

COMENTARIO SOBRE LOS NUEVOS ARTS. 765 Y 766 DEL PROYECTO DE UNIFICACION DE CODIGO CIVIL Y COMERCIAL. ANALISIS SOBRE POSIBLE PESIFICACION DE LOS CONTRATOS.¹

I.- El planteo.

En virtud de las noticias periodísticas que salieron publicadas el día 12 de junio de 2012 a través de distintos periódicos de publicación masiva en el sentido de que el Poder Ejecutivo Nacional habría modificado a último momento dos artículos al Proyecto de Unificación de los Códigos Civil y Comercial (en adelante “el proyecto”) que envió al Congreso para su tratamiento legislativo, que modificarían los arts. 617 y 619 del Código Civil en materia de obligaciones de dar sumas de dinero, resulta oportuno analizar las implicancias que la mentada modificación podría tener en aquellos contratos pactados en dólares estadounidenses y sobre la posibilidad de continuar haciéndolo en el futuro.

II.- Obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil.

Como dijimos más arriba, la reciente modificación al proyecto en lo que respecta a este punto, cambiaría el régimen vigente de los artículos 617 y 619 del Código Civil en materia de obligaciones de dar sumas de dinero. En consecuencia se hará un breve repaso de dichas disposiciones para una mejor comprensión de lo que se pretende modificar y cómo se pueden afectar a las operaciones que están pactadas en dólares estadounidenses.

a.- Régimen original.

El Código Civil en la redacción original del art. 617 establecía que “*si por el acto por el que se ha constituido la obligación se hubiere estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas*” (el subrayado me pertenece). En este sentido el codificador entendió que la moneda extranjera no es dinero sino simplemente cosas (art. 2311 del Cód. Civil). La consecuencia directa de darle ese significado a la moneda extranjera es que “*la inejecución de las obligaciones en moneda extranjera se sanciona con la indemnización de los daños y perjuicios que tal incumplimiento de una obligación de cantidad causa al acreedor. En el caso, el daño resarcible consiste en el valor, en moneda nacional, que tenía la moneda extranjera al tiempo de la mora del deudor, más los intereses correspondientes*”². Se aplican las estipulaciones de los artículos 607 a 615 del Cód. Civil.

En este esquema, cualquier referencia a una moneda extranjera sería solamente a modo de establecer una cláusula de estabilización dineraria, la que se torna más relevante en épocas de inflación, como la presente. La doctrina señala que en estos casos “*la obligación es de dinero, o sea de moneda argentina, y la referencia a la*

¹ El presente ha sido publicado el pasado lunes 25 de junio en una versión más acotada en Abogados.com.ar. y en el mes de Agosto en la revista especializada Jurisprudencia Argentina de la Editorial Abeledo Perrot.

² Conf. Jorge Joaquín Llambías en “Código Civil Anotado”, Tomo II-A, página 346, Edit. Abeledo-Perrot.

*moneda extranjera sólo es empleada como moneda de cuenta, para fijar en definitiva la cuantía de moneda argentina que debe ser pagada...*³. Continúa el autor que venimos citando que en estos supuestos no regiría el artículo 617 (y el consecuente sistema sancionatorio para el caso de incumplimiento que vimos más arriba) sino que se mantiene la paridad del dinero con la moneda extranjera hasta el momento en que sea menester fijar el valor de la prestación impaga, que se definirá por la cotización de dicha moneda en ese momento. Esto por tratarse de una obligación de valor.⁴

Por su parte, el artículo 619 del Cód. Civil rezaba que *“si la obligación del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda corriente nacional, cumple la obligación dando la especie designada, u otra especie de moneda nacional al cambio que corra en el lugar el día de vencimiento de la obligación”*.⁵ Vemos que la redacción original hace referencia expresa a la moneda corriente nacional, expresión que luego será eliminada con la ley de convertibilidad 23.928, conforme se verá. De todas maneras, ya se deja fijado el criterio que la obligación se extingue si el pago se realiza dando la misma especie designada.

Sin perjuicio de lo anterior, con relación a obligaciones pactadas en moneda extranjera, cierta jurisprudencia de la época fijó un criterio que es el que fue recogido por la reforma reciente que comentaremos luego, en el sentido de que aquellos deudores de moneda extranjera podrían liberarse de la deuda pagando su equivalente en moneda nacional. Así distintos pronunciamientos judiciales han dicho que *“el deudor puede liberarse de una obligación de dar moneda extranjera entregando su equivalente en moneda nacional”* (C.Civ. 1º, JA 10-264, Civ., 2º, JA 2-76; C. Fed., JA 1942-II-579; C. Com., JA 1946 – I – 939); *“para saldar en moneda nacional una obligación constituida en moneda extranjera, hay que entregar la cantidad de aquélla que permita adquirir en el mercado la cifra de esta última”* (C. Fed., LL – 26-625; C.Com., JA 10-611; C. Civ., Sala E, JA 17-1973-48); *“el monto en moneda nacional necesario para saldar una deuda en moneda extranjera debe ser su equivalente al tipo de cambio corriente en la fecha en que se haga efectivo el pago”* (C. Civ., Sala A, LL 111-558, JA 1963- V- 217; C.Com., Sala A, LL 66-715, JA 1952-IV-228, id, Sala B, LL 106-398, JA 1962 – I – 119); *“los pagarés en dólares americanos que se intenta satisfacer por el deudor ya constituido en mora, en moneda argentina, deben pagarse mediante el equivalente en esta moneda al cambio que rigiera no a la fecha del vencimiento de cada documento sino del efectivo pago”* (C.Com., en pleno, ED 21-758, LL 128-751; id. Sala A, ED 14-796)⁶.

³ Idem anterior, página 346.

⁴ La doctrina distingue entre las obligaciones de valor y las obligaciones dinerarias. Aquellas permiten, en épocas inflacionarias, realizar un reajuste cuantificando la obligación de valor en dinero, de forma que se permita obtener una cantidad de bienes similar a la original. Así el dinero no es el objeto de la prestación sino la medida de su valor, la cual se valúa en el momento de la liquidación y tiene íntima vinculación con el poder adquisitivo y no con el valor nominal.

⁵ Al referirse a *“otra especie de moneda nacional al cambio que corra en el lugar el día del vencimiento de la obligación”*, la norma alude a las obligaciones a oro creada por la ley 1130, que servía como referencia de valor para evitar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

⁶ Fallos citados en Jorge J. Llambías, *“Código Civil Anotado – Doctrina – Jurisprudencia”*, Tomo II A, páginas 348 y 349, Editorial Abeledo Perrot.

Por otra parte, vale la pena tener presente cuáles son los argumentos de aquellos que estaban a favor de las cláusulas estabilizadoras y de los que no⁷, sin perjuicio que la indexación se encuentra expresamente prohibida por los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928, en épocas de gran inflación como la actual la tensión entre ambas posturas es totalmente vigente:

I.- En contra:

i.- Contribuyen a crear desconfianza hacia la moneda nacional;

ii.- Atentan al orden público;

iii.- Se pone en tela de juicio el poder cancelatorio de la moneda impuesto por el Estado y;

iv.- Contribuyen a incrementar la inflación.

II.- A favor:

i.- Es legítima en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes (art. 1197 Código Civil) con el objeto de mantener la equivalencia de las prestaciones;

ii.- Las causas de la inflación se deben a otros motivos y no a las cláusulas estabilizadoras.

Como conclusión, vemos que en el régimen brevemente expuesto no se prohibía la posibilidad de fijar los contratos en moneda extranjera, sino que para el caso de hacerlo, había una diferencia en el régimen legal aplicable, distinto al de las obligaciones de dar sumas de dinero previsto para las obligaciones pactadas en moneda nacional. Con relación a estas últimas, es de destacar el tratamiento que les daba la jurisprudencia para diferenciarlas de las deudas de valor, que, siguiendo el principio nominalista, los jueces impedían su reajuste o repotenciación (tal como ocurre en la actualidad luego de la Ley 23.928, conforme vimos). En ese sentido los jueces han dicho que: *“las deudas de dinero, a diferencia de las de valor, son insensibles a las oscilaciones que pueda experimentar el poder adquisitivo de la moneda y, salvo previsión contractual en contrario, deben satisfacerse con la misma cantidad de ella fijada originariamente”* (C. Civ., Sala A, ED 47-182, id., Sala F, ED 45-719; C.Com., Sala A, ED 54-302, 29-315, 17-834); *“las deudas de dinero no son susceptibles de incrementación en función de la depreciación del signo monetario”* (C. Civ., Sala A, ED 47-182, id., Sala B, ED 32-407; id. Sala C, ED 59-132, 40-524; 22-277, id. Sala D, ED 51-517, 44-381, 31-231; id., Sala E, ED 38-538, etc.), *“el principio nominalista consagrado en el Código Civil, impide reajustar una deuda de dinero”* (C. Civ., Sala F, ED 54-343; ED 23-316; LL 130-232; ED 1-628; LL 128-50; id. Sala A, LL 106-781, 99-53, 98-437; id. ED 30-485; id. Sala B, LL 115-388; LL 127-230, ED 18-67, 31-690; id. Sala C, ED 22-277, LL 127-411; ED 58-131, 51-517, 45-428; id. Sala D, ED

⁷ Conf. Belluscio – Zanon, “Código Civil y leyes complementarias, Comentado, Anotado y Concordado”, Tomo 3, página 105, Editorial Astrea.

11-117, LL 115-10, etc); “en la devolución de una suma de dinero no procede tomar en cuenta la depreciación monetaria” (C. Civ., Sala F, ED 11-569)⁸.

b.- Régimen vigente.

Preliminarmente cabe hacer una aclaración que debe servir de guía para entender el presente trabajo.

El artículo 1197 del Código Civil reza que “*las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma*”. De ese principio se colige que las partes son libres para contratar con quien deseen y que, asimismo, tienen plena libertad para establecer las estipulaciones que estimen pertinentes siempre y cuando no vulneren el orden público. Ese es su límite. En consecuencia, respetando dicho cerco puesto por la ley y el orden público y, actuando con discernimiento, intención y libertad, aquello que estipulan las partes tiene, para ellas, fuerza de ley. Aclaremos que este principio es totalmente aplicable en materia comercial (Título Preliminar I del Código de Comercio). De la equiparación de la fuerza del contrato con la de la ley, surgen otras consecuencias de gran importancia⁹:

a.- Los contratantes deben atenerse a lo contratado o indemnizar al acreedor por la inejecución de lo debido.

b.- **Las convenciones se sobreponen a las leyes supletorias vigentes** a la celebración, así como a los usos y costumbres (el destacado me pertenece).

c.- Los jueces deben hacer respetar y cumplir las estipulaciones contractuales como si se tratara de la ley.

d.- Los derechos que surgen de los contratos tienen la garantía constitucional de la propiedad (Art. 14 y 17 de la C.N.) de manera que son intangibles.

En otras palabras, lo que vale es lo convenido en el contrato, siempre que con él no se vulnere el orden público. En consecuencia, la ley –supletoria- es aplicable para el caso de silencio de las partes.

Hecha la aclaración, el actual artículo 617 del Código Civil, texto según ley 23.928 de Convertibilidad, dispone que “*si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se hubiere estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar sumas de dinero*” (el subrayado me pertenece).

De una rápida lectura surge el cambio de régimen aplicable a las obligaciones estipuladas en moneda que no son de curso legal en la República. A partir de la Ley de Convertibilidad, las obligaciones pactadas en cualquier moneda distinta a la de circulación legal en la Argentina se consideran una obligación de dar sumas de dinero y no cantidad de cosas, como en el sistema anterior. Una primera consecuencia de

⁸ Idem 5, página 363.

⁹ Conf. Jorge Joaquín Llambías y Atilio A. Alterini, “Código Civil Anotado”, Edit. Abeledo Perrot, Tomo III. A, página 145.

este cambio es que también se deben intereses para el caso de incumplimiento de una obligación en otra moneda que no sean pesos.

Por supuesto que la redacción actual del artículo en comentario permite la contratación en moneda extranjera (por ej. dólares estadounidenses) como su facturación y posterior pago.

Por su parte, el artículo 619 del CC en consonancia con el 617 establece que *“si la obligación del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda, cumple la obligación dando la especie designada, el día de su vencimiento”*. En otras palabras, la norma dispone que si un deudor se obligó en una moneda, sea esta de curso legal o no, para liberarse de la obligación deberá devolver la misma especie de moneda en la que se obligó. Vemos que la norma, si bien mantiene el principio de especialidad (el deudor se libera pagando una suma de la misma especie en que se obligó) –lo que ya estaba en la norma anterior- la redacción actual elimina toda referencia a moneda corriente nacional. Es decir, como dijimos antes, está totalmente permitido obligarse en una moneda extranjera y el deber del deudor, salvo acuerdo con el acreedor en contrario, es pagar con esa misma moneda para liberarse de la obligación asumida.

La principal diferencia que notamos entre un régimen y otro son las consecuencias que traen aparejados los eventuales incumplimientos obligacionales. En el caso de entender que estamos frente a obligaciones de dar cantidades de cosas, ante un eventual incumplimiento, podrá haber un reclamo de daños y perjuicios. En cambio, si se considera que son sumas de dinero, los eventuales incumplimientos son compensados con el pago de intereses compensatorios.¹⁰ En el mismo sentido, se evidencia otra diferencia al otorgarle a la moneda extranjera la condición de cosa y es que permite aplicar la teoría de las obligaciones de valor que admiten la actualización del mismo, lo que no ocurre con las obligaciones de dar sumas de dinero en las que su valor es el nominal y sólo pueden actualizarse a través de intereses.

c.- Proyecto de Unificación del Código Civil y Comercial de la Nación.

El art. 765 del proyecto en su versión original, antes de la modificación que estamos analizando, reemplaza al art. 617 vigente y establece que *“La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar sumas de dinero”*.

Si bien este texto ya ha sido modificado, y destacando el respeto que nos merecen los autores del Proyecto, tenemos de todos modos algún reparo con la técnica legislativa empleada en la redacción del artículo en comentario. Entendemos que al definirse obligación de dar sumas de dinero y no hacerse mención alguna a moneda nacional o de curso legal sino simplemente al género moneda (*La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable*), la segunda

¹⁰ Conf. fallo “Miro, Elsa v. Marchiano, Jorge”, DJBA 151-4343 citado en Marcelo López Mesa, “Código Civil y Leyes Complementarias, anotados con jurisprudencia”, Tomo I, página 743, Editorial Lexis Nexis.

parte del artículo estaría de más ya que no hace falta aclarar que la especie moneda “que no sea de curso legal” es también obligación de dar sumas de dinero.

Sin perjuicio de ello, se ve que, más allá de la primera parte del nuevo artículo que define genéricamente lo que es una obligación de dar sumas de dinero, la segunda parte del mismo es una reproducción exacta del régimen vigente. Es decir, la intención originaria del P.E.N. fue mantener el sistema actual en el sentido de otorgarle también la condición de obligación de dar sumas de dinero a aquellas obligaciones que se hubieran pactado en otra moneda que no sea la de curso legal en la Argentina (y no el de dar cantidades de cosas).

Refuerza esa idea el anterior artículo 766 del proyecto, que vendría a reemplazar al actual art. 619 del Código Civil, que si bien modifica su redacción, mantiene su esencia. El mismo reza “*El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada, tanto si la moneda tiene curso legal en la República como si no lo tiene*”. Resulta claro entonces que hasta la modificación del artículo de último momento, que transcribiremos a continuación, el régimen de las obligaciones de dar sumas de dinero iba a quedar tal como está el vigente en el sentido de otorgarle ese carácter a cualquier moneda, aunque no sea de curso legal en la Argentina.

Sin embargo, el nuevo artículo 765 del proyecto de fecha 7 de junio del corriente y que circuló en los medios de comunicación recientemente, dispone que “***la obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal, de conformidad con la cotización oficial***” (el subrayado y el destacado me pertenecen).

De una rápida lectura de la norma, se ve que la primera parte que define lo que es una obligación de dar dinero se mantiene intacta respecto del proyecto original. Lo que se modifica es la segunda parte que vuelve a darle a la obligación pactada en moneda que no sea de curso legal en el país el carácter de obligación de dar cantidades de cosas, siendo válidos, entonces, todos los comentarios que se realizaron *ut supra* sobre el particular. Pero la norma contempla un agregado que la redacción anterior a la Ley 23.928 no tenía y es que ***el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal, de conformidad con la cotización oficial*** (el subrayado me pertenece). La nueva norma permitiría entonces, por ejemplo, cancelar una obligación contraída en dólares estadounidenses abonando la suma equivalente en pesos, de conformidad con la cotización oficial. Pero por la forma en que está redactada la norma, parecería ser que el legislador no lo está imponiendo como la única forma de cancelación, sino que lo hace como una alternativa a la moneda originariamente pactada (de lo contrario, la norma debería decir “el deudor **debe** liberarse dando el equivalente...” o “para liberarse de la obligación, el deudor deberá dar el equivalente...” o fórmula similar). En otras palabras, una obligación pactada en dólares estadounidenses podrá cancelarse en esa moneda o también *dando el equivalente en moneda de curso legal, de conformidad con la cotización oficial*. La nueva norma lo

que hace es darle al deudor la posibilidad de liberarse de una obligación pactada en una moneda extranjera –i.e. dólares estadounidenses- en la moneda original o en su equivalente en pesos argentinos y garantizarle legalmente que el acreedor deberá aceptar ese pago y liberarlo. En consecuencia, el acreedor no podría rehusarse legítimamente a recibir el pago de una deuda en dólares que el deudor quisiera cancelar en pesos. Ello, en virtud del art. 619 del Código Civil vigente, no ocurre en la actualidad. Pero en modo alguno, según nuestro entender, el nuevo código impone la obligación de pactar la obligación en pesos o habiendo sido pactada en otra moneda, la obligación de devolver pesos. Refuerza esta idea la necesidad de hacer una interpretación armónica del art. 765 del proyecto y del nuevo artículo 766, que en forma algo confusa¹¹, reiterando el espíritu del 619 actual, establece que el deudor para liberarse de la obligación debe entregar la misma especie que se obligó. Debe entregar lo mismo que se obligó o puede entregar pesos si se obligó en otra moneda? Habrá que estar a lo que dice el contrato, conforme hemos explicado más arriba. Si las partes expresamente pactaron la obligación en una moneda extranjera y que debe ser cancelada en esa moneda, habrá que estar a la intención de las partes conforme el artículo 1197 del Código Civil y sus concordantes (lo que además estaría permitido en función que “el deudor debe entregar la cantidad de la especie designada”). Pero si nada dijeron, el deudor de una deuda en moneda extranjera podrá cancelar su deuda en la moneda pactada o bien liberarse pagando su equivalente en pesos.

Notamos también que el nuevo artículo 765 no establece el momento en que debe tomarse la cotización oficial, lo que puede ser un problema en épocas inflacionarias ya que en algunos casos puede pasar un tiempo prolongado entre el momento en que se factura determinada operación y el momento del efectivo pago, pudiendo haber importantes diferencias entre el tipo de cambio en dicho lapso de tiempo. Ello, sin mencionar las diferencias en las cotizaciones existentes entre el tipo de cambio oficial y el denominado paralelo.

III.- Aplicación de la nueva norma - Irretroactividad.

Para el caso que el proyecto se convierta en ley, vale la pena analizar a partir de cuándo será aplicable la nueva norma y para qué relaciones jurídicas lo sería. Para una mejor comprensión, habrá que distinguir aquellas relaciones que se agotaron (o consumieron) con anterioridad al dictado de la nueva norma, las que estén en curso de ejecución al momento de la sanción de la nueva ley y las que nazcan con posterioridad.

En primer término, el proyecto en su artículo 7° establece que entrará en vigencia a partir de los ciento ochenta días de su publicación en el Boletín Oficial por lo que queda claro que su aplicación es para el futuro y no en forma retroactiva.

Sin perjuicio de ello, vale la pena analizar el instituto en cuestión.

En este sentido, cabe transcribir el actual artículo 3° del Código Civil (el proyecto cuenta con una norma que es muy similar en esencia), que dice “*a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplicarán aun a las consecuencias de la relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden*”

¹¹ “Art. 766: El deudor debe entregar la cantidad correspondiente a la especie designada.”

público, salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales. A los contratos en curso de ejecución no son aplicables las nuevas leyes supletorias”.

La primera parte del artículo significa que la nueva ley a partir de su entrada en vigencia va a ser aplicada a las relaciones jurídicas que estén en curso de ejecución en cuanto no hayan sido consumadas. Cierta jurisprudencia dice que ello no implica la aplicación retroactiva de la nueva ley, *“sino la operatividad de sus efectos inmediatos sobre las situaciones jurídicas no consumadas al comienzo de su vigencia”*¹². La jurisprudencia reseñada habla de la operatividad inmediata de los nuevos preceptos pero de carácter imperativo¹³, por lo que entendemos que ello será así en la medida que los nuevos preceptos tengan dicho carácter, o sea, que sean de orden público. Corrobora esta posición la última parte del artículo que expresamente establece que no le son aplicables las nuevas leyes supletorias a los contratos en curso de ejecución. Por lo que si no se considera que el nuevo artículo 765 es de orden público y al momento de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial existe un contrato en el que se haya pactado el precio y modo de cancelación en dólares estadounidenses, el mismo debería continuar siendo válido para las partes y el deudor no tendría la posibilidad de liberarse pagando el equivalente en pesos.

La segunda parte de la norma dispone como principio que las leyes no tienen carácter retroactivo, *salvo disposición en contrario*. Esto quiere decir que si la propia normativa establece su aplicación con carácter retroactivo, ello, en principio sería válido. Decimos en principio porque la retroactividad establecida por ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales. En otras palabras *“la nueva ley no puede modificar o alterar derechos incorporados al patrimonio al amparo de una legislación anterior sin menoscabar el derecho de propiedad consagrado en el art. 17 de la Constitución Nacional”*¹⁴. Con meridiana claridad continúa diciendo el fallo recién citado que *“la proyección de un nuevo ordenamiento legislativo hacia el pasado no resulta posible si por tal vía se altera el alcance jurídico de las consecuencias de los hechos realizados en su momento bajo un determinado dispositivo legal, con grave afectación de los derechos adquiridos bajo el régimen que regía cuando los trabajos fueron realizados”*. Así entonces, la retroactividad que lesiona garantías constitucionales es atacable por inconstitucional.

Entendemos que en el caso en análisis, de salir el proyecto tal como está previsto, la aplicación retroactiva quedaría descartada en virtud del mencionado artículo 7º.

Finalmente, aquellas relaciones jurídicas que nazcan al amparo de la nueva legislación deberán aplicar lo establecido en el artículo 765, salvo disposición de las partes en contrario.

IV. Conclusiones.

¹² C. Nac. Com., Sala E, 4/9/1996, “Acuario Cía. De Seguros S.A. s/quiebra”, JA 1997-I-110, citado en Marcelo López Mesa, “Código Civil y leyes Complementarias, anotados con jurisprudencia”, Tomo I, página 12, Editorial Lexis Nexis.

¹³ C. Nac. Com., Sala B, 29/4/1983, “Coordinadora Color c/ IGJ”, ED 104-598 y C. Nac. Civ., Sala C, 14/10/1997, “TJM v Nubial S.A.”, LL 1999-A-286; DJ 1998-1-1078.

¹⁴ Corte Sup., 1/4/1997, “Bula, Carlos v. Próspero, Bonaudi”, JA 1997-III-3.

- a. La nueva redacción del art. 765 del proyecto, que modifica al art. 617 del Código Civil, vuelve al régimen de las obligaciones de dar cantidades de cosas para aquellas obligaciones pactadas en moneda que no sea de curso legal en la Argentina, existente con anterioridad a la Ley 23.928 de Convertibilidad.
- b. Ello significa la aplicación de un régimen diferente al de las obligaciones de dar sumas de dinero, que es el tratamiento que actualmente se le da a las obligaciones pactadas en moneda extranjera. En consecuencia, cambiaría también el régimen legal aplicable para el caso de incumplimiento de dichas obligaciones, conforme hemos visto.
- c. El hecho de otorgarle a las obligaciones asumidas en moneda extranjera el carácter de obligaciones de dar cantidades de cosas – en vez de obligaciones de dar sumas de dinero- no obsta en absoluto a la posibilidad de asumir compromisos en dichas monedas. De hecho, tal como se vio, lo que prima es la autonomía de la voluntad de las partes (art. 1197 del Código Civil) y este cuerpo legal, en cuanto no se trate de normas imperativas o de orden público, se aplica en forma supletoria ante el silencio de las mismas.
- d. Aún con la flamante redacción del art. 765 no vemos impedimento alguno en que las partes puedan pactar sus obligaciones en dólares estadounidenses o cualquier otra moneda que no sea de curso legal en la Argentina. La principal diferencia con el régimen actual es que dichas deudas, ante el silencio de las partes, podrán ser canceladas por el deudor en el equivalente en pesos de conformidad con la cotización oficial y el acreedor deberá aceptar dicho pago y liberar al deudor, sin posibilidad de rechazar legítimamente ese pago, incurriendo en mora, incluso, en caso de no hacerlo. Consecuencia inmediata de ello es la posibilidad que tiene el deudor de consignar judicialmente el pago equivalente en pesos, a la cotización oficial.
- e. Atento el silencio de la norma respecto del momento en que debe tomarse la cotización oficial y las posibles variaciones del tipo de cambio que pudieran llegar a existir, sobre todo en épocas inflacionarias, entre el lapso transcurrido entre el momento de la facturación y el momento del efectivo pago, las partes, a los fines de evitar conflictos futuros, deberán dejar claramente estipulado en los contratos cuando fijar la cotización y/o establecer mecanismos de ajustes de los tipos de cambio utilizados.
- f. Lo dicho en el punto anterior toma más relevancia si por alguna medida gubernamental no se pudiera realizar la facturación de las operaciones en dólares.
- g. El artículo 7º del proyecto establece que el nuevo Código Civil y Comercial comenzará a regir a partir de los 180 días de su publicación en el Boletín Oficial, por lo que, de mantenerse el texto sin modificaciones, debería descartarse la aplicación retroactiva de la nueva norma. Sin perjuicio de ello, habrá que distinguir aquellas relaciones que se encuentren en curso de ejecución de las que nazcan al amparo de la nueva legislación.

Martín Brindici

Abogado especialista en Asesoramiento Jurídico de Empresas.-