se observa: “...*neque ex contractu obligatus est et utique pecasse aliquid intelligitur, licet per imprudentiam*), los juristas medievales y, más tarde, los pandectistas, han querido encontrar su fundamento esencial para la distinción. Algunos consideraron los *delicta* como los actos ilícitos punibles, y los *quasi delicta* como aquellos actos ilícitos no punibles que hacen que surja sólo la obligación del resarcimiento del daño; frente a quienes entienden por *delicta* aquellos actos cometidos intencionadamente y como *quasi delicta* los hechos y las omisiones cometidas por simple negligencia, si bien, como afirma Volterra,<sup>5</sup> estas y otras distinciones no corresponden en absoluto a las ideas romanas.

En nuestro derecho positivo y, por influencia del Código Napoleónico, se mantiene la división romano-justiniana en cuatro categorías:

“Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasicontratos y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia”.<sup>6</sup>

Centrándonos en la figura del contrato, Gayo considera como fuente primordial de las obligaciones al *contractus*, en tanto manifestación de voluntad de las partes.

En el *Digesto* se encuentra una definición del contrato a través de la expresión *contractus est ultra citroque obligatio*.<sup>7</sup> Con el término *contractus* los juristas romanos de la época clásica designan las manifestaciones de voluntad de los sujetos tendentes a

---

<sup>4</sup> J. Daza-L. Rodríguez-Ennes, *Instituciones...*, cit., p. 262.

<sup>5</sup> E. Volterra, *Instituciones...* cit., p. 457 núm. 20.

<sup>6</sup> Artículo 1089 del Código Civil español.

<sup>7</sup> *D. 50.16.19.*

un mismo fin. Para estos juristas, los contratos surgen de las obligaciones sobre la base de los actos que a tal fin reconocía el *ius civile*; esto es, basados en unas causas típicas. El contrato clásico presuponía la libre discusión de sus cláusulas y la libertad plena de contratar. Lo querido no podía causar injusticia (*volenti non fit iniuria*) y la limitación de la libertad producida por las obligaciones nacidas del contrato era consecuencia de un acto libre.<sup>8</sup>

En el siglo XIX, el contrato como categoría histórica, vino a constituir el gran empuje para acelerar la circulación de bienes y, al mismo tiempo, la figura flexible, acogedora y expansiva que brindó una vestidura propicia para modelar todo lo imaginable.<sup>9</sup>

En los ordenamientos jurídicos de los países pertenecientes al sistema romano-germánico así como los incluidos en el *common law*, tanto la autonomía de la voluntad de las partes contratantes como el beneficio que éstas buscan obtener con el acuerdo contractual, son los pilares que fundamentan el principio de la autonomía privada de los sujetos contratantes, de acuerdo con las ideas imperantes en el liberalismo.

La libertad de mercado y la situación de las partes en pie de igualdad es lo que garantiza la armonía de sus intereses debiendo el Estado jugar tan sólo el papel de garante en el cumplimiento del contrato en cuanto es quien tiene el poder para exigir el cumplimiento de lo pactado.

Hoy, en la creación contractual incide la idea del orden público, tendente a garantizar la libertad contractual de las partes intervinientes. Esta idea de contrato es la recogida en los *Nordic Contract Acts* (*AvtL* y *OikTL* apartado 33)<sup>10</sup> como respuesta a una relación oferta-aceptación de los contratantes, con especial referencia a la protección de la buena fe, cobrando relevancia la vertiente social de tales negociaciones. Es decir, todo contrato recoge

<sup>8</sup> Alterini, A. A., *Derecho de obligaciones. cit.*, pp. 653 y ss.

<sup>9</sup> Masnatta, H., *Las nuevas fronteras del contrato*, Buenos Aires, 1965, pp. 6 y ss.

<sup>10</sup> *AvtL* o *Avtalslagen*, Swedish Contracts Acts de 1915 y *OikTL* o *Oikeustoimilaki*, Finnish Contracts Act de 1929.

*a priori* el interés particular de los intervinientes pero, al mismo tiempo, subyace un interés social en que se cumpla. Es la estabilidad contractual, es decir, la previsibilidad del comportamiento de los contratantes y el establecimiento de las posibles responsabilidades en caso de incumplimiento, deben recogerse en los contratos y el Estado es el garante del buen funcionamiento del modelo contractual en la sociedad.

En los países pertenecientes al sistema del *civil law* (considerados como tales también los incluidos en el círculo jurídico nórdico-escandinavo y Rusia), el contrato está íntimamente unido al derecho privado. El contrato es un acto jurídico y éste, a su vez, es una abstracción legal que permite una amplia gama de posibilidades que dan lugar al nacimiento, modificación o terminación de relaciones legales.<sup>11</sup> Igual sucede en algunas legislaciones sudamericanas, por ejemplo, en el derecho de obligaciones argentino, en donde autores como Alterini,<sup>12</sup> consideran que lo fundamental en los contratos es el derecho de los contratantes a determinar su relación contractual como estimen necesario, de

---

<sup>11</sup> Algunas codificaciones modernas continúan prescindiendo de la definición de acto o negocio jurídico. Tal es el caso, por ejemplo, de las codificaciones alemana, italiana, suiza, mexicana, venezolana, argentina, y los países nórdicos (con la excepción de la ley sueca de contratos). Ello no ha sido obstáculo, sin embargo, para que se construyera, por la doctrina moderna de estos países, una teoría general del negocio jurídico con amplitud y profundidad. Otros países, sin embargo, como Brasil (artículo 81), Perú (artículos 1.075 y ss.) y China (artículos 71 y ss.), han acogido expresamente el concepto de negocio jurídico, con la denominación de acto jurídico. De entre los códigos más recientes que tratan del acto jurídico, cabe mencionar el de Perú (artículos 140 y ss.), el de Paraguay (artículos 296 y ss.) y el de Cuba (artículos 491 y ss.). Véase Nystén-Haarala, S., *op. cit.*, pp. 71 y ss.

<sup>12</sup> Alterini, A. A., "*La autonomía de la voluntad*", Córdoba, 1999, p. 12. Una discusión clásica versa sobre los conceptos de *convención* y de *contrato*. La nota al artículo 1.137 del Código Civil argentino enuncia el criterio restrictivo, de donde se deduce que no cualquier acuerdo destinado a producir efectos jurídicos es un contrato. Es preciso que su objeto sea susceptible de una apreciación pecuniaria (art. 1.169), que lo delimita al campo patrimonial, en el ámbito de lo obligacional (art. 1.168), con la amplitud de crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar tales relaciones jurídicas creditorias (art. 944). Piñero, J., "*Contrato y acto jurídico en el derecho comparado*", *Anuario de la Facultad de Derecho de Cáceres*, 22 (2004), Universidad de Extremadura, pp. 517 a 530.

acuerdo con el contenido del artículo 1137 del Código Civil argentino que reconoce la existencia de un contrato:

“cuando hay varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos”.

Esta peculiar relación que surge entre las partes se dio también en los sistemas jurídicos de los países que componían el círculo jurídico socialista<sup>13</sup> después de la *perestroika* pero, incluso antes de ella, ya el artículo 200 del Código Civil húngaro de 1977 dispuso:

“las partes son libres de determinar el contenido del contrato”, y “pueden, de común acuerdo, derogar las disposiciones que lo gobiernan, salvo que la ley establezca lo contrario”.

Sin embargo, no siempre pueden encontrarse definiciones de contrato en todos los ordenamientos jurídicos. Existen un buen número de ordenamientos jurídicos que, en sus codificaciones, evitan definir el contrato, como es el caso del BGB<sup>14</sup> donde se deja a la doctrina su definición caracterizándose el contrato, según Galgano,<sup>15</sup> como un subtipo de negocio jurídico, es decir, como una declaración de voluntad. Así, es comúnmente aceptado por la doctrina el concepto de contrato ofrecido por Larenz, para quien “el contrato –*Vertrag*– es el acuerdo de, al menos, dos

---

<sup>13</sup> Pero también en aquellos sistemas más reacios a cualquier forma de apertura el contrato era un medio jurídico y no un fin por lo que fue válido y útil en estos regímenes. Muestra de ello son los casos recogidos, por ejemplo, en los Fundamentos de la Legislación Civil en la URSS de 1961 (artículos 33 y 34); en la ley de la República Popular de China sobre los contratos económicos de 1981 y en los Principios Generales del Derecho Civil de la República China de 1987 (artículos 84 y 85); en el Código Civil cubano de 1988; y, en los últimos años, en los códigos civiles mongol de 1994 y vietnamita de 1995, así como el de Rusia. Piñero, J., *op. cit.*, pp. 517 y ss.

<sup>14</sup> Junto a otros como el ZGB, el Código Civil soviético o el Código Civil portugués, etc.

<sup>15</sup> Galgano, F. (coord.), *Atlas de derecho privado comparado*, Madrid, 2000, pp. 130 y 166.

sujetos de derecho que tiene por objeto la creación, de un derecho entre las partes”.

Otros códigos, por el contrario, definen el contrato siguiendo las pautas establecidas por el Código Civil francés cuyo artículo 1.101 dice:

“El contrato es la convención por la cual una o más personas se obligan, con otra u otras, a dar, hacer o no hacer alguna cosa”.

Una ligera variante se encuentra en el código mexicano, cuyo artículo 1793 expresa:

“Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”.

Por su parte, los códigos civiles peruano y el de Louisiana definen el contrato en los artículos 1.351 y 1.906:

Art. 1.351: “el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”. Art. 1.906: “El contrato es un acuerdo de dos o más partes por el cual son creadas, modificadas o extinguidas obligaciones”.

El Código Civil brasileño, en su artículo 1.830, y el Código Civil italiano, en su artículo 1.321, dicen:

Art. 1.830: “Habrá contrato cuando dos o más personas acordaren entre sí alguna obligación u obligaciones recíprocas, a que correspondan derecho *creditoris*, o la modificación de tales obligaciones”;<sup>16</sup> art. 1.321: “Contrato es el acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre sí una relación jurídica patrimonial”.

---

<sup>16</sup> Lo que se diferencia de otras relaciones como las recogidas en los artículos 1.831 y 1.832.

En el derecho civil portugués, el contrato es una forma de constitución, transmisión, modificación y extinción de las obligaciones o derechos de créditos bien como fuente de derechos reales, familiares o sucesorios.<sup>17</sup>

En el derecho civil español, como señala Puig Peña,<sup>18</sup> “el contrato es algo menos que un medio de reglar derechos, pues a ese objeto con interés jurídico hay que concretarlo, para que podamos obtener su verdadero campo de acción”.

## II. EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO Y SUS DIVERSAS FORMAS

Ya los juristas romanos, reacios a realizar definiciones, establecían al menos sus efectos. Desde esta perspectiva, pueden encontrarse tres tipos diferentes de arrendamientos:<sup>19</sup> de cosa (*locatio conductio rei*), de obras (*locatio conductio operis*) y de servicios (*locatio conductio operarum*). En general, la doctrina romanística entiende por arrendamiento aquel contrato por el cual una persona se obliga a entregar a otra el uso o el uso y disfrute de una cosa, la realización de una obra o un servicio a cambio del pago periódico de un precio.

Los requisitos exigidos para la validez del arrendamiento tanto en Roma como en el derecho privado comparado actual se antojan los mismos, centrados en el objeto y el precio: a) objeto, que, en el caso del arrendamiento de cosa, incluye todo bien mueble, inmueble, corporal, incorporeal, incluso ajeno, siempre que se encuentre dentro del comercio de los hombres (*res intra commercium*) o lo que hoy se denomina como cosa lícita, y b) precio, que deberá ser siempre consistente en *dinero contante y sonante*, aunque en algún caso pueda admitirse el pago en especie.<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Ver artículos 81 y 405 a 456 del Código Civil portugués. Almeida, M. J., *Directo das Obrigações*, 8a. ed., Coimbra, 2000, pp. 183 y ss.

<sup>18</sup> Puig Peña, F., *Tratado de derecho civil español*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1946, t. IV, p. 5.

<sup>19</sup> Paulo, *Sent.*, 2.18.1; Gayo, *Instit.*, 3.145, D. 19.2.; D. 50.13.

<sup>20</sup> Por ejemplo, en los casos de arrendamiento de un fundo de naturaleza rústica.



*“locatio et conductio contrahi intellegitur, si de mercede convenierit<sup>21</sup> o nisi enim merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi”<sup>22</sup>.*

Dada la existencia de diversas clases de arrendamientos, cada una de ellas estará dotada de unos elementos característicos propios que la diferenciarán de las demás y también de otros contratos similares. Así, en el caso del arrendamiento de cosa, lo que la va a caracterizar será la entrega de un bien por un tiempo determinado. En el contrato de arrendamiento de obra, lo peculiar es el pago de un dinero a cambio de un trabajo cuyo resultado final es lo que prima. Es, por tanto, la satisfacción de quien contrata la obra el elemento que determina el buen cumplimiento o no de la prestación del trabajador y lo que motiva que pueda exigir el pago por el mismo. Por su parte, el contrato de arrendamiento de servicios viene caracterizado por el pago de una suma de dinero a cambio de la realización de unos servicios, primando en este caso, la actividad prestada por encima, incluso, de que su resultado final sea satisfactorio o no.

El Código Civil español establece esta misma división que acabamos de ver en el derecho romano:

Art. 1542: El arrendamiento puede ser de cosas, o de obras o servicios. Art. 1543: En el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto. Art. 1544: En el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto.

Pero no sólo el código español recoge la división contractual romana del arrendamiento, otros tan lejanos en la distancia pero

---

<sup>21</sup> *D. 19.2.2 pr.* En términos muy similares se encuentra una cita de *Papiniano*: “*locatio sine merce certa contrahi non potest*” (*D. 24.52 pr.*).

<sup>22</sup> *Gayo, Instit., 3.142.*

cercanos en su contenido como el Código Civil japonés también lo recogen así al disponer:

“El arrendamiento se perfecciona cuando una parte se obliga a ceder a la otra el uso y disfrute de una cosa a cambio de una renta”.<sup>23</sup> “El contrato de prestación de servicios se perfecciona cuando una de las partes se obliga a prestar unos servicios a la otra a cambio de una remuneración”,<sup>24</sup> “el contrato de obra se perfecciona cuando una de las partes se obliga a ejecutar una obra y la otra a pagar por ella, a cambio, una remuneración”.<sup>25</sup>

También el Código Civil argentino<sup>26</sup> o el paraguayo<sup>27</sup> recogen esta tripartición contractual del arrendamiento, refiriéndose al mismo como *locación* y de donde se deriva que el arrendador se denomine como *locador* y al arrendatario como *locatario*.<sup>28</sup> La utilización de estos términos la justifica Vélez Sarsfield –citando a Marcadé–<sup>29</sup> en el hecho de considerarla como la única vía para evitar equívocos en las leyes y las falsas doctrinas sobre la materia. Para Marcadé, “la definición que contiene el articulado del *Côde* evita la confusión que regularmente se hace de locación con otros contratos nominados o innominados: Si una de las partes transfiere a la otra por título oneroso el uso o goce temporal de una cosa, con derecho real, el contrato será de usufructo. No será locación la entrega de bienes al acreedor, para que use o goce de ellos por un tiempo determinado en pago de su crédito”.<sup>30</sup>

<sup>23</sup> Artículo 601.

<sup>24</sup> Artículo 623.

<sup>25</sup> Artículo 632.

<sup>26</sup> Artículos 1.493 y ss.

<sup>27</sup> Artículos 803 y ss.

<sup>28</sup> *Gayo, Instit.*, 2.25; *D. 19.2.2 pr-2*, Código Civil chileno (artículo 1.915), *Côde* (artículos 1.709 y 1.710), *Códice* (artículos 1.569 y 1.570). Maynz, Ch., *Cours de Droit Romain*, vol. II, 3a. ed., París, 1870, pp. 250 y ss.

<sup>29</sup> Concretamente, su *Comentario al artículo 1708 del Côde*, cita recogida en *nota 1.493 de Vélez Sarsfield al Código Civil argentino*.

<sup>30</sup> Vélez recoge la explicación del porqué de tal denominación, siguiendo la incomparable y magistral lección que Marcadé ofrece de aquellos casos que, siendo similares al

Otros códigos, sin embargo, tan sólo recogen como único tipo de arrendamiento el de objeto o cosa. Tal es el caso de los ordenamientos jurídicos cubano<sup>31</sup> y mexicano.<sup>32</sup> En general, ello es debido a que puede entenderse que del arrendamiento de cosa surge el de obra y de éste el de servicios en el que la obligación del arrendador se consideró de dar (*dare operas*) y divisible. Esta misma idea es la recogida en el Còde que distingue en su artículo 1.708 el arrendamiento de cosa y de obra, considerando el arrendamiento de servicios como una especie de arrendamiento de obra.<sup>33</sup> El Código Civil japonés recoge los tres tipos de arrendamiento,

---

sin embargo, no deben considerarse como tal. Así, para Marcadé, “si el usufructuario, locatario, o sublocatario del usufructo tratasen con el propietario de la cosa la transferencia del uso o goce de ella por tiempo igual al del usufructo, aunque el precio fuera pagadero en prestaciones periódicas, y aunque en el contrato se expresase que el usufructuario arrendaba la cosa al propietario, no sería un contrato de locación, sino de consolidación del usufructo. El contrato por el cual una de las partes transfiriese a otra por un precio cierto, y en prestaciones sucesivas, y por tiempo determinado, los frutos o productos de un bien raíz, no será locación, sino venta de frutos. El contrato por el cual una de las partes transfiriese por un precio en dinero, el derecho a percibir temporalmente rentas o cualesquiera prestaciones periódicas, aunque las partes lo llamen arrendamiento –por ejemplo, en España– sería en realidad una cesión de créditos. Se hallan en este caso los contratos de los particulares con los gobiernos para percibir algunas rentas públicas. Lo mismo sería una cesión judicial de créditos el remate o adjudicación, en virtud de una sentencia, del derecho a percibir alquileres, rentas, etc. Si el precio de un contrato de arrendamiento consistiera en una cantidad de frutos de la cosa, no sería locación sino un contrato innominado. Si la cantidad de frutos fuese una cuota proporcional, respecto al todo que produzca la cosa, sería un contrato de sociedad, aunque las partes lo llamaran arrendamiento. Si una de las partes transfiriese el uso o goce temporal de una cosa, y la otra parte le transfiriese el uso o goce de otra cosa, sería un contrato innominado, al igual que si una de las partes transfiriese el uso o goce de una cosa, transfiriéndole la otra el dominio de otra cosa, o si la transferencia del uso o goce que hiciera una de las partes, fuese porque la otra se obligara a prestarle un servicio, o por un servicio que le hubiese prestado. Si la transferencia del uso o goce temporal de una cosa, se hiciese, no obligándose la otra parte a pagarle un precio, ni a entregarle cosa alguna, ni a prestarle un servicio, el contrato sería un comodato”.

<sup>31</sup> Artículos 389 a 395.

<sup>32</sup> Artículos 2.398 a 2.479.

<sup>33</sup> No han faltado autores que consideran que el contrato de trabajo regulado por el derecho laboral ha absorbido a la locación de servicios del Código Civil, estando regido por leyes especiales y, principalmente, por contratos colectivos (Borda, G., *Tratado de*

miento debido al influjo ejercido en materia contractual por la doctrina francesa, y los estudia uno a continuación del otro.<sup>34</sup>

El BGB, sin embargo, ha derivado del arrendamiento de cosas otros dos diferentes: a) el de uso<sup>35</sup> (*Miete*) o el de uso y disfrute<sup>36</sup> (*Pacht*) y b) el arrendamiento de obra y servicios como otros dos contratos independientes y separados en cuanto a su ubicación.<sup>37</sup>

### III. ALGUNAS SITUACIONES ESPECIALES EN RELACIÓN CON EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

#### 1. Introducción

Existen numerosas causas por las que puede finalizar un contrato de arrendamiento, por ejemplo, la confusión, el impago de la renta, etc.<sup>38</sup> De entre ellas, el transcurso del *tiempo* es una de las más habituales y que ha generado, en ocasiones, algunos proble-

---

*Derecho Civil. Contratos*, 6a. ed., Buenos Aires, 1990, t. II, p. 9); mientras otros opinan que la locación de servicios es el género y el contrato de trabajo o empleo una de sus especies (Rezzonico, L., *Estudio de los contratos en nuestro derecho Civil*, Buenos Aires, 1952, t. II, p. 332, nota 7).

<sup>34</sup> Domingo, R. y Hayasi, N., *Código Civil japonés: estudio preliminar, traducción y notas*, Barcelona, 2000, p. 195, nota a pie 227.

<sup>35</sup> Parágrafo 535.

<sup>36</sup> Parágrafo 581.1.

<sup>37</sup> Contrato de obra –*Werkvertrag*, parágrafo 631– y contrato de servicios, *Dienstvertrag*, parágrafo 611. En el derecho alemán el arrendamiento de uso se ha desarrollado a partir del siglo XIV en que aparece el llamado del arrendamiento de uso –*Miete*– y el arrendamiento de uso y disfrute –*Pacht*– que autorizaba también al arrendatario a la percepción de los frutos obtenidos. En ambos casos el arrendamiento obtiene un derecho real, que no puede ser invalidado por la enajenación de la cosa si bien, según el derecho romano, el contrato de arrendamiento de uso era un contrato consensual que sólo concedía al arrendatario la *detentio*, de modo que el adquirente de la finca podía desahuciarlo –*Kaufbricht Miete*–, admitiendo, las nuevas legislaciones, la regulación del arrendamiento establecida por el derecho romano, pero reforzando también la posición del arrendatario con respecto a la cosa.

<sup>38</sup> Artículo 1.595 del Código Civil español.

mas jurídicos debido a la concurrencia de diferentes circunstancias que podían dar lugar a la constitución de un contrato de arrendamiento perpetuo sobre un objeto con la única condición del pago de la renta anual. Es decir, sólo el incumplimiento es causa suficiente para dar por finalizado este tipo de arrendamiento.<sup>39</sup> En general, por medio del contrato de arrendamiento, el arrendador se obliga a conceder el uso de la cosa o de un local durante el tiempo del arriendo, y el arrendatario a una contraprestación. Su limitación temporal es un elemento clave y diferenciador del contrato de arrendamiento con el de compraventa, caracterizándose esta última en que con ella lo que se persigue, básicamente, es conseguir la transmisión definitiva de la cosa. Si esto no fuera así y tales diferencias aparecieran difuminadas, surgiría entonces, la pregunta de si la constitución de un arrendamiento a perpetuidad sería un contrato de arrendamiento o más bien una compraventa. Los juristas romanos despejaron pronto la duda en el sentido de considerar que existe la posibilidad de que el disfrute del bien pueda volver a su dueño en el momento en que el arrendatario deja de pagar la renta, lo que indicaría que no se trata de venta sino más bien de arriendo aunque con unas connotaciones especiales y prueba de ello es el siguiente texto de Gayo:<sup>40</sup>

*“Adeo autem emptio venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam Inter. Se habere videtur, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur an locatio et conductio, veluti si qua res in perpetuum locata sit, quid evenit in pareidiis municipium, qua ea lege locantur, ut, quamdiu vectigal praestetur, neque ipsi condustori neque heredi eius praedium auferatur; sed magis placuit locationem conductionemque esse”.*

---

<sup>39</sup> Junto a algún otro de carácter subjetivo, fundamentado en la voluntad del arrendatario como sería la renuncia a la continuación en el arriendo o su transmisión a un tercero, facultando en este último supuesto al propietario de la tierra para readquirir el derecho a disfrutar de la misma.

<sup>40</sup> *Instit.*, 3.145.

Para el derecho romano, se trata de manera inequívoca, de un contrato de arrendamiento y más si se dan en el contrato las siguientes condiciones:

a) se paga una renta anual (lo que no sucede en compraventa), b) no se transmite la propiedad del bien (lo que suele suceder en la compraventa), c) el objeto debe volver al finalizar el contrato al propietario pese a la perpetuidad inicial al constituirse el contrato, pues existen causas por las que el arrendador podía volver a tener el pleno uso y goce de la cosa (lo que no sucede en la compraventa).

Por su parte, hoy día, la inmensa mayoría de los códigos civiles modernos recogen limitaciones de carácter temporal que dificultan la aparición de esta situación, estableciendo unos plazos máximos de vigencia de los contratos de arrendamiento. En el hipotético caso de que el contrato se constituyera de manera indefinida o por una duración indeterminada se deja el momento de su finalización a la libre voluntad de las partes contratantes. En este sentido, el Código Civil argentino declara la imposibilidad de constituir los arrendamientos por una duración superior a diez años.<sup>41</sup> Este mismo plazo máximo es el establecido por el Código Civil mexicano (artículo 2.398) con la excepción de las fincas destinadas al comercio o a la industria cuya duración máxima es de veinte años.

## 2. La tácita reconducción

Ahora bien, ¿qué sucede una vez que finaliza el contrato de arrendamiento?, ¿cabe, en el marco del derecho histórico y comparado, lo que se ha venido denominando la *tácita reconducción*? En el derecho romano, la tácita reconducción es una realidad siempre y cuando se lleven por las partes los actos necesarios para tal fin, pues como dice el jurista clásico romano Ulpiano:<sup>42</sup>

<sup>41</sup> Artículo 1.505, con las excepciones contempladas en los artículos 1.506 a 1.509.

<sup>42</sup> *D. 19.2.13.11.*

*“Quod autem diximus, taciturnitate utriusque partis colonum reconduxisse Viteri, ita accipiendum est ut in ipso anno, quo tacuerunt, videantur eandem locationem renovasse, non etiam in sequentibus annis et si lustrum forte ab initio fuerat conductioni praestitutum...”*

Dicha posibilidad encuentra su fundamento en la simple voluntad de las partes que siendo un requisito indispensable para la creación del contrato también lo es a la hora de su terminación o renovación. Por ello, si alguna de ellas ha fallecido o enloquecido, no se entenderá renovado el arrendamiento. Tomando nuevamente un texto de Ulpiano<sup>43</sup> el jurista clásico concluye:

*“Qui ad certum temporis conducit, finito quoque tempore colonus est; intelligitur enim dominus, quum patitur colonum in fundo esse, ex integro locare; et huiusmodi contractus neque verba, neque scriptum utique desiderant, sed nudo consensu conualescunt. Et ideo si interim dominus furere coeperit, vel decesserit, fieri non posse Marcellus ait, ut locatio redintegretur, et est hoc verum”.*

La tácita reconducción, esto es, la constitución de un nuevo contrato por la continuación del arrendatario en el uso de la cosa, es una forma asumida, de forma generalizada en la actualidad, en los mismos términos en el ámbito del derecho privado comparado. Así el Código Civil mexicano, el francés, el holandés, austriaco, el de Louisiana, Québec o Japón, recogen la tácita reconducción bastando con la continuación en el arriendo de la cosa.

En el Código Civil mexicano, por ejemplo, no exige plazo legal alguno para que pueda hablarse de la existencia de la reconducción sino tan sólo la continuación en arriendo por el arrendatario sin oposición del arrendador, entendiéndose establecido por tiempo indefinido y dependiendo su duración en la sim-

---

<sup>43</sup> D. 19.2.14.

ple voluntad de cualquiera de las partes que, en cualquier momento, pueden declarar la finalización del mismo.<sup>44</sup>

Sin embargo, tanto en el Código Civil holandés como en el *Côte*, se establece la continuación en el ejercicio del arrendamiento durante un mes, tratándose de un inmueble rústico, para que pueda comenzar un nuevo arrendamiento por cinco años.<sup>45</sup>

En el Código Civil de Louisiana, el plazo fijado para la existencia de la tácita reconducción es de una semana si se trata de un inmueble urbano,<sup>46</sup> exigiéndose en el caso de los predios rústicos, un mes en la tranquila posesión del predio, prolongándose el arrendamiento, en este caso, por un año.<sup>47</sup>

En el Código Civil de Québec se exige la continuación por más de diez días en el ejercicio del arriendo.<sup>48</sup> Por su parte, el *ABGB* establece la renovación tácita por un año.<sup>49</sup> El Código Civil español dispone:

“Si al terminar el contrato permanece el arrendatario disfrutando quince días de la cosa arrendada con aquiescencia del arrendador, se entiende que hay tácita reconducción por el tiempo que establecen los artículos 1577 y 1578, a menos que haya previo requerimiento.<sup>50</sup> En el caso de la tácita reconducción, cesan respecto de ella las obligaciones otorgadas por un tercero para la seguridad del contrato principal”.<sup>51</sup>

---

<sup>44</sup> Artículos 2.478, 2.483, 2.484 y 2.487. El japonés establece la tácita reconducción en similares condiciones que el mexicano, tal y como disponen su artículo 619 en relación con el artículo 617.

<sup>45</sup> En las Partidas (5.8.20) se hacía suceder la reconducción por sólo tres días que hubiese continuado el locatario en posesión de la cosa. El Código de Vaud, en su artículo 1.233, decía: “Si el arriendo hecho por escrito era por uno o más años, el tácito se renueva por uno solamente. Si era por menos de un año, se renueva por el mismo tiempo”.

<sup>46</sup> Artículo 2.659 de su Código Civil.

<sup>47</sup> Artículo 2.658.

<sup>48</sup> Artículos 1.878 y 1.879.

<sup>49</sup> Parágrafos 1.114 y 1.115.

<sup>50</sup> Artículo 1.566.

<sup>51</sup> Artículo 1.567.



Importante en relación con estos artículos es lo que se contempla en el 1.577 del Código Civil español, en donde se expone que cuando no se fija el tiempo de duración del contrato de arrendamiento rústico se entiende que será por el tiempo necesario para la recolección de frutos que la finca diere en un año o los que pueda dar por una sola vez aunque para ello pase más tiempo.

Cuando se trata de tierras labrantías divididas en dos o más hojas, se entiende por tantos años cuantas sean éstas. Contrariamente a lo contemplado en los casos anteriores, los códigos civiles argentino<sup>52</sup> y paraguayo<sup>53</sup> expresan en idéntica forma:

“si una vez terminado el contrato de locación, el locatario permanece en el uso y goce de la cosa arrendada, no se juzgará que hay tácita reconducción, sino la continuación de la locación concluida, y bajo sus mismos términos, hasta que el locador pida la devolución de la cosa; y podrá pedirla en cualquier tiempo, sea cual fuere el que el arrendatario hubiese continuado en el uso y goce de la cosa”.

Esta aparente rigidez de los derechos civiles argentino<sup>54</sup> y paraguayo, tiene su razón de ser en el hecho de entender muy arbitrario el hecho de crear una reconducción, ya que las más veces sucede por una mera condescendencia del locador. Así lo cree y defiende Vélez Sarsfield que expresamente dice: “Nosotros seguimos al Código de Prusia,<sup>55</sup> que no admite la tácita reconducción sin el consentimiento expreso del propietario”.

---

<sup>52</sup> Artículo 1.622. El régimen legal de la locación urbana de inmuebles ha sufrido diversas reformas, afectando, en algunos casos, a artículos del Código Civil (ver especialmente ley 23.091), así como la publicación de leyes especiales sobre la locación rural. Sobre la locación de servicios, ver nota al artículo 1.623.

<sup>53</sup> Artículo 843, párrafo 1o.

<sup>54</sup> Tal y como recoge Vélez en sus notas al Código Civil.

<sup>55</sup> A diferencia del de Baviera, en el que la continuación en la posesión de la cosa, causa la reconducción con las mismas condiciones de la locación (artículo 17).

Bajo esta premisa del requerimiento de un consentimiento expreso que debe prestarse por el propietario, parece difícil que se pueda hablar en el derecho argentino de la existencia de una verdadera *tácita reconducción* que, precisamente, consiste en la ausencia de formalismos o requerimientos, al menos, en un primer momento.

### 3. El contrato de arrendamiento de obra. Situaciones especiales

Del contrato de arrendamiento de obras resulta interesante revisar algunas situaciones especiales que pueden surgir a lo largo de su ejecución así como la diversidad de soluciones que se ofrecen en el marco del derecho comparado ante las mismas.

En concreto, es de especial interés determinar, en primer lugar, *la determinación de la relación contractual cuando el contratista aporta el material de la obra con la que trabaja*<sup>56</sup> y no sólo el trabajo,

---

<sup>56</sup> Este tipo de contrato se diferencia del de arrendamiento de servicios precisamente en que este último consiste en que contrato por el que una de las partes se obliga a “prestar a la otra un servicio por un precio cierto”. Ya el derecho romano establecía una relación de las profesiones liberales siendo, en general, aquellas en las que entrarían los profesores de derecho (civil y demás materias) y los abogados, al igual que los médicos (*D. 50.13 pr-1*). La jurisprudencia ha considerado aplicables las normas del Código Civil a las profesiones liberales, según la sentencia del TS de 15 de noviembre 1996, que adapta la disciplina del Código Civil a la relación de servicios entre el abogado y sus clientes. El contrato de servicios resulta ser, así, un contrato atípico, al que se aplica directamente el artículo 1.544 del Código Civil español. Pueden contratarse todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres. No podrán ser objeto de contrato los servicios imposibles. En el contrato han de determinarse la persona que deberá prestar al servicio y la naturaleza y extensión de la prestación prometida. Los servicios de criados y asalariados se rigen hoy día por el Estatuto de los Trabajadores y por el Real Decreto de 1 de agosto de 1.985 sobre los empleados del hogar, no resultando aplicable el artículo 1.584 del Código Civil español que permite el despido libre del criado, contrato de favor legal hacia el amo sobre la cuantía y el pago del salario. El Código Civil argentino en el artículo 1.626 dice: “Si la locación tuviese por objeto prestaciones de servicios imposibles, ilícitos o inmorales, aquel a quien tales servicios fuesen prestados, no tendrá derecho para demandar a la otra parte por la prestación de

en el sentido de la existencia de un contrato de compraventa o arrendamiento. Cuando el contratista suministra el material, posibilidad que se admite, resulta preciso deslindar ese contrato del de compraventa en función de una interpretación de la voluntad dando preponderancia al trabajo o al objeto.<sup>57</sup>

En relación con ello, Durantón<sup>58</sup> entiende que se debe considerar como un simple arrendamiento toda convención, por la cual un obrero se encarga de hacer una obra, importando poco que ponga o no la materia. Otros, como Aubry y Rau,<sup>59</sup> sostienen que la convención en tal caso es de naturaleza mixta ya que hasta el momento de recibir la obra, las relaciones de las partes deben regirse por las reglas del arrendamiento aplicándose las de la venta una vez recibida la obra. En el extremo opuesto se encuentra Troplong,<sup>60</sup> que sostiene que el contrato debe regirse por las leyes de la compra y venta.<sup>61</sup>

En relación con esto, parece claro que quien trabaja una materia ajena debe recibir un precio por su labor. Esto es lo tradicionalmente denominado arrendamiento de obra. Pero, entonces, ¿qué sucede si el que realiza la labor trabaja empleando ma-

---

esos servicios, ni para exigir la restitución del precio que hubiese pagado<sup>7</sup>. Contrariamente, el derecho romano no entraba a valorar cuestiones morales. En este sentido, declaraba: “El hombre o mujer libre, que tiene su situación a merced de su voluntad, puede hacer con aquella mejor y peor y, por tanto, puede arrendar sus servicios diurnos y nocturnos” (*Paulo, Sent., 2.18.1*).

<sup>57</sup> Lo que lo diferencia de otros contratos como el de mandato, que tiene por objeto una actividad jurídica de contenido más amplio, ya que puede consistir tanto en una obligación de medios como de resultado; y, por otra parte, mientras que en el contrato de obra el contratista debe entregar la cosa a la que ha incorporado su trabajo o industria, el mandato es una pura obligación de hacer.

<sup>58</sup> Durantón, A., *Cours de droit civil français suivant le code Civil*, París, 1844, pp. 35 y ss.

<sup>59</sup> Aubry, C., Rau, C., *Cours de droit civil français*, 6a. ed., t. IV, París, 1942.

<sup>60</sup> Troplong, R.T., *De l'échange et du louage: commentaire des titres VII et VIII du livre III du Code Civil*, Bruselas, 1841, pp. 58 y ss.

<sup>61</sup> Tradicionalmente se critica la teoría de Troplong sobre la base de que no toma en consideración la parte de la convención por la cual el empresario, prometiendo ejecutar una obra, se ha obligado a poner en ella todos sus cuidados, todas las precauciones que había de esperar de él según su profesión, obligaciones inaplicables, si sólo se aplicara el contrato de venta.

teria suya?, ¿es arrendamiento o compraventa? La cuestión en Roma la resuelve Gayo<sup>62</sup> de la siguiente manera:

*“Locatio et conductio proxima est emtioni et venditioni, iisdemque iuris regulis cionsistiit (...) Adeo autem familiaritatem aliquam habere videntur emtio venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam quaerit soleat, utrum emtio et venditio sit, an locatio et conductio, ut ecce, si cum aurifice mihi convenerit, ut si ex auro suo annulos mihi faceret certi ponderis certaeque formae, et acceperit verbi gratia trecenta, utrum emtio et venditio sit, an locatio et conductio? Sed placet, unum esse negotium, et magis emtionem et venditionem esse. Quodsi ego aurum dedero mercede pro opera constituta, dubium non est, quin locatio et conductio sit”*.

En el ámbito del derecho comparado, el Código Civil argentino, en su artículo 1.629, dispone:

“Puede contratarse un trabajo o la ejecución de una obra, conviniendo en que el que ejecute ponga sólo su trabajo o su industria, o que también provea la materia principal”.

Sin embargo en la legislación comparada no hay un criterio unánime. En el Código Civil paraguayo, por ejemplo, se dice:

Art. 852: “El contrato de obra tiene por finalidad la ejecución de determinado trabajo que una de las partes se obliga a realizar, por sí solo o bajo su dirección, mediante un precio en dinero. El que realiza la obra podrá también suministrar materiales para su ejecución”. Art. 853: “Si el que ejecuta la obra debe además suministrar todos los materiales necesarios, el traspaso del dominio se verificará por la recepción de la obra terminada. Cumplida la entrega, serán aplicables las reglas de la compraventa”.

---

<sup>62</sup> D. 19.2.2 pr-1.

En este mismo sentido, el Código Civil austriaco, en el párrafo 1.158, al recoger la opinión de Gayo, dice:

“Cuando el propietario da la materia, hay un contrato de arriendo; pero si el trabajador la pone, es un contrato de venta”.

Vélez considera que “no existiendo en el sistema judicial argentino, como exigía el derecho romano, la designación del contrato, en virtud del cual la acción es intentada, no es necesario indagar si es venta o arrendamiento el contrato por el cual un obrero se obliga a hacer una obra, poniendo su trabajo y los materiales, o la materia principal para la obra, como el terreno en la construcción de una casa”.

En segundo lugar, resulta importante establecer las responsabilidades por *el empleo, por parte del contratista, de material de mala calidad o defectuoso*. No siempre resulta claro el alcance de la responsabilidad del contratista en los supuestos de una deficiente realización de la obra así como si ésta es debida al empleo de materiales de calidad deficiente –si es que los aportó él– pudiendo, incluso, llegar a poner en situación de riesgo la propia obra aun habiéndose realizado ésta aparentemente según lo pactado. ¿Qué sucede, entonces, si la materia entregada por quien solicita el trabajo resulta de mala calidad y la obra realizada se destruye? Para ello se ha de partir de una primera aproximación realizada por el derecho romano, de acuerdo con las opiniones de Paulo y Ulpiano:

*“Si in lege locationis comprehensum sit, ut arbitrato opus approbetur, perinde habetur, ac si viri boni arbitrium comprehensum fuiste”.*<sup>63</sup>

*“Si gemma includenda aut insculpenda data sit, eaque fracta sit, si quidem vitio materiae factum sit, non erit ex locatio conductio actio, si imperitia facientis erit. Huic sententiae addendum est nisi*

---

<sup>63</sup> D. 19.2.24 pr.

*periculum quoque in se artifex receperat; tunc enim, etsi vitio materiae idevenit, erit ex locato actio*".<sup>64</sup>

Para Paulo, "si en un pacto de locación se hubiera expresado, que se apruebe la obra a arbitrio del dueño, éste sólo deberá pagar si la realización de las obras se lleva a cabo bajo su entera satisfacción". Por su parte, para Ulpiano, "si se hubiera dado una piedra preciosa para esculpirla y se hubiera roto por vicio de la materia deberá recibir sus honorarios, en cambio, si hubiera sucedido por impericia del trabajador deberá responder éste pues opina Ulpiano que la impericia ha de contar como culpa".

La solución que establece el derecho romano implica que el trabajador recibirá sus honorarios ya que no fue él quien puso el material defectuoso sino el propietario o persona para quien ha trabajado, correspondiendo a éste la responsabilidad de la mala calidad de los materiales usados en la obra. Cuestión distinta es lo relativo a la pericia del trabajador, que es lo que realmente se contrata y lo que se paga de acuerdo con el resultado final de la obra estando excluido de cualquier responsabilidad jurídica el obrero que no advierte al propietario de la mala calidad del material.

El derecho civil español, a diferencia de la solución que ofrece Ulpiano en el ámbito del derecho romano, establece que para realizar la obra, el contratista debe observar, en todo caso, la diligencia propia del oficio. El contratista tiene también el deber de asesorar al comitente en todo lo relativo a la obra, informándole de todo lo que le debe beneficiar y advirtiéndole de lo que es perjudicial. Así también es como se recoge en el derecho comparado, por ejemplo, en el Código Civil paraguayo:

Art. 855: "El que ejecuta la obra deberá realizarla como fue acordada, observando las especificaciones y planos si existieren. No podrá variar el proyecto de la obra sin permiso escrito de la otra parte, pero si el cumplimiento del contrato exigiere modifica-

---

<sup>64</sup> D. 19.2.13.5.

ciones y ellas no pudieren preverse al tiempo en que se concertó, deberá comunicarlo inmediatamente, expresando la alteración que causare sobre el precio fijado. Corresponderá al juez determinar las modificaciones a introducirse y la correlativa variación del precio. Si el importe de las variaciones superare la sexta parte del precio convenido, podrá el que ejecutare la obra separarse del contrato, y obtener, según las circunstancias, una indemnización equitativa”.

Art. 857.1 y 3: “El precio de la obra deberá pagarse a su entrega, si no hubiere plazo estipulado...cuando la obra se destruyese, sea a consecuencia de un defecto del material suministrado, o de la tierra asignada por el que encarga la obra, sea por efecto del modo de ejecución prescripto por él, podrá el que ejecuta, si en tiempo útil le advirtió de esos riesgos, reclamar el precio del trabajo hecho y el reembolso de los gastos no incluidos en ese precio”.

Esta misma solución se puede encontrar en la mayoría de los códigos civiles modernos, por ejemplo, de Québec, el Código Civil argentino y el Còde.<sup>65</sup> El Código Civil de Québec expresa en idénticos términos que el español<sup>66</sup> y el argentino<sup>67</sup> lo siguiente:

“El que se ha obligado a poner su trabajo o industria, no puede reclamar ningún estipendio, si se destruye la obra por caso fortuito antes de haber sido entregada, a no ser que haya habido morosidad para recibirla, o que la destrucción haya provenido de la mala calidad de los materiales, con tal que haya advertido esta circunstancia oportunamente al dueño. Si el material no

---

<sup>65</sup> Artículo 1.790.

<sup>66</sup> Artículo 1.590.

<sup>67</sup> Artículo 1.630, con la excepción de lo contenido en los artículos siguientes: artículo 1.631: “El empresario es responsable del trabajo ejecutado por las personas que ocupe en la obra”; y artículo 1.632: “A falta de ajuste sobre el modo de hacer la obra, y no habiendo medida, plano o instrucciones, el empresario debe hacer la obra según la costumbre del lugar, o ser decidida la diferencia entre el locador y locatario, en consideración al precio estipulado”.

era a propósito para el empleo a que le destinaban, el obrero es responsable del daño, si no advirtió de ello al propietario, si la obra resultó mala, o se destruyó por esa causa”.<sup>68</sup>

El Código Civil argentino especifica, por su parte, que tratándose de edificios u obras en inmuebles destinados a larga duración, recibidos por el que los encargó, el constructor es responsable por su ruina total o parcial, si ésta procede de vicio de construcción o de vicio del suelo o de mala calidad de los materiales, haya o no el constructor provisto éstos o hecho la obra en terreno del locatario.<sup>69</sup> Para que sea aplicable la responsabilidad, deberá producirse la ruina dentro de los diez años de recibida la obra y el plazo de prescripción de la acción será de un año a contar del tiempo en que se produjo aquélla. El Código Civil español, en su artículo 1.591, dice de manera clara:

“El contratista de un edificio que se arruinase por vicios de la construcción, responde de los daños y perjuicios si la ruina tuviere lugar dentro de los diez años, contados desde que se concluyó la construcción; igual responsabilidad, y por el mismo tiempo, tendrá el arquitecto que la dirigiere, si se debe la ruina a vicio del suelo o la dirección”.

El derecho francés, en esta misma línea, recoge un ejemplo que trata del encargo de hacer una estatua entregando el mármol al obrero:

“Si resulta que al finalizar la obra se destruyera la estatua por mala calidad de la materia y no por mala fe del obrero o impericia, éste no podrá reclamar precio alguno, salvo que hubiera advertido al arrendatario de que el mármol no servía para la

---

<sup>68</sup> Artículo 2.115.

<sup>69</sup> Artículo 1.646. En idénticos términos se pronuncia el Código Civil paraguayo en su artículo 860.



obra...pues es obligación del obrero saber si aquella materia servía o no para hacer la estatua”.

El Código Civil español coincide con el argentino,<sup>70</sup> cuando proclama:

“Cuando se conviniere que la obra se ha de hacer a satisfacción del propietario, se entiende reservada la aprobación, a falta de conformidad, al juicio pericial correspondiente. Si la persona que ha de aprobar la obra es un tercero, se estará a lo que éste decida”.<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> Artículo 1.634.

<sup>71</sup> Artículo 1.598. En conexión con él se encuentra el artículo 1.599 que dice: “Si no hubiere pacto o costumbre en contrario, el precio de la obra deberá pagarse al hacerse la entrega”.