



## **La excepción de incumplimiento contractual y la tutela preventiva del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Su aplicación en el derecho del trabajo.**

**Por Maira C. Rita<sup>1</sup>**

Existe un principio en los contratos bilaterales, según el cual una de las partes puede abstenerse legítimamente de cumplir con las obligaciones a su cargo, si la otra no cumple u ofrece cumplir.

Se trata de la exceptio non adimpleti contractus, regulada en el art 1031 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Dicha norma expresa: *“Suspensión del cumplimiento. En los contratos bilaterales, cuando las partes deben cumplir simultáneamente, una de ellas puede suspender el cumplimiento de la prestación, hasta que la otra cumpla u ofrezca cumplir. La suspensión puede ser deducida judicialmente como acción o como excepción. Si la prestación es a favor de varios interesados, puede suspenderse la parte debida a cada uno hasta la ejecución completa de la contraprestación”<sup>2</sup>*

Por otro lado, el art. 1032 del citado cuerpo legal, regula la Tutela Preventiva, que permite suspender el cumplimiento de las obligaciones, si los derechos de una parte sufriesen una grave amenaza de daño, debido a que la otra perdió su aptitud para cumplir, o se tornó insolvente. Todo ello, hasta que el incumplidor cumpla, o de seguridades suficientes.

Ambas normas son aplicables al Derecho del Trabajo, pues no existen incompatibilidades, y encuentran su fundamento en lo dispuesto en el art 10 de la LCT, en lo atinente a la conservación del contrato.

Analizaremos seguidamente cada uno de los institutos señalados.

### **A) La excepción de incumplimiento contractual.**

Coincidimos con Etala<sup>3</sup> quien sintetiza sus características:

- (i) es una medida de autodefensa privada o autotutela jurídica.
- (ii) tiende a mantener el equilibrio contractual.
- (iii) tiene como principio general la ejecución de los contratos de buena fe.
- (iv) requiere una exteriorización del trabajador, indicando el momento a partir del cual hará efectiva la medida y la expresión suficiente de los motivos en los que se funda.

---

<sup>1</sup> Especialista en derecho del trabajo, UBA.

<sup>2</sup> Art. 1.201 Código Civil ley 340. “En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo”.

<sup>3</sup> Etala, Carlos A. “La suspensión indirecta individual, retención de tareas o excepción de incumplimiento contractual en el derecho del trabajo”. RDL, Rubinzal-Culzoni pág 311, año 2003, número 1).

La causa que invoca y justifica la retención deberá ser luego acreditada en el marco del reclamo judicial que eventualmente se iniciare, pudiendo ser deducida como acción o como excepción.

La norma comentada prevé la aplicación de la suspensión para los contratos bilaterales, cuando las partes deben cumplir sus prestaciones simultáneamente, y no para el supuesto del cumplimiento sucesivo, como es en el caso del contrato de trabajo.

Creemos que ello no constituye obstáculo para el ejercicio del trabajador de la excepción de incumplimiento contractual, ya que negar al dependiente dicha facultad frente a un empleador incumplidor, implicaría consagrar un aprovechamiento ilegítimo por parte del éste, y conllevaría soluciones notoriamente injustas.

### **B) La Tutela Preventiva.-**

La tutela preventiva se encuentra regulada en el Art 1.032 del nuevo cuerpo legal, que expresa: *“Una parte puede suspender su propio cumplimiento si sus derechos sufriesen una grave amenaza de daño porque la otra parte ha sufrido un menoscabo significativo en su aptitud para cumplir, o en su solvencia. La suspensión queda sin efecto cuando la otra parte cumple o da seguridades suficientes de que el cumplimiento será realizado”*.

Tiene con las medidas cautelares una relación de género a especie. Se protege al trabajador que acude en tutela de un daño inminente (por ejemplo, ante violaciones a la normativa de Seguridad e Higiene por parte del empleador), o para actuar ante el daño ya producido, para evitar su prolongación, o el agravamiento de la lesión causada.

Requiere un incumplimiento del empleador grave que derive en un peligro inminente de daño. Para la determinación de la gravedad del incumplimiento será menester analizar, por un lado, el conocimiento del patrono y sus posibilidades técnicas y económicas para evitar la situación de riesgo y por el otro, la amenaza cierta a un bien jurídico, por ejemplo, la salud del dependiente.

### **C) A modo de cierre.**

Los institutos comentados son útiles para exigir el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador, siempre y cuando no se distorsione su utilización.

En definitiva, se trata de herramientas tendientes a evitar un daño, ya sea patrimonial o físico, más que a lograr una tardía indemnización.