

ACUERDOS PARCIALES VS. MODIFICACION DE LA OFERTA; ¿INSTITUTOS EN TENSION?

Autores: Milton Hernán Kees y Vanesa Ruiz*

Resumen:

- *Una modificación de la oferta, en su esencia, no puede ser entendida como un acuerdo parcial.*
- *La ley 22.765 no receptó la teoría de los acuerdos parciales.*
- *La modificación de la oferta implica la propuesta de un nuevo contrato excepto de que se trate de una compraventa internacional.*
- *Hay una resignificación del concepto de contrato*
- *Una oferta a contratar aceptada sin reservas, puede virtualmente convertirse en un acuerdo parcial.*
- *El campo de acción de los acuerdos parciales es limitado por la misma previsión del artículo 982; y porque no aplicaría a los contratos de adhesión y consumo.*
- *Esta normativa debe ser usada con cautela, pues también puede ser vista como un avance sobre el débil jurídico.*
- *Nos expedimos en favor de una interpretación restrictiva del art. 982 del CCC.*

1. Introducción; La formación progresiva del contrato y los acuerdos parciales

Mediante el presente trabajo pretendemos abordar la pregunta de investigación siguiente; ¿La modificación de la oferta por el destinatario (contra-propuesta) de un elemento no esencial del contrato puede ser entendida como un caso de acuerdo parcial o se trata de supuestos distintos? antes de formularlas, también indagaremos sobre la naturaleza jurídica del acuerdo parcial (¿Es contrato?) . En base a la hipótesis que surja de aquella pregunta pretendemos también delimitar el campo de acción de los acuerdos parciales y determinar si existe una contradicción entre las previsiones del artículo 982 (Acuerdo parcial) del Código Civil y Comercial (en adelante C.C.C.) y las del artículo 978 (Aceptación de la oferta y modificación) o si, por el contrario, no existe tensión alguna entre estos dos supuestos.

* Milton Hernán Kees. Abogado, Especialista en Daños y Prejuicios y Contratos, Profesor Adjunto de la materia Derecho Civil III (Contratos), Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional del Comahue. Vanesa Ruiz. Abogada, Especialista en Daños y Prejuicios y Contratos, Ayudante de Primera en carrera Servicio Social, Universidad Nacional del Comahue y Ayudante de Primera en materia Seminario III y Civil III (Contratos), Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional del Comahue.

Para desarrollar nuestras conclusiones, luego de esbozada lacónicamente la importancia y trascendencia social del asunto, analizaremos la definición, significancia, los alcances, efectos del contrato y de la oferta y repasando y contrastando el viejo Código Civil con el nuevo Código Civil y Comercial. Evaluaremos también si la ley 22.765 ratificatoria de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías -aun antes de la entrada en vigencia de la ley 26.994- implicaba una recepción de teoría de la *punktation* o de los acuerdos parciales para, finalmente, esbozar nuestra perspectiva teórica y, en la medida que nos permita las limitaciones reglamentarias de la presente ponencia, efectuar las validaciones conceptuales, empíricas y operativas que nos llevan a nuestras conclusiones.

2.- Justificación.

2.a) Relevancia social.

El contrato en tanto fenómeno social, instrumento jurídico y principal canal con el que se desarrollan las relaciones económicas en nuestra sociedad tiene asignado un lugar de privilegio en el estudio del derecho y una relevancia social superlativa. No solo por la circunstancia de que es el principal medio por el que se desarrolla la economía; desde cualquier ámbito que se lo estudie va a encerrar un contenido económico a punto tal de poder afirmar que el contrato es una formulación económico-jurídica¹ sino también porque, como decíamos, en tanto es un fenómeno social y económico, su concepción, fue variando en cada período histórico.

No obstante lo interesante del asunto es que el punto de partida siempre fue el mismo, el contrato nace como un acuerdo de voluntades y eso no ha variado². El asunto es que este acuerdo de voluntades se ha tomado, *mutatis mutandi*, en cada modelo histórico económico pero se le han asignado distintos efectos, sobre todo en épocas recientes, limitando o ciñendo sus efectos, justa y coincidentemente cuando se advierte que la autonomía de la voluntad entro en crisis y cedió a una modalidad contractual marcada por actos repetitivos y uniformes³ signada por una asimetría de poder entre las partes cada vez mas acentuada, a punto tal que la autonomía de la voluntad, para muchos, terminó convirtiéndose en un objeto de museo o en una categoría meta-histórica digna de nostalgia científica⁴. Hoy esa misma autonomía y su análisis recobra un nuevo lugar, pues el dictado de la ley 26.994 viene, entre otras cosas, a resignificar los efectos del contrato y sobre todo, de esa autonomía de la voluntad que lo hace nacer.

Una particularidad de esta resignificación tiene que ver con los acuerdos parciales, otrora acuerdos sin efecto vinculante que ahora pueden ser entendidos como verdaderos contratos. En tanto es un instituto que, bien o mal, es ajeno a nuestra tradición jurídica⁵

¹ Ghersi Carlos, Weingarten Celia, "Tratado de los Contrato Civiles, Comerciales, Laborales, Administrativos y de Consumo", Edit. La Ley, Bs.As, 2010 pag.13.

² El artículo Art. 1.137 sigue asimilando al contrato con una voluntad común.

³ Lorenzetti, Ricardo Luis, "Tratado de los Contratos" Parte General, Edit. Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2004, Pag. 47 y s.s.

⁴ Irti, Natalino, *Scambio senza accordo*, en Riv.Trim di Diritto Civile, 1998, P.347, citado por Lorenzetti... tratado ag. 47

⁵ Bien digo, ajeno a nuestra tradición jurídica (en tanto no eran regulados) aunque no necesariamente ajeno a nuestra realidad negocial.

y que justamente entendemos que resignifica la noción del contrato, su estudio aparece como de gran interés al igual que los alcances que deben o pueden tener las previsiones normativas que lo regulan y su armonización o desentonación dentro del nuevo sistema contractual Argentino.

2.b) Relevancia cognitiva.

En cuanto a la relevancia cognitiva, creemos que, de ser validadas nuestras conclusiones, pueden constituirse como un pequeño aporte encaminado a determinar el campo de acción de los acuerdos parciales. Aporte que a su vez es necesario en cuanto acaba de irrumpir este instituto en nuestra tradición jurídica y por ello, no hay una profusa raigambre jurisprudencial sobre este instituto.

3. Breves referencias sobre la noción de contrato y de los acuerdos parciales.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación introduce -según sus redactores- un razonable criterio de flexibilización al Código de Vélez Sarsfield, cuya modificación se funda entre otros aspectos -y en cuanto al tema que nos convoca- en el acercamiento a los criterios de negociación habituales en sociedad⁶. En ese íter es que, según lo vemos, se trastocó la noción de contrato para abrir el concepto a situaciones que antes de la entrada en vigencia de la ley 26.994, no se trataban de verdaderos contratos en el sentido y alcance que le daba el viejo artículo Art. 1.137 del viejo Código Civil; de la mano de las previsiones de los artículos 1148⁷ y 1152⁸ del Código Civil, se infería que Vélez no otorgaba status de verdadero contrato un acuerdo parcial.

En el código recientemente derogado, el contrato se reputaba celebrado cuando todos los puntos sobre los que debía versar se discutieron y aprobaron por las partes. Para que se perfeccione el contrato en estos casos, por vía de regla, el acuerdo de los contratantes debía extenderse a todos los puntos materia de discusión. Por ello, como adelantamos, los acuerdos fragmentarios o parciales que dejaban cuestiones futuras a resolver, en principio no constituían una oferta ni aceptación, en sentido técnico, sino meras tratativas inconclusas sin fuerza vinculante. Como se aprecia, el tema de los acuerdos parciales se vincula íntimamente con la formación progresiva del contrato⁹.

En ese afán, la comisión redactora interpretó que -con las limitaciones que veremos mas abajo- que el contrato se encuentra concluido cuando fueron establecidos los aspectos esenciales de su conformación (elementos esenciales particulares en la terminología del nuevo código) posibilitándose con ello -según lo entiende la comisión- una mayor dinámica en el proceso de formación de los contratos.-

⁶ Código Civil y Comercial de la Nación comentado- Tomo V-arts.724 a 1020- Director Ricardo Luis Lorenzetti. Edit. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015,págs. 631/635.-

⁷ Art. 1.148. Para que haya promesa, ésta debe ser a persona o personas determinadas sobre un contrato especial, con todos los antecedentes constitutivos de los contratos.

⁸ Art. 1.152. Cualquiera modificación que se hiciera en la oferta al aceptarla, importará la propuesta de un nuevo contrato.

⁹ Messineo, Francesco, voz "Contrato", en Enciclopedia del Diritto, t.IX, p.847, n° 34; Ravazzoni, Alberto, La formazione del contratto, T.I.; Giuffré Milano 1973,ps. 725 y ss.; Carrara Francesco, La formazione dei contratti, Milano 1915,p.20 y ss; Osti Giuseppe, voz "Contrato" en Novissimo digesto Italiano, t.IV,p.513, n° 46; Carresi, II Contrato" cit.I,p.706, N° 238; Mirabelli Gis;ussepe Dei Contratti in generali, Utet Torino 1980, p.48; Spota Alberto Instituciones de Derecho Civil .Contratos Vol.I, depalma Buenos Aires 1975, p.395 N° 206; Brebbia Roberto Responsabilidad precontractual, La Rocca Buenos Aires 1987,p.239; von Thur Derecho Civil, Teoria General del derecho civil alemán, cit.vol . II-2,p.161.-

Así, en el caso de que las partes realicen diversas negociaciones en el camino hacia la conclusión del contrato, y vayan alcanzando acuerdos sobre ciertos elementos esenciales del contrato, pero no sobre todos, puede tener esa base contractual fragmentaria un verdadero efecto vinculante.

El asunto es que ese acuerdo parcial puede haber sido así porque las partes solo alcanzaron a consensuar algunos puntos, difiriendo el resto para un momento ulterior, es decir, consensuaron una buena parte de los elementos del contrato pero no se representaron los otros puntos o también el acuerdo puede ser parcial porque una parte esbozó una base contractual que fue alterada en algunos puntos por la otra; es decir, el receptor de la oferta efectuó alguna contra-propuesta o contraoferta sobre algún punto del contrato; situaciones similares pero distintas¹⁰.

Entendemos que buena parte del nudo gordiano de este asunto tiene que ver con diferenciar correctamente ambos supuestos y aplicar efectos jurídicos distintos a cada caso, como se verá más abajo.

4. La Doctrina De La *Punktation*:

El problema de los acuerdos parciales no es nuevo, remite a una discusión de vieja data que en alguna medida tiene su origen en la teoría de la *punktation*.

No es este el momento para introducirnos en el estudio de esta teoría de origen Germana, a nuestros fines, nos basta con recordar que esta teoría aplica o toma como punto de partida la un contrato de gesta paulatina en el cual las partes van plasmando puntos de coincidencia (minuta o puntualización) mientras avanzan en la fijación de los otros puntos del contrato y en resolver si esos puntos de coincidencia son un contrato y si tienen fuerza vinculante o no.

Ese documento donde se asentaron los ‘puntos de coincidencia’ se lo llama minuta o puntualización¹¹ y refleja un consenso parcial de las partes sobre los puntos esenciales del contrato pero no sobre los secundarios. Ese es entonces nuestro punto de partida (hipótesis) y sobre él montaremos nuestra primer pregunta de investigación ¿Es ese acuerdo parcial un contrato?.

Es justamente en relación a este tema que nace en el Derecho Alemán, la teoría de la *Punktation*, por la cual el consentimiento se forma con el solo acuerdo sobre las cláusulas esenciales, facultándose al Juez a completar la voluntad de las partes, estableciendo las cláusulas accesorias. El propio país donde se gestó esta teoría respondió por la negativa a nuestra pregunta de investigación: El Código Alemán rechaza expresamente (art. 154) que estos acuerdos parciales sean un contrato. En cambio el Código de las Obligaciones Suizo si lo hace (art.2)¹².

¹⁰ Decimos que son similares porque ambas situaciones pueden ser englobadas bajo el género de acuerdos parciales en cuanto ambas hipótesis tiene aspectos de un contrato que no se terminó de consensuar en todas sus partes, pero son distintas porque en el primer caso, se parte de una base nuclear común de acuerdos recíprocos que deja aspectos sin de representar, mientras que la segunda situación parte de una propuesta rechazada parcialmente (o aceptada parcialmente, según como se la mire).

¹¹ Aunque este segundo término (puntualización) no tiene arraigo en nuestras tradiciones comerciales como lo veremos más adelante, sino que es utilizado como traducción *punktation*.

¹² Dice el código Suizo; *Si las partes se pusieren de acuerdo sobre todos los puntos esenciales del contrato, se reputa concluido aun cuando los puntos secundarios hubiesen sido reservados. A falta de*

Para esta teoría, las minutas y apuntes que las partes se hayan intercambiado sobre estos puntos esenciales serán la base nuclear del contrato que, en tanto incluyen los puntos esenciales, es un contrato de ‘gesta paulatina’, los puntos secundarios podrán ser fijados por el juez de acuerdo a la naturaleza del negocio, a los usos y costumbres o utilizando los métodos de interpretación e integración del contrato que ofrezca el cuerpo normativo que los regula.

En nuestro Derecho, el Código derogado no se expedía en forma expresa sobre el asunto, pero de lo dispuesto en su art. 1148 se sostenía que se rechazaba la posibilidad de asignar carácter obligatorio a la minuta pues este afirmaba que *Para que haya promesa, ésta debe ser a persona o personas determinadas sobre un contrato especial, con todos los antecedentes constitutivos de los contratos*. En adición a esa idea recordamos que el artículo 1.152 rezaba que *Cualquier modificación que se hiciere en la oferta al aceptarla, importará la propuesta de un nuevo contrato*.

De la lectura de ambos artículos no quedaba mucho resquicio, más bien se aventaba la idea de valorizar a un acuerdo parcial como un contrato: solo existe consentimiento cuando las voluntades de las partes logran una total coincidencia, tanto en las cláusulas esenciales como en aquellas consideradas de una importancia secundaria lo mismo que si existía una contraoferta, en cuyo caso se estaba frente a una nueva propuesta de contrato.

En esa lógica un acuerdo parcial no es subsumible entonces en la definición del contrato que daba el Art. 1.137 C.C. Solo la ‘total coincidencia’, tanto en las cláusulas esenciales como en aquellas consideradas secundarias da un consentimiento. Contrato, para el viejo código, era sinónimo ‘total coincidencia’ y solo con ella vendrá la validez jurídica plena y la fuerza vinculante de ese contrato, los acuerdos parciales no son técnicamente contrato, y las minutas no son ni oferta ni aceptación, será necesario que medie acuerdo también sobre los elementos faltantes¹³, en suma, Velez Sarsfield se apartó de la teoría germana de la puntualización o *punktation*.

Esta teoría, como dijimos, no fue acogida por el legislador pero tampoco tuvo mayor acogida en la doctrina vernácula, la que, enarbolando la bandera de la seguridad jurídica y bajo el argumento de que no implicaba ventajas prácticas la recepción de esta teoría, se pronunciaba en su contra. En las XXIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, -convocadas en homenaje a los profesores Carlos Alberto Gherzi, Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos- celebradas en Septiembre de 2013 en la UBA se abordaron las nuevas perspectivas de la teoría general del contrato, allí la mayoría declaró que *“es inconveniente incorporar la teoría de la punktation como regla general de los contratos”* (conclusión 4), es decir que este despacho, no vino sino a ratificar la conclusión mayoritaria de la doctrina nacional sobre el punto en cuestión. No obstante ello, la realidad legislativa tomo sus propios caminos.

Los redactores del nuevo Código vigente en nuestro derecho indican, que doctrinaria y jurisprudencialmente no se compartía esa total negativa a la aplicación del a teoría de la punktation, por lo que debía analizarse en cada caso, porque si se comprobaba que los puntos sobre los que todavía no existía acuerdo eran de escasa proporción en la relación

conformidad sobre los puntos secundarios, el juez los establece teniendo en cuenta la naturaleza del negocio. Quedan reservadas las disposiciones que rigen las formas de los contratos.

¹³ Kees, Milton Hernán, “Los acuerdos parciales en el Código Civil y Comercial”. L.L. DJ. 29/04/2015, 1.

con los puntos ya acordados, que había por ambas partes intención de celebrar contrato, era menester darle validez a la minuta; debiendo el Juez integrar lo que falte a través de la interpretación.

5. La Convención De Viena Sobre Compraventa Internacional Y Principios UNIDROIT.

Sobre el tópico, suele marcarse como un hito o parteaguas en la legislación Argentina el dictado de la ley 22.765 ratificatoria de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías -1980-, la que, so pretexto de flexibilizar las relaciones negociales, establece en su artículo 19.2 *que la respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación y que contenga elementos adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los de la oferta constituirá aceptación a menos que el oferente, sin demora injustificada, objete verbalmente la discrepancia o envíe una comunicación en tal sentido*. Esta previsión normativa ha hecho preguntar a más de uno si en realidad la teoría de la *punktation* no fue incorporada a la legislación Argentina con la ley 22.765.

Dicho articulado establece un supuesto que si bien tiene relación al concepto analizado precedentemente, es diferente, ya que prevé que la respuesta a una oferta que contenga elementos adicionales o diferentes a la oferta pero que no alteren sustancialmente los elementos de la oferta, solo en ese caso constituirá aceptación, si el oferente no objeta sin demora injustificada la discrepancia. Vamos a adelantar aquí que una contraoferta no es sinónimo de acuerdo parcial.

En el seno de la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (UNCITRAL en su anagrama inglés) cuando se discutió el proyecto de convención, esta excepción contenida en el párrafo 2º del art. 19, generó un profuso debate, en torno a la dificultad del distingo entre los elementos esenciales de la oferta y los que no lo son, tratando de superarse esta imprecisión y fuente de controversias, con la incorporación del apartado 3º al art.19 que dispone “3)se considerará que los elementos adicionales o diferentes relativos, en particular, al precio, al pago, a la calidad y cantidad de mercaderías, al lugar y fecha de la entrega, al grado de responsabilidad de una parte con respecto a la otra o a la solución de las controversias, alteran sustancialmente los elementos de la oferta”. Con lo cual ante esta enumeración, existe acotado margen para modificaciones o adiciones a la oferta que no sean susceptibles de alterar sustancialmente sus elementos¹⁴.-

En sentido similar el artículo 2.14 de los principios de UNIDROIT (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado) establece que, cuando *las partes han tenido el propósito de celebrar un contrato, la falta de acuerdo sobre alguna cláusula no obsta a su celebración, a menos que haya sido establecido lo contrario* (art. 2.13)

En suma, si no hay una aceptación plena y se agregan elementos que no alteran ‘la sustancia’ de esa oferta, para esta convención y para los principios del UNIDROIT el contrato queda perfeccionado si es que el oferente rápidamente no las objeta o bien si

¹⁴ El Proyecto de Unificación de 1987, inspirado en esta Convención, establece en su art.2º lo siguiente: “Las modificaciones sustanciales que el destinatario introduzca a la oferta importan su rechazo y constituyen una contraoferta. Las otras modificaciones que el destinatario introduzca se consideran admitidas por el oferente si no manifiesta sin demora su rechazo”.

falta acuerdo sobre alguna cláusula ‘no esencial’. Esta señalada inconsistencia normativa, sumado a la flexibilidad de los negocios, entre otros, ha sido un argumento recurrente en aquella parte de la doctrina que bregaba por la recepción de la teoría de los acuerdos parciales o puntualizaron.

En puridad, según lo vemos y como ya lo adelantamos, esa inconsistencia normativa no lo es tal. La aprobación de esta convención no implicaba una recepción lisa y llana de la teoría de la *punktation* como un nuevo principio normativo de la teoría general de los contratos - menos una modificación del art. 1152 del C.C.-ni aportaba inconsistencia al sistema. No solo porque la convención solo aplica la a la compraventa internacional - y no a todo el universo de los contratos - sino porque además técnicamente el presupuesto es distinto la teoría de la *punktation*. Ésta habla de ‘acuerdo progresivos’ mientras que la convención habla de una *respuesta a una oferta que contenga elementos adicionales o diferentes a la oferta pero que no alteren sustancialmente los elementos de la oferta, constituirá aceptación, si el oferente no objeta sin demora injustificada la discrepancia*¹⁵, supuestos parecidos, pero distintos¹⁶.

6. Acuerdos Parciales y modificación de la oferta: ¿Hay contradicción?

El nuevo Código introduce una variación sustantiva con relación al código derogado, en el que no se preveía la alternativa al acuerdo pleno sobre la base de una oferta que no incluyera la totalidad de los elementos que integrarían al contrato.

El C.C.C en el artículo 982 recepta expresamente la teoría de los acuerdos parciales o *punktation* de la siguiente forma; *Los acuerdos parciales de las partes concluyen el contrato si todas ellas, con la formalidad que en su caso corresponda, expresan su consentimiento sobre los elementos esenciales particulares. En tal situación, el contrato queda integrado conforme a las reglas del Capítulo 1. En la duda, el contrato se tiene por no concluido. No se considera acuerdo parcial la extensión de una minuta o de un borrador respecto de alguno de los elementos o de todos ellos.* En el régimen actual de verificarse el consentimiento sobre los elementos esenciales particulares del contrato, puede considerarse a éste concluido, debiendo integrarse su contenido por las reglas del Capítulo I, del Título II del Libro tercero del nuevo CCC.

Queremos insistir aquí que esta previsión es esencialmente distinta a la prevista en la ley 22.765: El acuerdo parcial parte, como dijimos, de una base nuclear de consenso común que deja aspectos del contrato sin reglamentar, la ley 22.765 -al igual que lo hace el artículo 978- habla de modificación de la oferta (contrapropuesta) y allí radica la principal diferencia; efectuar una contra-propuesta forzosamente implica rechazar la oferta inicial y eso no puede ser asimilado a una voluntad común.

Recordamos que el artículo 978 del C.C.C. menciona que *Para que el contrato se concluya, la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta. Cualquier modificación a la oferta que su destinatario hace al manifestar su aceptación, no vale como tal, sino que importa la propuesta de un nuevo contrato, pero las modificaciones pueden ser admitidas por el oferente si lo comunica de inmediato al aceptante.*

¹⁵ Aparicio, Juan Manuel, “Comentario y observaciones al proyecto de Código Civil. Parte general del contrato (arts. 957 a 999)”. Anales de la Academia Nacional De Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba Tomo LI, Año Académico 2012 Issn 0325-5425, Córdoba República Argentina, Pág. 109

¹⁶ Kees, Milton Hernán “Los acuerdos parciales en el Código Civil y Comercial” L.L. DJ. 29/04/2015, 1.

Nosotros mismos hemos advertido en otro trabajo¹⁷ que del contraste de estas dos normas surge una aparente contradicción¹⁸: si la oferta (como un fenómeno no fragmentado) no es aceptada no hay contrato -dice el art. 978-, no vemos como puede tomarse un acuerdo parcial como un verdadero contrato, pues un ‘acuerdo parcial’ normalmente implicará que existió una oferta y que esta o bien no era íntegra y completa o bien no se aceptó íntegramente, es decir no hubo plena conformidad con la oferta (por eso lo de parcial) y en la letra del art. 978, eso no es un contrato aunque el artículo 982 antes mencionado nos habla de que si hay conformidad sobre los puntos esenciales *hay contrato íntegro*.

Es cierto que no surge de la redacción actual, a diferencia de la convención que antes mencionamos, cuales son los puntos esenciales de un contrato. Objeto y precio son los elementos que primero imaginamos en la esencia de un contrato. Pero un contrato puede tomar tantas formas distintas que lo que es esencial para un contrato puede no serlo para otro. Merece el reparo que la distinción entre los puntos esenciales y no esenciales no deja de ser arbitraria, porque si las partes han estimado subordinar la conclusión del acuerdo al tratamiento de determinados puntos, es porque ellos revisten importancia y afectan sus intereses¹⁹.

Empero, una nueva revisión de la cuestión nos hace repensar que esa contradicción queda salvada ni bien advertimos que una modificación de la oferta, en su esencia, no es acuerdo parcial sino que se tratan de supuestos distintos y que, por ello, la contradicción entre el artículo 978 y el 982 es más aparente que real. Si tomáramos esa premisa a contrario sensu (es decir, si entendiéramos que una modificación a la oferta es subsumible dentro de la noción de acuerdo parcial) la contradicción entre estas dos normas sería evidente.

7. Conclusiones.

VI.a) Una modificación de la oferta, en su esencia, no puede ser entendida como un acuerdo parcial, con esa interpretación se armonizan las previsiones de los artículos 978 y 982 del CCC.

VI.b) La ley 22.765 no receptó la teoría de los acuerdos parciales o *punktation* en tanto esta teoría no incluye ni admite como acuerdo parcial a una modificación de la oferta.

VI.c) La modificación de la oferta implica la propuesta de un nuevo contrato excepto de que se trate de una compraventa internacional amparada bajo la Convención de Viena aprobada por la ley 22.765, pues la misma tiene jerarquía suprallegal. Solo en este último caso la contraoferta se la tendrá por aceptada la misma no es objetada rápidamente.

VI.d) Hay una resignificación del concepto de contrato en tanto el acuerdo de voluntad común que es la base del artículo 1137 del CCC admite ahora que se apoye sobre los

¹⁷ Kees, Milton Hernán “Los acuerdos parciales en el Código Civil y Comercial” L.L. DJ. 29/04/2015, 1.

¹⁸ Esta contradicción ya había sido mencionada en el Resumen de Observaciones de los Colegios y Comisiones de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA) presentadas ante el Instituto de estudios legislativos (IDEL) *El requisito de “congruencia de la aceptación” que prevé (“la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta”), es contradictorio con el art. 982, en cuanto éste admite que para formar el consentimiento basta con el acuerdo sobre los elementos esenciales, lo cual implica adoptar el sistema de la “punktation” que contempla el Código suizo de las obligaciones.*

¹⁹ Kees, Milton Hernán “Los acuerdos parciales en el Código Civil y Comercial” L.L. DJ. 29/04/2015, 1.

elementos esenciales particulares de los contratos sin que sea necesario que esa voluntad común incluya todos los antecedentes constitutivos de los contratos.

VI.e) Una oferta a contratar que contenga los elementos esenciales de un contrato que es aceptada sin reservas, puede virtualmente convertirse en un acuerdo parcial, aunque en ese caso deberá además poseer autosuficiencia, la intención de obligarse y la dirección a persona determinada o determinable (según lo prevén los arts. 971 y 978).

VI.f) Entendemos no obstante estas conclusiones que campo de acción de los acuerdos parciales va a ser limitado por la misma previsión del artículo 982; ante la duda se lo tendrá por no escrito y además porque si el contrato en cuestión fue redactado solo por una de las partes o se trata de un contrato de consumo, les serán aplicables las normas propias de estas tipologías contractuales y no las previstas para los contratos paritarios o de negociación individual.

VI.f) Esta normativa debe ser usada con cautela, pues también puede ser vista como un avance sobre el débil jurídico que cree que está negociando cuando en realidad está contratando y generando un compromiso de cumplimiento obligatorio para éste.

VI.g) Mas allá de las pautas de interpretación que propicia el artículo 982 del C.C.C. nos expedimos en favor de una interpretación restrictiva pues la asunción de todo vínculo obligacional conlleva a la restricción de la libertad del sujeto y por ello, la interpretación menos gravosa se impone, máxime si esa interpretación no impide la posterior conclusión en caso de así desearlo las partes.-