**GUÍA DE CLASES DERECHO DE LAS OBLIGACIONES (PRIVADO II)**

**TEMA: “CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES. OBLIGACIONES DE DAR”**

Fecha: 4/5/2016

Prof.: Silvina Furlotti

**UBICACIÓN EN EL PROGRAMA:**

UNIDAD V

Clasificación de las obligaciones en relación al objeto.

4. Interes (compensatorios, moratorios y punitorios). Anatocismo. Leyes provinciales 7198 y 7358. Jurisprudencia C.S.J.Mza.. Depreciación e intereses. Obligaciones de dar moneda extranjera.

**BIBLIOGRAFÍA:**

Wierzba, Sandra, “Manual de Obligaciones Civiles y Comerciales, según el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”, Abeledo Perrot, BsAs, 2015.

Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Herrera, Marisa y ots. (dir.), online, infojus.com.ar, tomo III y tomo IV, ( comentarios a los artículos relacionados con el tema de la clase). Se puede bajar en forma gratuita.

Conclusiones de la Comisión III de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Bahía Blanca.

**OBJETIVOS:**

* Analizar las obligaciones de dar suma de dinero y el régimen de los intereses.
* Comprender cómo la inflación impacta en las obligaciones de dar dinero y de valor.
* Valorar críticamente la regulación de la obligación en moneda extranjera en el CCyC.

**PAUTAS DE TRABAJO:**

1**. La opinión de la doctrina sobre las obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil y Comercial:**

A continuación se transcriben las conclusiones de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en el año 2015, sobre la opinión de los profesores y académicos sobre las obligaciones de dar sumas de dinero. Podrías extraer cuál es el debate más importante en torna a las obligaciones de dar moneda extranjera:

***Comisión nº2, Obligaciones: Obligaciones de dar dinero***

***OBLIGACIONES DE DAR DINERO***

*Las Jornadas Nacionales de Derecho Civil resuelven:*

*I.- Obligaciones de dar sumas de dinero de curso legal.*

*De lege lata.*

*1.1- El Código Civil y Comercial y la Ley 23.928 (modificada por la Ley 25.561)*

*instauran en la Argentina un régimen nominalista para las obligaciones de dar sumas de*

*dinero ( MAYORIA: Azar, Gianfelici, Viale, Cossari, Castro, Moia, Salvatori, Sagarna,*

*Churruarín, Girotti, Scotto Lavina, Bonino, Urruti, Márquez, Cornet, Compiani, Borda,*

*Rey de Rinessi).*

*1.2.- El Código Civil y Comercial instaura en la Argentina un régimen nominalista*

*flexible para las obligaciones de dar sumas de dinero ( Minoría: Bliss).*

*2.1- Es improcedente determinar pautas de actualización de las obligaciones de sumas*

*de dinero, sea por vía convencional o judicial ( Mayoría: Azar, Gianfelici, Viale,*

*Cossari, Castro, Moia, Salvatori, Sagarna, Churruarín, Girotti, Scotto Lavina, Bonino,*

*Urruti, Márquez, Cornet, Compiani, Borda, Rey de Rinessi).*

*2.2.- Es procedente determinar pautas de actualización de las obligaciones de sumas de*

*dinero, sea por vía convencional o judicial ( Minoría: Bliss).*

*3.- El nominalismo que mantiene la legislación vigente es constitucional en tanto no*

*haya inflación significativa (unánime)*

*4- Las cláusulas de determinación del precio en relación al precio de bienes*

*determinados son válidas y no constituyen cláusulas de actualización. No es posible*

*fijar un precio fijo actualizable según el precio de bienes determinados por constituir*

*esta modalidad cláusula de estabilización (unánime).*

*5- La fijación de una tasa de interés a fin de mantener incólume el contenido de la*

*prestación dineraria si bien es una herramienta válida, puede resultar ineficiente*

*(unánime)*

*De lege ferenda.*

*6- Es recomendable que una futura reforma permita la utilización de instrumentos para*

*mantener incólumes las deudas dinerarias (unánime).*

*II.- Obligaciones de valor.*

*7.- El régimen previsto por el artículo 772 del Código Civil y Comercial para las*

*obligaciones de valor implica determinar qué obligaciones quedan comprendidas en esta*

*categoría (unánime).*

*8.1- Deben encuadrarse como obligaciones de valor las indemnizaciones de daños, la*

*obligación de alimentos, la deuda de medianería y el valor colacionable ( Mayoría:*

*Bonino, Girotti, Salvatori,Compiani, Sagarna, Viale, Scotto Lavina, Castro, Márquez,*

*Cornet, Borda, Cossari, Moia, Rey de Rinessi).*

*8.2.- También deben encuadrarse como obligaciones de valor aquellas en las cuales las*

*partes han diferido la determinación del precio para una etapa posterior a su nacimiento*

*( Minoría: Carnaghi, Urruti, Churruarin, Gonzalez Zavala, Bliss, Gianfelici).*

*9- El momento para la cuantificación de la deuda de valor será el determinado por las*

*partes en el contrato, o la sentencia en el caso de deudas judiciales (unánime).*

*10.- Al cuantificarse la deuda de valor se le aplican las disposiciones de las obligaciones*

*de dar dinero (unánime).*

*11.- La categoría de las obligaciones de valor no puede ser empleada como mecanismo*

*para burlar normas de orden público en fraude a la ley (art. 12 Código Civil y*

*Comercial), lo que ocurre cuando se intentan incluir en ellas típicas obligaciones*

*dinerarias a fin de eludir la aplicación de la prohibición de indexar (con voto en contra*

*del Dr. Bliss).*

*III.- Obligaciones en moneda extranjera.*

*De lege lata*

*12.1- La obligación en moneda extranjera está encuadrada en la categoría de obligación*

*de dar suma de dinero ( Mayoría: Scotto Lavina, Márquez, Moia, Churruarin,*

*Gianfelici, Carnaghi, Urruti, Gonzalez Zavala, Rey, Borda, Compiani, Sagarna, Viale).*

*12.2.- La obligación en moneda extranjera está encuadrada en la categoría de obligación*

*de género ( Minoría: Cornet, Castro, Bliss, Girotti, Salvatori).*

*13.1.- El artículo 765 del Código Civil y Comercial determina una obligación*

*facultativa ( Mayoría: Gianfelici, Viale, Cossari, Castro, Moia, Salvatori, Sagarna,*

*Churruarín, Girotti, Scotto Lavina, Bonino, Urruti, Márquez, Cornet, Compiani, Borda,*

*Rey de Rinessi, Bliss).*

*13.2.- El artículo 765 del Código Civil y Comercial determina una obligación*

*alternativa a favor del deudor, quien podrá liberarse pagando en moneda nacional*

*(Minoría: Azar)*

*14.1- El equivalente de la moneda extranjera se determinará al tipo de cambio pactado*

*(en tanto resulte lícito conforme las reglas del mercado cambiario en vigencia) y al*

*momento del pago ( Mayoría: Scotto Lavina, Carnaghi, Urruti, Gonzalez Zavala,*

*Bonino, Moia, Churruarin, Compiani, Rey, Bliss, Márquez, Azar, Cornet, Sagarna,*

*Viale).*

*14.2. - El equivalente de la moneda extranjera se determinará al tipo de cambio pactado*

*(en tanto resulte lícito conforme las reglas del mercado cambiario en vigencia) y al*

*momento del vencimiento, sin perjuicio del derecho del acreedor a reclamar la*

*diferencia en caso de cambio de la cotización en su perjuicio ( Minoría: Gianfelici,*

*Borda, Castro)*

*15.1-La facultad de pago en moneda nacional puede renunciarse, por ser la norma*

*dispositiva ( Mayoría: Urruti, Carnaghi, Bonino, Churruarin, Moia, Scotto Lavina,*

*Cossari, Bliss, Castro, Rey, Márquez, Azar, Compiani, Borda y Sagarna).*

*15.2. La facultad de pago en moneda nacional no puede renunciarse, por ser la norma de*

*orden público (Minoría: Cornet, Salvatori, Gianfelici, Viale, Girotti).*

*16.1- En los contratos por adhesión a cláusulas generales predispuestas y en los*

*contratos de consumo la renuncia al derecho al pago en moneda nacional no es*

*necesariamente una cláusula abusiva ( Mayoría: Castro, Compiani, Azar, Viale, Cossari,*

*Borda, Sagarna, Carnaghi, Scotto Lavina, Urruti, Moia).*

*16.2. En los contratos por adhesión a cláusulas generales predispuestas y en los*

*contratos de consumo la renuncia al derecho al pago en moneda nacional es una*

*cláusula abusiva, por importar una renuncia a los derechos del adherente que resultan*

*de normas supletorias, y a los derechos del consumidor (Minoría: Márquez, Bliss, Rey,*

*Bonino, Churruarin).*

*17.- El precio de la locación puede ser pactado en moneda extranjera. En caso de que*

*este precio se torne desproporcionado en relación a los valores de mercado, se debe*

*recurrir al mecanismo de limitación del valor previsto por el artículo 772 (voto de*

*Carnaghi y Bliss).*

*De Lege ferenda.*

*18.- Es necesario modificar los artículos 765 segundo párrafo y 766, y reproducir la*

*solución que proponía el Anteproyecto (en contra Salvatori, Girotti y Carnaghi).*

*.*

*IV. Intereses.*

*19. Los intereses compensatorios no se presumen salvo en los contratos en que se los*

*reconocen (mutuo y bancarios), y en los casos en que la ley los impone. Deben*

*reconocerse intereses compensatorios al representante voluntario y al mandatario por*

*las sumas adelantadas en su gestión (Unanimidad).*

*20.1- La previsión del artículo 768 inciso c no implica la delegación al Banco Central de*

*la fijación de la tasa, sino que siempre será el juez el que la determinará. Las tasas*

*fijadas por las reglamentaciones del Banco Central servirán como pauta que podrá ser*

*utilizada por el juez en esta tarea ( Mayoría: Urruti, Bonino, Gonzalez Zavala,*

*Churruarin, Moia, Scotto Lavina, Rey, Márquez, Borda, Compiani, Azar, Bliss, Viale).*

*20.2.- La previsión del artículo 768 inciso c implica la delegación al Banco Central de la*

*fijación de la tasa (Minoría: Girotti, Salvatori, Cornet, Gianfelici, Cossari, Castro y*

*Carnaghi).*

*21. Es necesario que al determinar la tasa de interés moratoria se fije aquella que aliente*

*el cumplimiento en tiempo propio por el deudor (unánime).*

*22.- No deben confundirse los intereses punitorios convencionales con los intereses*

*moratorios de tasa pactada. Se aplican a los primeros las normas sobre la cláusula penal*

*y no son acumulables a los moratorios de tasa pactada (con abstención de Compiani y*

*Márquez).”*

**5. Lectura de jurisprudencia sobre obligaciones en moneda extranjera:**

CNCiv., sala F, 25/08/2015, “FMR c. A.C.A. y otros s/ consig”, con nota a fallo: “El artículo 765 del Código Civil y Comercial, ¿norma supletoria o impertiva?, Eduardo C. Méndez Sierra, Maximiliano Cossari y Marcelo Quaglia, en RCCyC, año II, n-01, febrero 2016, p. 232.

Publicado en: LA LEY 14/09/2015 , 8 • LA LEY 2015-E , 174 • ED 264 , 198 • LA LEY 06/10/2015 , 5 con nota de Mariano Gagliardo • LA LEY 2015-E , 474 con nota de Mariano Gagliardo • RCCyC 2015 (octubre) , 182 con nota de Eduardo Barreira Delfino • RCCyC 2015 (noviembre) , 125 con nota de Eduardo L. Gregorini Clusellas • LA LEY 22/12/2015 , 10 con nota de Jorge R. Causse • LA LEY 2016-A , 154 con nota de Jorge R. Causse • DJ 10/02/2016 , 19 con nota de Eduardo L. Gregorini Clusellas • RCCyC 2016 (febrero) , 232 • RCyS 2016-II , 185 • DJ 24/02/2016 , 66

Cita online: AR/JUR/28259/2015

Hechos

El deudor de un mutuo en dólares con garantía hipotecaria dedujo demanda por consignación de una suma de dinero con el objeto de saldar la deuda. Sostuvo que, debido al “cepo cambiario” y a la imposibilidad de adquirir la moneda pactada se debía acordar la forma para cancelar las cuotas pendientes. La pretensión fue rechazada en primera instancia y por la Cámara.

Sumarios

1 - La imposibilidad alegada por la deudora de obtener moneda extranjera en virtud de las disposiciones dictadas por el Poder Ejecutivo no resulta suficiente para acreditar los presupuestos que tornen procedente la consignación pretendida, ya que existen otras operaciones de tipo cambiario y bursátil que habilitan a los particulares adquirir los dólares necesarios para cancelar la obligación asumida, a través de la adquisición y el posterior canje de determinados bonos.

2 - Conforme lo establecido en el Código Civil y Comercial las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes a menos que de su modo de expresión, de su contenido o de su contexto resulten de carácter indisponible y de acuerdo con lo previsto en el art. 7º del referido cuerpo normativo, cuando la norma es supletoria no se aplica a los contratos en curso de ejecución, se debe aplicar la normativa supletoria vigente al momento de la celebración del contrato.

TEXTO COMPLETO:

2ª Instancia.— Buenos Aires, agosto 25 de 2015.

El doctor Galmarini dijo:

I. En el expediente N° 79.776/2012 la actora inició demanda por consignación de la cantidad de $134.770,6, con el objeto de saldar la deuda del mutuo con garantía hipotecaria celebrado con los demandados el 15 de febrero de 2012, mediante el cual recibió en préstamo la cantidad de U$S37.900, los cuales se obligó a devolver en 36 cuotas iguales y consecutivas de U$S1.356, con un interés del 16% anual sobre saldos. Relató que la primera cuota del acuerdo fue descontada de la suma por ella recibida al momento de la celebración del referido contrato.

Que a posteriori canceló las cuotas 2ª a 6ª en la moneda pactada. Que en oportunidad de abonar la cuota 6° manifestó al Sr. Juan José Abecián -autorizado a recibir los pagos- que en virtud del "cepo cambiario" vigente le era imposible adquirir en el mercado oficial la suma de dólares necesaria para el pago de las futuras cuotas acordadas y su intención de arribar a un acuerdo con los acreedores a fin de pactar "el valor en moneda de curso legal de los posteriores vencimientos" pero no obtuvo respuesta alguna. Sostiene que ante tal situación intimó a los aquí demandados por carta documento a que en el plazo de 10 días acordasen -conforme la teoría del esfuerzo compartido- la forma en la que deberían cancelarse las cuotas pendientes no vencidas del mutuo hipotecario, intimándolos en caso contrario a recibir en pago cancelatorio de cada una de las cuotas pendientes no vencidas la cantidad de pesos equivalente a la suma de U$S1.356 convertido al valor de la cotización oficial del día anterior a la fecha del pago.

(….)

En el expediente N° 76.280/2012 los actores inician juicio de ejecución hipotecaria contra la Sra. Marta R. Fau a fin de obtener el cobro del crédito originado en el contrato de mutuo antes referido. La Sra. juez de primera instancia rechazó la consignación promovida en el expediente N° 79.776/2012, con costas a la actora, y en la causa N° 76.280/2012 resolvió desestimar la excepción de pago opuesta por la demandada y mandó a llevar adelante la ejecución hasta que Marta R. Fau haga íntegro pago a los actores de las sumas adeudadas, más los intereses y las cosas del juicio.

Ambos pronunciamientos fueron apelados por la deudora ejecutada quien en el expediente N° 79.776/2012 expresó agravios a fs. 553/571, cuyo traslado fue respondido a fs. 573/578, y en la causa N° 76.280/2012 presentó su memorial a fs. 171/188, cuyo traslado fue respondido a fs. 190/194.

II. La Sra. Marta Renee Fau se agravia de lo decidido en la anterior instancia por considerar que no se tomó en cuenta el contexto económico en que se libró el proceso judicial. Señala que a partir del denominado "cepo cambiario" su parte quedó imposibilitada de adquirir dólares estadounidenses y consecuentemente de poder cumplir su obligación en la moneda pactada.

Sostiene que tal situación configura un supuesto de "fuerza mayor" derivado de un acto del poder público. Según consta en el instrumento obrante a fs. 2/8 del expediente N° 76.280/2012, el 15 de febrero de 2012 las partes celebraron un contrato de mutuo con garantía hipotecaria, en virtud del cual la aquí ejecutada recibió la cantidad de U$S37.900, que se comprometió a devolver en 36 cuotas mensuales y consecutivas de U$S1.356 cada una. Cuotas que incluían el interés pactado a la tasa del 16% anual sobre saldo deudor.

A su vez se estableció en forma expresa que la parte deudora asumió "la obligación y su pago en la misma moneda extranjera, declarando haber ponderado con el debido asesoramiento y conocimiento las condiciones del mercado financiero y sus eventuales riesgos, por cuya razón renuncia a invocar o ampararse en los criterios jurídicos que sustenten la teoría de la imprevisión para la revisión del presente contrato hipotecario, por la mayor onerosidad que pudiera sobrevenir en las prestaciones a su cargo, declarando tener debidamente presupuestado y a su oportuna disposición el monto adeudado" (fs. 4). De lo manifestado por las partes y de las constancias obrantes en autos surge que la Sra. Fau cumplió debidamente con el pago de las primeras 6 cuotas del mutuo; que con fecha 13 de agosto de 2012 anotició a los acreedores acerca de las dificultades -a su juicio invencibles- de adquirir dólares en el mercado legal debido al "cepo cambiario" vigente y los intimó a arribar a un acuerdo respecto a la forma en que se cancelarían las cuotas pendientes no vencidas, manifestando que de no ser ello posible los intimaba a recibir el pago cancelatorio de cada una de las cuotas pendientes en la cantidad de pesos equivalente a valor oficial del dólar vigente el día anterior al pago (fs. 434/444 del expte. N° 79.776/2012).

Dicha solicitud fue rechazada en todos sus términos por los acreedores, mediante carta documento de fecha 23 de agosto de 2012, en la cual se le hizo saber a la deudora que la única manera en la que se aceptaría el pago de la deuda en moneda argentina sería con la cotización obtenida a través del procedimiento denominado "contado con liquidación" (fs. 429 del expte. N° 79.776/2012). Conforme se consignó en el acta notarial obrante a fs. 432/433 del expte. N° 79.776/2012), el día 3 de septiembre de 2012 la Sra. Fau se constituyó en el domicilio pactado en el contrato con el objeto de saldar las cuotas 7ª y 8ª del mutuo en cuestión mediante el pago de la cantidad de $12.611, "equivalentes a la suma de dólares estadounidenses dos mil setecientos doce, de acuerdo a la cotización del dólar tipo vendedor al cierre del día 31 de agosto de 2012 del Banco de la Nación Argentina (U$S1=$4.65)".

En dicha oportunidad fue atendida por el Sr. Juan José Abecian, quien le manifestó que el pago en pesos sería aceptado por los acreedores en los términos de la carta documento que se le enviara a la deudora, ante lo cual esta última reiteró en todos sus términos las cartas documento enviadas a los acreedores con fecha 13 de agosto de 2012.

Ante tal situación, el día 1 de octubre de 2012 la deudora promovió demanda de consignación del importe de $12.611, correspondiente a las cuotas 7° y 8° del mutuo que da origen a estas actuaciones. Señala que dicho importe fue calculado teniendo en cuenta la cotización del dólar tipo vendedor del Banco de la Nación Argentina al día 30 de agosto de 2012.

Conforme lo establecido en el Cód. Civil y Comercial las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes a menos que de su modo de expresión, de su contenido o su contexto resulte de carácter indisponible (art. 962). Asimismo en el art. 7 del referido cuerpo normativo se dispuso que cuando la norma es supletoria no se aplica a los contratos en curso de ejecución, debiéndose aplicar por tanto la normativa supletoria vigente al momento de la celebración del contrato (Conf. TOBÍAS, José W. en "Cód. Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético." dirigido por ALTERINI, Jorge H. p. 48/49).

El art. 765 del Cód. Civil y Comercial no resulta ser de orden público, y por no resultar una norma imperativa no habría inconvenientes en que las partes en uso de la autonomía de la voluntad (arts. 958 y 962 del código citado) pacten -como dice el art. 766 del mismo ordenamiento-, que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente en la especie designada (OSSOLA, Federico Alejandro en LORENZETTI, Ricardo Luis, "Cód. Civil y Comercial de la Nación Comentado", T. V, p. 126, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2015). Consecuentemente, por tratarse de normativa supletoria, corresponde aplicar las previsiones contempladas en los artículos 617 y 619 del Cód. Civil (texto s/ ley 23.928). Sentado ello es de señalar que el. art. 617 del Cód. Civil 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.

Asimismo el art. 619 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. Ahora bien, el deudor de una obligación no sólo tiene el deber de pagarla sino el derecho de hacerlo.

Es por ello que entre los efectos de las obligaciones con respecto al deudor se encuentra la posibilidad de obtener su liberación forzada mediante el pago por consignación. Es decir que, el deudor goza del derecho de obtener su liberación forzada pagando con intervención judicial, no sólo ante la negativa del acreedor de recibir el pago sino en los demás supuestos en que encuentre dificultades que impidan efectuar el cumplimiento específico y espontáneo de la obligación directamente al titular del crédito (conf. BELLUSCIO-ZANNONI, "Cód. Civil y Leyes complementarias comentado, anotado y concordado", T. III, p. 529 y sigtes.). Sin embargo, para que la consignación tenga fuerza de pago deben concurrir los requisitos de persona, objeto, modo y tiempo, todos ellos sin los cuales el pago no puede ser válido conforme lo dispone el art. 758 del Cód. Civil.

En consecuencia, para que la consignación sea válida deben cumplirse respecto del objeto de pago los principios de identidad e integridad. Por otra parte es de señalar que para que nazca la posibilidad de cumplir la prestación pactada por la vía del equivalente dinerario es preciso que se configure un supuesto de imposibilidad de cumplimiento de la obligación.

Es decir que el deudor deberá demostrar que la prestación ha devenido física o jurídicamente imposible, esto es, que exista una imposibilidad sobrevenida, objetiva y absoluta (Conf. CNCiv. Sala "A", marzo 14/2014 "Waksman, E. c. Lattari, E. s/ ejecución hipotecaria", expte.N° 10.816/2013 y sus citas).

En el caso y como se refirió anteriormente la deudora alega que a partir del denominado "cepo cambiario" su parte quedó imposibilitada de adquirir dólares estadounidenses y consecuentemente de poder cumplir su obligación en la moneda pactada. Considera que tal situación configura un supuesto de "fuerza mayor" derivado de un acto del poder público. Sin embargo coincido con la sentenciante de grado en cuanto a que la imposibilidad alegada por la deudora de obtener moneda extranjera en virtud de las disposiciones dictadas por el poder público no resulta suficiente para acreditar los presupuestos antes mencionados que tornen procedente la consignación pretendida.

(…)

Por otra parte y como fue señalado por la juzgadora, los importes consignados por la deudora, calculados al tipo de cambio oficial publicado por el Banco de la Nación Argentina no resultan suficientes para permitir a los acreedores obtener el reintegro de lo dado en préstamo o el equivalente para su adquisición en la misma moneda que fue entregada a la deudora. En orden a lo expuesto, estimo acertado el criterio adoptado por la magistrada de primera instancia en cuanto juzgó que en la especie no se configuran los requisitos necesarios para que prospere la consignación intentada por la deudora.

Consecuentemente, corresponde rechazar la demanda de consignación y ordenar que se lleve adelante la ejecución hasta que se abonen íntegramente las sumas adeudadas. Atento a la forma en que se resuelve, al alcance de los agravios de la deudora y de conformidad con el criterio asumido por la Sala en casos similares habrá de modificarse lo atinente a los intereses. Al respecto es de recordar que no corresponde admitir cualquier tasa de interés por el sólo hecho de que se encuentre estipulada por las partes. Las reglas contenidas en los arts. 621 y 1197 del Cód. Civil encuentran su límite en la pauta rectora contenida en el art. 953 del citado Cód., que fulmina de nulidad las cláusulas exorbitantes y faculta al juez a morigerarlas, reduciéndolas a límites razonables (conf.: C.N.Civ., esta Sala, "Ursachi de Gandula c. Amarilla López s/ ejecución hipotecaria" R.281.820 del 15/10/99; id. Sala "C" del 25/9/84, R. 5.713; id. Sala "L" del 5/12/91, R. 044.169, entre otros).Esta norma de orden público se mantiene en el art. 1004 del nuevo Cód. Civil y Comercial.

A criterio de esta Sala, ponderando la forma como la ejecución prospera en moneda extranjera (dólares estadounidenses) y valorando las tasas pautadas por el mercado tanto en el ámbito nacional como internacional para operaciones como la ponderada, considera razonable fijar como tasa de interés el 6% anual por todo concepto (CNCiv., Sala F del 12/4/10, R. 538.732, "Grotti de Canosa, Yone y otros c. Bachmeier, Eduardo Ariel y otro s/ ejecución Hipotecaria), motivo por el cual habrá de modificarse en tal sentido la sentencia apelada.

(…)

Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede: En los autos "Fau, Marta Renee c. Abecian, Carlos Alberto y otros s/ consignación" (expte. N° 79.776/2012: Se confirma la sentencia de fs. 512/524, con costas de alzada a cargo de la actora vencida. II. En los autos "Libson, Teodoro y otros c. Fau, Marta Renee s/ ejecución hipotecaria" (expte. N° 76.280/2012): Se confirma la sentencia de fs. 164/166, modificándola en cuanto a los intereses los que se fijan por todo concepto a la tasa del 6% anual sobre el capital adeudado a partir de la cuota 7ª. Con costas de alzada a cargo de la demandada. Notifíquese y devuélvase.— José L. Galmarini.— Eduardo A. Zannoni.— Fernando Posse Saguier.

**Lectura de jurisprudencia sobre intereses:**

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala B, Marassi S.A. c. Malpensa S.A. y otros s/ ejecución de alquileres • 12/02/2016 , Publicado en: LA LEY 26/02/2016 , 7 • LA LEY 2016-A , 546 • RCCyC 2016 (marzo) , 161 • LLO, Cita online: AR/JUR/184/2016

Hechos

Contra la sentencia que fijó los intereses en una ejecución de alquileres el ejecutante dedujo recurso de apelación. La Cámara confirmó el decisorio.

Sumarios

1 - La sentencia que, en una ejecución de alquileres, fijó los intereses peticionados en el libelo inicial, desde la mora y hasta el efectivo pago, siempre que no excedan el 24% anual por todo concepto, debe confirmarse, pues, atendiendo a la fecha de la mora y al tiempo transcurrido, es la solución que se adecua a la regla moral y las circunstancias económicas imperantes, en la cual el acreedor encontrará adecuado resarcimiento de los perjuicios derivados de la mora.

2 - Los intereses compensatorios o lucrativos, que hacen las veces de frutos civiles del capital (art. 233, Código Civil y Comercial), es menester que sean pactados por las partes y resultan ajenos a toda idea de responsabilidad, en cambio, los intereses moratorios son los previstos para el supuesto de demora imputable en el cumplimiento de la obligación (arts. 768, 886, 887 y 888, CCCN).

3 - La determinación de soluciones para la fijación de intereses es esencialmente provisional, ya que responde a las fluctuantes condiciones de la economía de un país, las que varían con el transcurso del tiempo por el influjo de distintos factores, por ello no se enerva la posibilidad del tribunal de proceder a su eventual reducción desde la función morigeratoria que autoriza el ordenamiento de fondo (arts. 12, 1004, 279, 958, 9, 10, 11, 961, 968, 1061, 1063 y cc. Del Código Civil y Comercial).

TEXTO COMPLETO:

2ª Instancia.— Buenos Aires, febrero 12 de 2016.

Considerando: I. Contra la resolución de f. 79 interpone recurso de apelación el ejecutante. Presenta memorial a fs. 84/85, que no mereció respuesta.

II. El magistrado de primera instancia fijó los intereses peticionados en el libelo inicial, desde la mora y hasta el efectivo pago -siempre que no excedan el un 24% anual, por todo concepto-, a la deuda que se pretende ejecutar.

III. Conforme resulta de las constancias del contrato de locación base de la presente ejecución, el interés establecido para el caso de que el locatario no cumpliera con el pago de los arriendos en forma oportuna, sería calculado de acuerdo a la tasa diaria activa aplicable por el Banco de la Nación Argentina para descuento de documentos por cada día de retraso en el pago del alquiler que se adedue desde la fecha de mora hasta el efectivo pago (v. cláusula tercera – f. 10). Efectuada esta reseña, apréciese que la determinación de soluciones para la fijación de los intereses es esencialmente provisional, ya que responde a las fluctuantes condiciones de la economía de un país, en donde las mismas no permanecen estáticas, sino que con el transcurso del tiempo, por el influjo de distintos factores, varían considerablemente lo que puede -en cualquier momento- obligar a revisar los criterios establecidos, para adaptarlos a nuevas realidades económicas (cf. R. 164.463 del 23.03.95; R. 178.819 del 13.10.95; R. 210.815 del 12.12.96; R. 257.539 del 03.11.98; R. 308.728 del 20.10.2000), por ello no se enerva la posibilidad del tribunal de proceder a su eventual reducción desde la función morigeratoria que autoriza el ordenamiento de fondo, los arts. 12, 1004, 279, 958, 9, 10, 11, 961, 968, 1061, 1063 y cc. del Cód. Civil y Comercial. Sabido es que los intereses compensatorios o lucrativos hacen las veces de frutos civiles del capital (arts. 233 del Cód. Civil y Comercial), que es menester que sean pactados por las partes (arg. art. 767 del Cód. Civil y Comercial), y resultan ajenos a toda idea de responsabilidad, en cambio los intereses moratorios son los previstos para el supuesto de demora imputable en el cumplimiento de la obligación (arg. arts. 768 y 886, 887, 888 del referido ordenamiento).

Si bien algunos asimilan los intereses punitorios a los moratorios, otros puntualizan que son tales los pactados por las partes para el caso de mora del deudor, con el alcance de cláusula penal moratoria (cf. Alterini- Ameal-López Cabana, "Curso de Obligaciones", T.II, año 1975). (cf. CNCiv., Sala C, L.283.124, "Krieger O. c. Acerbi Roberto s/ cumplimiento de contrato", 2-11-82).

En el presente caso, atendiendo a la fecha de la mora y el tiempo transcurrido, la Sala considera adecuado el criterio sentado en el pronunciamiento recurrido, en tanto se adecua a la regla moral y a las circunstancias económicas imperantes (esta sala "Pesce de González Cacilia Alicia c. Instituto de Apoyo a la Creatividad y al Talento Asoc. y otros s/ ejecución de alquileres", R. 452.122 del 13-9-2006), en la cual el acreedor encontrará adecuado resarcimiento de los perjuicios derivados de la mora del deudor. En ese entendimiento las quejas vertidas por la parte ejecutante serán desestimadas, confirmando el decisorio en crisis. Las costas de Alzada se imponen en el orden causado por no haber mediado oposición (art. 68 del Cód. Procesal).

Por ello, se resuelve: Confirmar la resolución apelada de f. 79. Regístrese, protocolícese y publíquese. Fecho devuélvanse las actuaciones, encomendando la notificación de la presente en la instancia de grado.— Mauricio L. Mizrahi.— Roberto Parrilli.— Claudio Ramos Feijoó.