



Fernando Antonio Dottori

Trabajo Final de Graduación

# **“Obligaciones en Moneda Extranjera”**

*Universidad Siglo XXI*

*Abogacía*

*2.017*

# ÍNDICE TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

- Introducción
- Capítulo I: Obligaciones en General
  1. Concepto
  2. Elementos. Breve análisis.
  3. Clasificación de las obligaciones atinentes a las obligaciones en moneda extranjera.
- Capítulo II: El Dinero y la Moneda
  1. Definición
  2. Funciones del dinero
  3. Caracteres
  4. Tipos
  5. Curso Legal y Curso Forzoso
  6. El Sistema Nominalista y Valorista
- Capítulo III: Historia de las Obligaciones en Moneda Extranjera
  1. Evolución y delimitación en el tiempo.
  2. Etapas.
    - 2.1. Primer Etapa: desde la sanción del Código Civil (Ley 340) hasta la Ley de Convertibilidad 23.928 (años 1871 a 1991).
    - 2.2. Segunda Etapa: vigencia de la Convertibilidad (años 1991 a 2002).
    - 2.3. Tercer Etapa: la emergencia económica (años 2002 a 2015 inclusive).
    - 2.4. Cuarta Etapa: el anteproyecto del Código Civil y Comercial.
    - 2.5. Quinta Etapa: El nuevo Código Civil y Comercial (arts. 765y 766)
- Capítulo IV: Legislación Actual
  1. Regulación normativa actual de las obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial de la Nación.
  2. ¿El artículo 765 CCCN tiene carácter imperativo o supletorio? Autonomía de la voluntad.
  3. Remisión a las obligaciones de dar cantidades de cosas.
- Conclusiones Finales

➤ Bibliografía

## RESUMEN

En este trabajo se analizará lo dispuesto por el art. 765 y 766 del Código Civil y Comercial de la Nación referido a las obligaciones en moneda extranjera. Esta norma retorna a lo que fue el Código Civil originario de Vélez Sarsfield, al considerar a las obligaciones en moneda extranjera como obligaciones de dar cantidades de cosas. Esta modificación introducida por el Poder Ejecutivo al proyecto del Código Civil y Comercial genera incertidumbre al momento de interpretar los arts. 765 y 766, que en principio parecerían contradecirse entre sí. Lo cual va a generar seguramente mayor litigiosidad a fin de determinar como se deben cumplir las obligaciones en moneda extranjera.

Palabras clave: Obligaciones - obligaciones en moneda extranjera – obligaciones de género – obligaciones de cantidad – curso legal – dispositivo – orden público

# ABSTRACT

This paper will analyze what is provided by art. 765 and 766 of the Nation's Civil and Commercial Code referred to foreign currency obligations. This rule goes back Vélez Sarsfield's Civil Code, as it considers foreign currency obligations as obligations to give quantities of things. This modification, introduced by the Executive Power in the Project of the Civil and Comercial Code, generates uncertainty in the interpretation of the arts. 765 and 766 which at first seem to contradict each other. Surely, this will generate more litigiousness in order to determine how foreign currency obligations should be fulfilled.

Keywords: Obligations - foreign currency obligations - gender obligations - quantity obligations - legal course - device - public order

# INTRODUCCIÓN

Con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial el tema de las obligaciones en moneda extranjera ha generado cierta incertidumbre a la hora de interpretar los Arts. 765 y 766 de dicho cuerpo legal. Y es que de un primer análisis, los artículos mencionados parecerían contradecirse entre sí por lo cual merecen un estudio más profundo.

Este tema ha tomado relevancia en los últimos años, y está claro que una de las mayores razones es la falta de confianza en los argentinos sobre el valor real de la moneda y la incertidumbre que esto genera, por lo cual los contratos en moneda extranjera se dan cada vez con más frecuencia y de forma habitual tanto en operaciones nacionales como internacionales por lo que se necesita de una regulación clara y precisa que de seguridad jurídica a quien va a contraer una obligación en moneda extranjera con el fin de saber con exactitud la forma de liberarse de la misma.

Con el paso del tiempo es evidente que el poder adquisitivo de la moneda nacional ha disminuido considerablemente por lo que las personas han optado por los contratos en moneda extranjera como una suerte de remedio contra la inflación ya que la tasa de cambio no tiene que seguir necesariamente ni la inflación esperada ni la modificación del valor de la contraprestación del deudor.

Serán objeto del presente trabajo las obligaciones en moneda extranjera que se dan entre particulares del sector privado en el ámbito doméstico, esto quiere decir que no se analizarán las obligaciones relacionadas a contratos celebrados por adhesión a cláusulas generales predispuestas ni referidas a contratos de consumo, como así tampoco a operaciones internacionales ni las que intervenga un sujeto público, ya que se suman cuestiones propias del derecho internacional privado y del derecho público entre otras, que pueden variar la forma de resolver el conflicto que se presente.

En el presente trabajo analizaremos este tema dentro de cuatro capítulos:

En el primero de ellos nos adentraremos en las obligaciones en general, su definición y aquellas obligaciones relacionadas a las obligaciones en moneda extranjera, como así sus elementos y clasificación de las mismas.

El segundo capítulo abarcará el tema del dinero y la moneda, sus respectivas definiciones, caracteres y tipos, además se analizará el Curso Legal y Curso Forzoso y los Sistemas Nominalista y Valorista.

El tercer capítulo se referirá a la historia de las obligaciones en moneda extranjera. Como fue cambiando su recepción normativa a través del tiempo, dividiéndose dicho capítulo en cinco etapas; la primera: desde la sanción del Código Civil (Ley 340) hasta la Ley de Convertibilidad 23.928 (años 1871 a 1991), la segunda etapa: la vigencia de la Convertibilidad (años 1991 a 2002), la tercera: la emergencia económica (años 2002 a 2015 inclusive), la cuarta: el anteproyecto del Código Civil y Comercial y por último la quinta etapa: El nuevo Código Civil y Comercial (arts. 765y 766).

El cuarto capítulo desarrollará la legislación actual imperante en la materia según el Código Civil y Comercial de la Nación. Como incide el principio de la autonomía de la voluntad y se determinará si las disposiciones contenidas en el Art. 765 tienen carácter dispositivo o es una norma de orden público. Cuestiones que ayudaran a establecer la conclusión final de este trabajo.

Finalizando con las conclusiones del tema dando respuesta así al interrogante que se plantea, ¿Cómo se deben cumplir las obligaciones en moneda extranjera?

# CAPÍTULO 1

## Obligaciones en general

### **Introducción.**

En este primer capítulo se estudiarán las obligaciones en general partiendo desde su concepto, siguiendo por sus elementos, los cuales se analizarán brevemente, concluyendo con la clasificación de las obligaciones atinentes al tema base de este trabajo para así obtener las primeras nociones generales.

### **CONCEPTO**

Inicialmente las obligaciones no fueron definidas por el Código Civil según la nota al Art. 495 que comentaba:

*Nos abstenemos de definir, porque, como dice FREITAS, las definiciones son impropias de un código de leyes, y no porque haya peligro en hacerlo, pues mayor peligro hay en la ley que en la doctrina. En un trabajo legislativo sólo pueden admitirse aquellas definiciones, que estrictamente contengan una regla de conducta, o por la inmediata aplicación de sus vocablos, o por su influencia en las disposiciones de una materia especial. La definición exacta de los términos de que se sirve el legislador para expresar su voluntad, no entra en sus atribuciones. La definición es del dominio del gramático y del literato, si la expresión corresponde al lenguaje ordinario, y es de la atribución del profesor cuando la expresión es técnica. En todo caso es extraña a la ley, a menos que sea legislativa, es decir, que tenga por objeto restringir la significación del término de que se sirva, a las ideas que reúnan exactamente todas las condiciones establecidas en la ley. Lo que pensamos sobre las definiciones se extiende por los mismos motivos a toda materia puramente doctrinal, a lo que generalmente se llama principios jurídicos, pues la ley no debe extenderse sino a lo que dependa de la voluntad del legislador. Ella debe ser imperativa, y sea que mande o prohíba, debe sólo expresar la voluntad del legislador. Así como existe una diferencia notable entre la jurisprudencia y la legislación, así también la ley nada tiene de común con un tratado científico de derecho. (Nota Art. 945 Cód. Civil)*



Ante esta situación correspondía entonces dirigirse a la doctrina para obtener una definición. Las obligaciones eran definidas como:

Según Pizarro y Vallespinos (2.008) las obligaciones son aquella relación jurídica en virtud de la cual el acreedor tiene un derecho subjetivo a exigir del deudor una determinada prestación, valorable patrimonialmente, con el fin de obtener un interés lícito, y ante el incumplimiento, a obtener forzosamente la satisfacción de dicho interés, sea en especie o de manera equivalente.

Por otra parte Llambías (1.997) definía a las obligaciones como una relación jurídica en virtud de la cual alguien denominado deudor debe satisfacer una prestación a favor de otro llamado acreedor.

Actualmente el Código Civil y Comercial de la Nación define a las obligaciones en su Artículo 724 como *“La obligación es una relación jurídica en virtud de la cual el acreedor tiene el derecho a exigir del deudor una prestación destinada a satisfacer un interés lícito y, ante el incumplimiento, a obtener forzosamente la satisfacción de dicho interés.”*

Esta definición es criticada en cuanto no se menciona el deber del deudor que, es la contrapartida del derecho del acreedor. Ello desmerece la idea, pues siempre se ha considerado a la obligación como una “sub especie” del deber jurídico genérico (Rivera, 2.014). El mismo autor se anima a esbozar su propio concepto de obligación señalando que es una relación jurídica instrumental por la cual un sujeto activo (acreedor) tiene derecho a satisfacer su interés mediante el cumplimiento de una prestación por parte de otro obligado (deudor) o un tercero (2.014).

El Código recoge el criterio de distinción entre las relaciones jurídicas de carácter patrimonial que Vélez, siguiendo a Freitas, eligió para la ordenación de los derechos con contenido económico. El distingo es entre los denominados derechos personales u obligaciones, nacidos de relaciones que vinculan a dos partes, con efectos relativos, que generan deberes y derechos entre quienes se vinculan, y los derechos reales, nacidos de las relaciones de las personas con las cosas, absolutos, pues las facultades que se reconocen en

virtud de ellos deben ser respetadas por todos sin existir una persona determinada que deba una conducta a favor de su titular (Lorenzetti, 2.015).

## **Elementos. Breve análisis.**

La obligación está compuesta por elementos que son indispensables para su configuración, sin los cuales no es posible concebir su existencia, a los cuales se los denomina esenciales. Los elementos esenciales de la obligación son cuatro: los sujetos, el objeto, el vínculo jurídico y la causa fuente. Los tres primeros son elementos esenciales de carácter estructural, pues de su armónica integración surge la institución que nos ocupa. La causa fuente o generadora es también un elemento esencial, pero de carácter externo, no estructural. La obligación no nace sin una causa fuente que la genere, es por esto que podemos enmarcar como elemento esencial. (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

Por otra parte y en concordancia con lo dicho anteriormente Wierzba (2.015) explica que los elementos de la obligación son sus componentes esenciales, de tal modo que ésta no puede concebirse sin su presencia. Agrega también que si bien algunos de estos elementos son parte de los derechos subjetivos en general, integran esencialmente la obligación: los sujetos, el vínculo, el objeto y la causa fuente (2.015).

### **SUJETOS**

Son sujetos de la obligación aquellas personas —humanas o jurídicas— que aparecen vinculadas por este tipo de relación jurídica. Toda obligación supone una relación entre un sujeto activo, también llamado acreedor o "titular", que es la persona habilitada para exigir del deudor el comportamiento debido; y un sujeto pasivo, o deudor, quien debe satisfacer la prestación debida. En ambos casos, debe tratarse de personas humanas o bien de personas jurídicas (sociedades, cooperativas, consorcios de propiedad horizontal, etc.), que sean sujetos de derecho (Wierzba, 2.015).

### **OBJETO**

El objeto de la obligación es aquello que el deudor debe satisfacer a favor del acreedor. Consiste en una cosa, o en un hecho que habrá de ejecutar el deudor, o en una

abstención de algo que el deudor habría podido efectuar libremente de no mediar la existencia de la obligación que le exige un comportamiento negativo (Llambías, 1997).

El C.C. y C. se pronuncia al respecto expresando que: *“La prestación que constituye el objeto de la obligación debe ser material y jurídicamente posible, lícita, determinada o determinable, susceptible de valoración económica y debe corresponder a un interés patrimonial o extrapatrimonial del acreedor”* (Art. 725 C.C. y C.)

## CAUSA

El código civil en su texto originario señalaba: *“No hay obligación sin causa, es decir, sin que sea derivada de uno de los hechos, o de uno de los actos lícitos o ilícitos, de las relaciones de familia, o de las relaciones civiles”* (Art. 499 Cód. Civ.)

Actualmente el Código Civil y Comercial dispone que: *“No hay obligación sin causa, es decir, sin que derive de algún hecho idóneo para producirla, de conformidad con el ordenamiento jurídico”* (Art. 726 C.C. y C.)

La causa fuente se refiere al conjunto de fenómenos aptos para generar una relación jurídica obligatoria. A ella nos referimos cuando hacemos referencia a la causa como elemento esencial externo de la obligación (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

## VÍNCULO

El vínculo jurídico es un elemento no material que une ambos polos de la relación jurídica. Al momento de su configuración, operan los distintos efectos que el sistema ha previsto. Recibe su fundamento del propio ordenamiento jurídico. El vínculo jurídico recae sobre las partes de la relación. No comprende ni alcanza a los terceros, o sea, a todos aquellos que se encuentran fuera del polo activo y del polo pasivo de la relación (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

Como veremos a continuación las obligaciones se pueden clasificar según sus elementos:

<b>I. Según su objeto</b>	
1. Por su naturaleza	a) Obligaciones de dar b) Obligaciones de hacer Obligaciones de medios y de resultado c) Obligaciones de no hacer
2. Por su grado de determinación	a) De dar cosas ciertas: para transferir solamente su uso o tenencia; para constituir derechos reales; para restituir a su dueño b) De dar cosas inciertas no fungibles o de género c) De dar sumas de dinero d) De valor
3. Por su contenido	a) Obligaciones de medio b) Obligaciones de resultado
4. Por su complejidad	a) De objeto conjunto b) De objeto disyunto: alternativas o facultativas
5. Por las posibilidades de fraccionamiento	a) Divisibles b) Indivisibles
<b>II. Según los sujetos</b>	
1. Singulares	

2. Plurales	a) Pluralidad conjunta	a.1. Simplemente mancomunadas a.2. Solidarias a.3. Concurrentes
	b) Pluralidad disyunta	
<b>III. Según las modalidades</b>		
1. Puras y simples		
2. Modales	a) A plazo b) Condicionales c) Con cargo	
<b>IV. Según su grado de autonomía</b>		
1. Principales	2. Accesorias	

(WIERZBA S. M. 2015. Pág. 194/195)

## **CLASIFICACIÓN DE LAS OBLIGACIONES ATINENTES A LAS OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA.**

Como vimos anteriormente las obligaciones en moneda extranjera son: según su naturaleza, obligaciones de dar y según el grado de determinación, obligaciones de dar sumas de dinero.

En el parágrafo 6 del Capítulo III del C.C. y C. se distinguen tres clases de obligaciones a saber: obligaciones dinerarias, obligaciones de valor y obligaciones en moneda extranjera (Lorenzetti, 2.015).

Obligaciones dinerarias: El C.C. y C. las define como: *“La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación”* (Art 765 C.C. y C.).

Son obligaciones típicamente dinerarias en las que el dinero está contemplado in obligatione. En estos casos se pacta en moneda de curso legal y debe devolverse la misma cantidad de dinero, porque rige el principio nominalista, con la consiguiente prohibición de

las cláusulas de estabilización (ley 23.928). En supuestos de inflación o deterioro monetario, se recurrirá a las obligaciones de valor, o a los intereses impuros (que contemplan la compensación del uso del dinero más el deterioro monetario) o a las obligaciones en moneda extranjera. (Lorenzetti, 2.015).

#### Obligaciones de valor:

*Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección (Art 772 C.C. y C.).*

La deuda de valor es aquella que tiene por objeto un valor abstracto o una utilidad, constituido por bienes, que habrá de medirse necesariamente en dinero en el momento del pago. Lo adeudado no es una suma de dinero sino un valor, que necesariamente habrá de medirse en dinero, en el momento del pago, dicen algunos, o cuando se practique la liquidación (convencional o judicial) de la deuda y se la traduzca en una suma de dinero, según otros (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

#### Obligaciones en moneda extranjera:

*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. (Art 765 C.C. y C.).*

La moneda extranjera no tiene carácter dinerario, como lo preveía la Ley de Convertibilidad 23.928 y el anteproyecto del Código. Por el contrario es una cosa no dineraria y por lo tanto si la obligación se pacta en moneda extranjera, es considerada como dar cantidades de cosas (Lorenzetti, 2.015).

#### Obligación facultativa:

*“La obligación facultativa tiene una prestación principal y otra accesoria. El acreedor solo puede exigir la principal, pero el deudor puede liberarse cumpliendo la accesoria. El*

*deudor dispone hasta el momento del pago para ejercitar la facultad de optar” (Art 786 C.C. y C.)*

La obligación que tiene por objeto una prestación en moneda extranjera, presenta el problema del pago. Conforme con el régimen del Código, la regla es que el deudor tiene la opción de liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal. La opción por el equivalente no la transforma en una obligación facultativa, porque no hay una prestación principal y otra accesoria (Lorenzetti, 2.015).

#### Obligaciones principales y accesorias:

*Son aquellas cuya existencia, régimen jurídico, eficacia y desarrollo funcional son autónomos e independientes de cualquier otro vínculo obligacional. Los derechos y obligaciones son accesorios a una obligación principal cuando dependen de ella en cualquiera de los aspectos precedentemente indicados, o cuando resultan esenciales para satisfacer el interés del acreedor (Art 856 C.C. y C.).*

Obligaciones de dar cantidades de cosas: “...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...” (Art. 765 C.C. y C.)

*“La obligación de dar cantidades de cosas es la obligación de dar cosas que consten de número, peso o medida” (Art. 606 C.C.)*

Con criterio apropiado parte de la doctrina advertía la innecesidad de tener esta categoría de obligaciones como autónoma (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

#### Obligaciones de género:

*La obligación de dar es de género si recae sobre cosas determinadas sólo por su especie y cantidad. Las cosas debidas en una obligación de género deben ser individualizadas. La elección corresponde al deudor, excepto que lo contrario resulte de la convención de las partes. La elección debe recaer sobre cosa de calidad media, y puede ser hecha mediante manifestación de voluntad expresa o tácita (Art. 762 C.C. y C.).*

*“Obligación del deudor. El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada” (Art. 766 C.C. y C.).*

## CONCLUSIÓN DEL CAPÍTULO

Originariamente las obligaciones no estaban definidas en el Código Civil. Actualmente se encuentran definidas en el Art. 724. Están compuestas por elementos que son esenciales sin los cuales no podría concebirse su existencia, los cuales son: objeto, sujeto, causa fuente y vínculo jurídico. Estos elementos a su vez nos sirven para clasificar a las obligaciones.

En lo que respecta a las obligaciones en moneda extranjera podemos decir que según su objeto, se pueden clasificar por su naturaleza y las encontramos dentro de las obligaciones de dar. A su vez, según su grado de determinación pueden encontrarse dentro de las obligaciones de género, de dar sumas de dinero o de valor, según distintas interpretaciones nacidas de la doctrina.



# CAPÍTULO 2

## El Dinero y la Moneda

### **Introducción.**

En este capítulo se desarrollarán los temas referidos al Dinero y la Moneda, los que comprenderán su definición, funciones de la moneda, sus caracteres, que tipos de monedas existen. Así como también se verá que es el curso legal y curso forzoso, además se analizarán los Sistemas Nominalista y Valorista.

### **Definición**

Se puede definir al dinero como la moneda que autoriza y emite el Estado, con la finalidad primordial de servir como unidad de medida del valor de todos los bienes, como instrumento de cambio y como medio de pago de relaciones patrimoniales (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

Este concepto abarca dos aspectos fundamentales del dinero, ya que comprende tanto el instrumento u objeto que lo representa (la moneda) como la referencia indefectible de las funciones económicas y jurídicas más destacables que cumple.

Desde una perspectiva económica el dinero es todo bien que sirve como medio general de cambio, noción en la que se engloba a los títulos valores (cheque, letra de cambio, pagaré), a los depósitos bancarios, etcétera.

Desde el campo del derecho el dinero es un medio de cambio autorizado o adoptado por el gobierno como parte de su circulante... al que la propia ley le confiere poder cancelatorio de deudas (2.008).

Por ello se puede aseverar que la definición de dinero es más amplia desde el punto de vista económico que desde el jurídico.

*“La moneda es aquella cosa que funciona como dinero”* (Mosset Iturraspe, 1.989, Pág. 49).

## **Funciones del dinero**

Pizarro y Vallespinos (2.008) nos enseña que el dinero tiene funciones económicas, jurídicas, políticas y sociales.

Funciones económicas: Se pueden mencionar:

1. Unidad de medida o valor. El dinero es una unidad de medida y permite apreciar el valor de todos los bienes patrimoniales, e inclusive, de ciertos aspectos económicos de la propia actividad humana (Ej. trabajo material e intelectual)
2. Instrumento de cambio. Permite a quien lo dispone adquirir bienes y servicios para satisfacer sus necesidades.
3. Instrumento de ahorro. Posibilita la reserva de valores, a través de la conservación de lo ganado y no gastado.

Funciones jurídicas: El dinero constituye un instrumento de pago, porque es siempre apto para solventar las obligaciones que lo tienen por objeto.

Funciones políticas y sociales:

1. Instrumento para la política en las relaciones entre gobernantes y gobernados. Representa la aportación de riqueza y de trabajo de todas las personas que integran la sociedad.
2. Instrumento apto para satisfacer necesidades individuales y colectivas. Es un producto de la razón y del espíritu humano en su dimensión social que, a través de sus funciones, permite la unión y el logro de finalidades comunes, satisfaciendo intereses individuales y colectivos (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

## **Caracteres**

Según Llambías (1.997) el dinero presenta los siguientes caracteres:

a) es una cosa en cuanto "objeto corporal susceptible de tener un valor" (art. 2311);

- b) es fungible, porque cualquier unidad monetaria es intercambiable por otra representativa de igual valor;
- c) es consumible, porque una vez usado en cualquier operación deja de existir para quien lo usa;
- d) es eminentemente divisible, porque puede ser fraccionado indefinidamente, aunque falten los billetes o piezas correspondientes a las fracciones resultantes;
- e) es una cantidad, en cuanto las unidades monetarias carecen de toda nota individual, importando sólo el género a que pertenecen (conf. nota del codificador al art. 616);
- f) es de curso legal, en cuanto su valor nominal está certificado por el Estado en cada pieza, no pudiendo discutir los particulares ese valor;
- g) es de curso forzoso, en cuanto los particulares están obligados a recibir moneda legal, como medio de pago.

## **Tipos**

Existen tres clases de moneda en nuestro país:

Moneda metálica: Para Llavías (1.997) la moneda metálica es acuñada en metales nobles - oro plata – de valor aproximado al que ella representa



([http://www.cnba.org.ar/el\\_patacon.html](http://www.cnba.org.ar/el_patacon.html))

La imagen que se puede observar fue la principal moneda producto de la Ley N° 1.130, que se denominó cinco pesos oro en cuya impronta se consignó “UN ARGENTINO”, denominación que se convirtió en habitual hasta nuestros días.

Es utilizada principalmente como reserva monetaria que respalda los billetes circulantes (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

Moneda de papel: Es un billete o documento emitido por el Estado que garantiza al portador el pago de la cantidad de oro o plata a que se refiere (Llambías, 1.997).

Este tipo de moneda es propia de un esquema de convertibilidad monetaria, pues el Estado se obliga a entregar en canje, al portador de cada billete que así lo requiera, determinada cantidad de metal precioso o de divisas, según los casos. Tiene curso legal pero no curso forzoso. El actual peso argentino constituye una muestra de esta moneda (Pizarro y Vallespinos, 2.008).



(<http://k42.kn3.net/taringa/4/1/1/0/3/6/4/niccko94/1FE.jpg?7366>)

La moneda que se puede observar en la imagen es 1/2 real UN PESO plata boliviana 1869 Banco Argentino Rosario.

Papel moneda: Es un billete emitido por el Estado, sin respaldo metálico e inconvertible. El Estado reconoce el valor que atribuye al billete (curso legal) y lo dota con poder cancelatorio de las deudas de dinero o liquidadas en dinero (curso forzoso), como medio de

pago. Es el tipo de dinero que existe en la actualidad, pues tanto la moneda metálica como la moneda de papel están prácticamente abandonadas en todo el mundo” (Llambías, 1.997).



([http://www.cadena3.com/admin/playerswf/fotos/ARCHI\\_2969711200x771.jpg](http://www.cadena3.com/admin/playerswf/fotos/ARCHI_2969711200x771.jpg))

Pizarro y Vallespinos (2.008) concordantemente con lo expuesto anteriormente explican que este tipo de moneda es el que de manera universal prevalece en nuestro tiempo. Conviene no incurrir en el error de pensar que el papel moneda envilece su valor

por carecer de respaldo en divisas o en metálico (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

## Curso Legal y Curso Forzoso

En este punto es preciso identificar dos características de la moneda: el curso legal y el curso forzoso.

Curso legal: es la característica otorgada por la ley de cada Estado a la moneda que emite, que implica su reconocimiento con poder cancelatorio irrecusable respecto de toda obligación cuyo objeto originario sea el dinero (Wierzba, 2.015).

Curso forzoso: supone la imposibilidad de canje de la moneda por reservas (oro o divisas), que hace que dicha moneda deba circular forzosamente como medio de pago en el circuito económico (2.015).

*"...el curso legal se verifica cuando una moneda... se encuentra establecida como medio de pago. Moneda de curso legal es aquella a la cual la ley le da poder de cancelar deudas y que el acreedor, como consecuencia, no puede rehusar cuando le es dada en pago de una obligación... Los billetes que tienen curso legal, tienen poder liberatorio. El curso legal es la determinación del valor nominal de la moneda en forma certificada por el Estado en*

*cada pieza, valor que no pueden discutir los particulares.... A diferencia del curso legal, ...el curso forzoso no significa la obligatoriedad de recibir o irrecusabilidad de la moneda, sino esta calidad de curso legal aplicada al papel moneda inconvertible. Mediante el curso forzoso, el instituto de emisión queda dispensado de reembolsar los billetes a la vista...", y así por ejemplo "...La convertibilidad del austral como papel significaba que el tenedor del billete tenía derecho a la venta, canje o cambio de oro o divisas extranjeras (en el caso, dólares estadounidenses) contra la entrega del billete al instituto de emisión, con lo que el austral convertible (luego el nuevo peso) era moneda de curso legal, pero no de curso forzoso..."<sup>1</sup>*

<u>Curso legal</u>	<u>Curso forzoso</u>
poder cancelatorio	poder cancelatorio
+	+
irrecusabilidad	irrecusabilidad
	+
	inconvertibilidad

(Creación propia)

Curso forzoso = curso legal + inconvertibilidad

## **Sistema Nominalista y Valorista**

### El principio nominalista:

Es aquel que otorga relevancia jurídica al valor nominal del dinero. Más específicamente, es la regla según la cual la obligación pecuniaria se extingue de conformidad con su importe nominal. Una unidad monetaria es siempre igual a sí misma

<sup>1</sup> C.S.J.N., "Bustos, Alberto Roque y otros v. Estado Nacional s/amparo", Fallos 327:4495 (2.004)

(un peso es siempre igual a un peso). El dinero que emite el Estado tiene el valor nominal que éste le fija, con total prescindencia de su mayor o menos poder adquisitivo. El deudor debe una suma nominal de dinero y se libera entregando dicha suma, cualquiera sea la fluctuación de poder adquisitivo de la misma (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

En el mismo sentido Llambías (1.997) explica que en las obligaciones de dinero hay que hacer abstracción de las oscilaciones de valor que experimenta la moneda: un peso vale un peso sin que importe el mayor o menor poder adquisitivo que ahora tenga, lo que habrá de redundar en ventaja o perjuicio de una u otra de las partes. Tiene vigencia en todo el mundo y entre nosotros arraigo constitucional (art. 67, inc. 10 de la Constitución), pues compete al Congreso “hacer sellar la moneda, fijar su valor y el de las extranjeras.

#### El principio Valorista:

La extensión de las obligaciones dinerarias no se determina por su valor nominal, sino en función del poder adquisitivo de la moneda. Lo relevante no es la cantidad nominal adeudada, sino el valor comprometido que, en caso de pérdida de poder adquisitivo de la moneda, debe ser representado por las sumas nominales que sean menester para alcanzarlo. Frente a un fenómeno inflacionario, que repercute en igual forma sobre el poder adquisitivo de la moneda, el valorismo se presenta como la vía más justa y adecuada de medir la extensión de las deudas dinerarias. Cuando los niveles inflacionarios decrecen... el régimen nominalista se presenta como más adecuado, sencillo y cómodo. (Pizarro y Vallespinos, 2.008).

En el valorismo la extensión de las deudas queda determinada por el poder adquisitivo de la moneda, liberándose el deudor siempre que entregue una cantidad de dinero que permita adquirir la misma cantidad de bienes y servicios que al comienzo de la obligación (Wierzba, 2.015).

### CONCLUSIÓN DEL CAPÍTULO

El dinero es la moneda que emite y autoriza el estado, representado materialmente por la moneda, con funciones económicas y jurídicas. La doctrina mayoritaria coincide en utilizar estos dos términos como sinónimos. Entre las funciones económicas podemos

mencionar que se utiliza como unidad de medida, como instrumento de cambio y de ahorro. Mientras que para la función jurídica constituye un medio autorizado con poder cancelatorio de deudas. El dinero es una cosa mueble, fungible, consumible, divisible, de curso legal y forzoso. De curso legal es aquella moneda que la ley le da poder para cancelar deudas y el acreedor no puede rehusarse a aceptarla. En cambio el curso forzoso se refiere a la irrecusabilidad de la moneda.

El dinero emitido por el Estado tiene un valor nominal que prescinde de manera total del mayor o menor poder adquisitivo. Así el Sistema Nominalista es aquel en que el deudor debe una suma nominal de dinero y se libera entregando dicha suma.

Por otra parte el Sistema Valorista es aquel en que la deuda dineraria no se determina por su valor nominal, sino que se fija en función del poder adquisitivo de la moneda. El deudor se libera entregando la cantidad de dinero necesaria para obtener la misma cantidad de bienes y servicios que se podrían haber obtenido al comienzo de la obligación.



## Capítulo III

# Historia de las Obligaciones en Moneda

## Extranjera

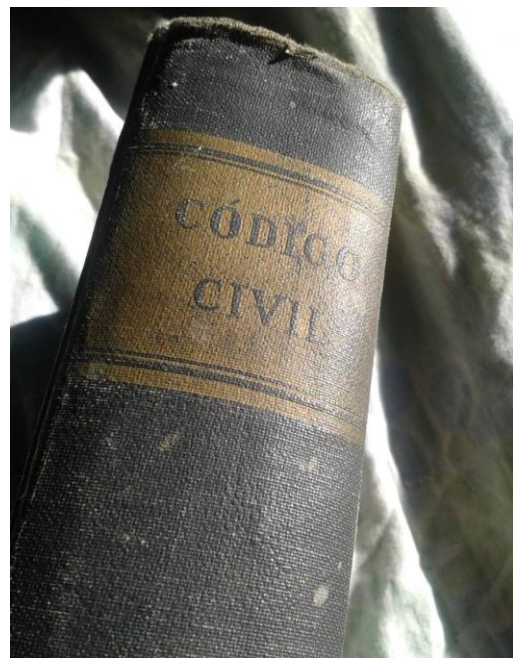
### **Introducción**

En el presente capítulo se analizará la evolución histórica de las obligaciones en moneda extranjera, dividiéndose en cinco etapas, las que comprenden desde el Código Civil de Vélez hasta el actual Código Civil y Comercial de la Nación.

### **Evolución y delimitación en el tiempo. Etapas:**

Primer Etapa: desde la sanción del Código Civil (Ley 340) hasta la Ley de Convertibilidad 23.928 (años 1871 a 1991).

La obligación de dar moneda nacional se regía por el artículo 619 del código derogado. La moneda extranjera no tenía carácter dinerario y se aplicaban las disposiciones de las obligaciones de dar cantidades de cosas. En los períodos en que hubo inflación, se recurrió a la fijación de intereses impuros, que consideraban la compensación del uso del dinero más el deterioro de la moneda, y a las cláusulas de actualización monetaria cuyo uso se generalizó (Lorenzetti, 2.015).



[http://mla-d1-p.mlstatic.com/codigo-civil-notas-velez-sarsfield-depalama-1957-envios-mdq-703421-MLA20771320758\\_062016-](http://mla-d1-p.mlstatic.com/codigo-civil-notas-velez-sarsfield-depalama-1957-envios-mdq-703421-MLA20771320758_062016-)

## Segunda etapa: vigencia de la convertibilidad (años 1991 a 2002)

En el año 1991 y luego de una etapa signada por una hiperinflación, se propuso limitar ese fenómeno mediante una reforma monetaria profunda, instrumentada en la "Ley de Convertibilidad" (ley 23.928/1991), por la cual la moneda de curso legal, entonces denominada "austral", fue sustituida por el peso. Dicha reforma supuso: a) la paridad uno a uno entre el peso y el dólar estadounidense, es decir, el desarrollo de la figura conocida como "peso convertible", y b) la prohibición de la actualización de las deudas, volviéndose al sistema de nominalismo. (Wierzba, 2.015).

Se autorizó la contratación en moneda extranjera (modificación del art. 617, código derogado), disponiéndose que debían considerarse como de dar sumas de dinero. La moneda extranjera no tenía curso legal ni forzoso, pero dejó de ser una obligación de dar cantidades de cosas, para tener idéntico régimen que las de curso legal. (Lorenzetti, 2.015).

## Tercera etapa: la emergencia económica (años 2002 a 2015 inclusive)



### 6 de Enero de 2002: Se deroga la ley de convertibilidad

El Congreso aprobó ese día la ley de Emergencia Económica y con ella dispuso el final de la convertibilidad. Se derogó la Ley de Convertibilidad gracias a la cual durante casi una década los argentinos creyeron que un peso valía exactamente lo mismo que un dólar.<sup>2</sup>

[http://web.elintransigente.com/u/fotografias/m/2012/1/6/f300x0-77845\\_77863\\_0.jpg](http://web.elintransigente.com/u/fotografias/m/2012/1/6/f300x0-77845_77863_0.jpg)

<sup>2</sup> 6 de Enero de 2002: Se deroga la ley de convertibilidad Recuperado el 04/10/2016 de <http://www.elintransigente.com/cultura/2012/1/6/enero-2002-deroga-convertibilidad-118878.html>

Al decir de Wierzba (2.015) a fines del año 2001, la Argentina sufrió una crisis económica sin precedentes, con grave impacto social e institucional. Poco tiempo después se decidió la derogación de la convertibilidad y en poco tiempo el peso perdió gran parte de su valor. Se dispuso entonces la pesificación de las deudas exigibles en dólares y se creó un índice de actualización aplicable a las deudas pesificadas (el CER o Coeficiente de Estabilización de Referencia, a publicarse por el Banco Central de la República Argentina), entre otras medidas tendientes a paliar los graves inconvenientes producidos por la salida de la convertibilidad. Ello tuvo lugar como parte de la profusa normativa de emergencia dictada, en la que se destacan la ley 25.561/02, dec. 214/2002, dec. 320/2002 y la ley 25.820/2003.

El sistema, básicamente, quedó estructurado de la siguiente manera:

<b><u>Obligaciones antes de la entrada en vigencia de la Ley 25.561</u></b>	
<b><u>Obligaciones en pesos</u></b>	<b><u>Obligaciones en moneda extranjera</u></b>
No se produjo modificación sustancial alguna. Siguió rigiendo el sistema nominalista, con prohibición de actualización de cualquier naturaleza, por vía directa (ley 25.561, arts. 30 y 50; arts. 70 y 10 de la ley 23.928, modificados por ley 25.561; art. 619 del código derogado).	La legislación de emergencia modificó sustancialmente el régimen del código civil vigente en aquel momento. Los principales cambios ocurrieron en esta especie. La regla general era que se "transforman" a pesos todas las obligaciones en moneda extranjera, existentes a la sanción de la ley 25.561, haya o no mora del deudor. Se disponía una conversión diferenciada, según que la obligación se encuentre o no vinculada al sistema financiero y, en el primer caso, se distinguía entre los créditos y deudas de las entidades financieras. Se establecía, además, la aplicación de mecanismos de recomposición del valor, según los casos (coeficiente de

	estabilización de referencia, y coeficiente de variación salarial).
<b><u>Obligaciones en pesos nacidas con posterioridad a la ley 25.561</u></b>	
<b><u>Obligaciones en pesos:</u></b> Continúa rigiendo el principio nominalista (art. 7° de la ley 23.928 modificado por ley 25.561, y art. 619 del código derogado). Se prohíben las cláusulas de actualización monetaria, cualquiera sea su tipo (arts. 7° y 10 de la ley 23.928, modificados por ley 25.561; art. 5°, dec. 214/2002).	<b><u>Obligaciones en moneda extranjera:</u></b> El sistema fue sustancialmente distinto respecto a las obligaciones nacidas con anterioridad a la ley 25.561. Se mantuvo in totum el régimen legal establecido originariamente por la ley 23.928. Regía el artículo 617 del código derogado, según la ley 23.928 (art. 5°, ley 25.561; arts. 1° y 50, dec. 214/2002; art. 2°, dec. 320/2002). Se trata de obligaciones de dar dinero en las que rige el sistema nominalista. La moneda extranjera no tenía curso legal. No podía ser usada como cláusula de actualización.

(Lorenzetti, 2.015, Tomo V, Pág. 128/129).

### **Cuarta Etapa: el anteproyecto del Código Civil y Comercial.**

Los fundamentos del proyecto esbozan lo siguiente:

*Hemos respetado los principios del derecho monetario argentino, así como los grandes lineamientos de la doctrina y jurisprudencia. En particular, se mantiene el sistema nominalista, así como la equiparación entre la moneda nacional y la moneda extranjera. Se trata de la derivación necesaria, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (López, Antonio Manuel c/ Explotación Pesquera de la Patagonia SA.", Fallos: 315:1209), de "un proceso de estabilización de la economía". En este caso, es necesaria una definición de carácter normativo que establezca con claridad y precisión el alcance de la obligación. Por eso, se dice que 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 hubiera estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar sumas de*

*dinero. Se dispone que 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.*<sup>3</sup>

A continuación se verán las modificaciones que introdujo el Poder Ejecutivo al articulado del Anteproyecto y como quedó redactado el Proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación.

<b>Texto Original del Anteproyecto<sup>4</sup></b>	<b>Texto Original del Proyecto<sup>5</sup></b>
<p>ARTÍCULO 765.- Concepto. 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.</p>	<p>ARTÍCULO 765.- Concepto. 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 podrá liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.</p>
<p>ARTÍCULO 766.- Obligación del deudor. El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada,</p>	<p>ARTÍCULO 766.- Obligación del deudor. El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada.</p>

<sup>3</sup> Ricardo Lorenzetti (2015) *Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*. Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/5-Fundamentos-del-Proyecto.pdf>

<sup>4</sup> Ricardo Lorenzetti (2015) *Modificaciones del Poder Ejecutivo Nacional al anteproyecto de reforma del código civil elaborado por la comisión de reformas Decreto 191/2011*. Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/7-Fundamentos-de-los-cambios-introducidos-por-el-P.E.N..pdf>

<sup>5</sup> Ricardo Lorenzetti (2015) *Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación. Redactado por la comisión de reformas designada por Decreto 191/2011*. Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/texto-proyecto-de-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion.pdf>

tanto si la moneda tiene curso legal en la República como si no lo tiene.	
---	--

## Quinta Etapa: El nuevo Código Civil y Comercial (arts. 765y 766)

Según las modificaciones introducidas en el proyecto por el Poder Ejecutivo la normativa quedó redactada finalmente de la siguiente manera:

Art. 765. C. C. y C. 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 deberá considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor podrá liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal .

Art. 766. C. C. y C. El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada.

Los artículos mencionados precedentemente son concordantes con los Arts. 617 y 619 respectivamente, del Código Civil originario de Vélez



(<http://diariomovil.com.ar/wp-content/uploads/2015/08/Codigo-Civil-y-Comercial-de-la-Naci%C3%B3n.jpg>)

Se observa así que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación supone un regreso al régimen originario, que consideraba las obligaciones de dar sumas de dinero como obligaciones de dar cantidades de cosas, aunque esta categoría haya desaparecido de este cuerpo de leyes. En términos prácticos ello no constituye un real inconveniente, dado que las obligaciones de cantidad son también relativas a un género, categoría para la cual sí existe regulación legal (arts. 762/763 CCyCN). De hecho, ya la doctrina clásica reconocía esta relación entre obligaciones de género y de cantidad y aconsejaba la supresión de estas últimas, al considerar que sólo se diferenciaban en cuanto a su fungibilidad, que era un rasgo secundario (Wierzba, 2.015).

### CONCLUSIÓN DEL CAPÍTULO

Las normas referidas a las obligaciones en moneda extranjera han ido cambiando con el tiempo. Con la sanción del Código Civil de Vélez en el año 1.871, se consideró a las obligaciones en moneda extranjera en su art. 619 como obligaciones de dar cantidades de cosas, por lo cual no tenían carácter dinerario.

Luego en el año 1.991 con la sanción de la Ley de Convertibilidad 23.928 se sustituyó la moneda de curso legal denominada Austral por el Peso, esto significó la paridad uno a uno entre el peso y el dólar, figura conocida como “peso convertible”, y la prohibición de actualización de las deudas, retornando al sistema nominalista. Se modificó el art. 617 considerando a las obligaciones en moneda extranjera como de dar sumas de dinero.

Con la entrada en vigencia de la ley de “emergencia Económica” (Ley N° 25.561) se dispuso el fin a la paridad del peso con el dólar y mediante el decreto 214/2.002 se “pesificaron” todas las obligaciones en moneda extranjera existentes al momento de la sanción de dicha ley, disponiéndose una conversión diferenciada a 1,40 pesos por cada dólar., debiéndose aplicar también un coeficiente de actualización (CER). En el Código Civil derogado las obligaciones en moneda extranjeras se consideraban como obligaciones de dar sumas de dinero, pero no tenían curso legal.

La comisión redactora del ante proyecto dispuso que las obligaciones en moneda extranjera se consideraban como de dar sumas de dinero. Luego de la reforma introducida

por el Poder Ejecutivo a los arts. 765 y 766 éstas se modificaron considerándolas como obligaciones de dar cantidades de cosas donde el deudor se podrá liberar dando el equivalente en moneda de curso legal. De esta manera entonces, quedaron redactados los arts. referidos a las obligaciones en moneda extranjera.



# Capítulo IV:

## Legislación Actual

### **Introducción.**

En este capítulo se desarrollará el tema principal de este trabajo, referido al conflicto entre las normas de los Arts. 765 y 766, el cual abarcará desde la interpretación del Anteproyecto elaborado por la comisión redactora, las modificaciones introducidas a este por el Poder Ejecutivo y la redacción definitiva de dichos artículos vertida en el C.C.yC.

### **Regulación normativa actual de las obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial de la Nación.**

Como se ha desarrollado en el capítulo anterior, el Anteproyecto elaborado por la Comisión redactora había incorporado los siguientes artículos al nuevo Código Civil y Comercial referidos a las obligaciones en moneda extranjera:

Art. 765.- 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 deberá considerarse como de dar sumas de dinero.

Art. 766.- Obligación del deudor. 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.

Como se puede ver la intención de los redactores del anteproyecto era mantener las bases del derecho monetario argentino, no incluyendo alteraciones relevantes sobre la normativa prevista en el Código de Vélez (Wierzba, 2.015).

El Poder Ejecutivo al modificar el Artículo 765 del proyecto, deja de considerar las obligaciones de dar dinero que no es de curso legal como obligaciones de dar sumas de dinero para incluirlas en la categoría de obligaciones de dar cantidades de cosas.

En este sentido, el nuevo Código Civil y Comercial desarrolla los artículos referidos sobre la moneda de contratación en el Libro Tercero, Capítulo 3, Parágrafo 6º, los que interesan para el presente trabajo a cuyo fin se transcriben los siguientes:

**Art. 765.-** 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 deberá considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor podrá liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.

**Art. 766.-** El deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada.

A partir de la entrada en vigencia del nuevo Código, la obligación de dar sumas de dinero que no es de curso legal, es considerada como de dar cantidades de cosas.

Se produce entonces un cambio significativo con relación al uso de la moneda extranjera, pues modifica su naturaleza jurídica al quitarle la calificación de dinero que le asignaba el artículo 617 del Código Civil de Vélez, para retomar y asignarle la categoría de cosa que tenía con anterioridad de la sanción de la Ley 23.928.

El Art. 765 hace una distinción entre dos tipos de obligaciones, de dar moneda de curso legal y de dar moneda extranjera, alegando que si se trata de moneda que no sea de curso legal el deudor podrá liberarse entregando moneda de curso legal. De este modo, el código nuevo hace una excepción al principio de identidad del pago.

La interpretación de la nueva regulación en esta materia se complica al observar lo prescripto por el Art. 766, ya que conforme a este último en los casos de obligaciones de dar cosas, el deudor debe entregar la cantidad correspondiente a la especie designada. Esto quiere decir que si el deudor debe moneda nacional debe entregar moneda nacional y si debe moneda extranjera, debe entregar moneda extranjera.

Conforme lo prescripto por el Art. 766, las obligaciones de dar moneda extranjera son consideradas como obligaciones de dar cosas, por lo tanto para liberarse de la obligación, el deudor debe entregar al acreedor la cantidad pactada en dicha moneda extranjera lo que se contradice con lo prescripto en el Art. 765 que autoriza al deudor a

cancelar la obligación dando el equivalente en moneda de curso legal, posibilitando al deudor a cancelarla con el pago en pesos.

## **¿El artículo 765 CCCN tiene carácter imperativo o supletorio?**

### **Autonomía de la voluntad.**

Ya desde el derogado Código Civil de Vélez Sarsfield se protegía a la autonomía de la voluntad como un principio fundamental en los contratos.

Así en los artículos que se transcriben a continuación se podía observar lo dicho precedentemente.

ARTÍCULO 1197 - Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma.

ARTÍCULO 1198 - Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión.

Así mismo, el principio de la autonomía de la voluntad se debe interpretar en consonancia con el principio de libertad individual y el contrato.

En este sentido, el nuevo Código al regular las disposiciones generales de los contratos, en el Art. 958 establece que: Las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres.

Continúa diciendo en su Art. 959: Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Su contenido sólo puede ser modificado o extinguido por acuerdo de partes o en los supuestos en que la ley lo prevé.

En tal sentido, teniendo en cuenta el modo de expresión dispuesto en el art. 765, se entiende que la utilización del verbo podrá, no consagra un derecho irrenunciable para el deudor, quien puede abdicar de dicha facultad tanto in obligatione -al momento de contraer

la obligación o en cualquier momento posterior antes de la exigibilidad- como in solutione - al momento del pago.<sup>6</sup>

En esta misma inteligencia, según las disposiciones del Art. 962 “las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes” por lo que se puede deducir el carácter supletorio de la norma del Art. 765.

Asimismo, aportando a lo expresado precedentemente es de destacar que si se interpretara lo dispuesto en el art. 765 *in fine* como una disposición de orden público, se debería haber vedado en el ordenamiento jurídico nacional la contratación en moneda extranjera, cuando ello no ha ocurrido en el Código Civil y Comercial.<sup>7</sup>

La Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil resolvió, con fecha 25 de agosto de 2015, que la facultad asignada al deudor por el art. 765 del CCyCN no es de orden público y, por no resultar una norma imperativa, no existe inconvenientes en que las partes, en uso de la autonomía de la voluntad, pacten que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente en la especie designada (Art. 766 C.C. y C.)

En efecto, en el caso "Fau, Marta Renée c/ Abecian, Carlos Alberto y otros s/ consignación"<sup>8</sup> la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil resolvió, con fecha 25 de agosto de 2015, confirmar la sentencia de grado según la cual se rechazó una demanda de pago por consignación promovida por una deudora de un mutuo en dólares estadounidenses con garantía hipotecaria, en la cual se obligaba a devolver la suma de U\$S 750.000. Dicha suma se debía devolver de acuerdo a lo estipulado en la cláusula quinta. Además, establecieron que los pagos debían efectuarse en dicha moneda o bien de conformidad con la modalidad o alternativa acordada en la cláusula sexta del mutuo. Considerando alguna futura imposibilidad de que no pueda adquirirse la moneda pactada, dólares estadounidenses, se debería entregar a la parte acreedora la cantidad de pesos que fuese

---

<sup>6</sup> MARINO, Abel E. (2.015). “Obligaciones en moneda extranjera”, L.L. 2.015. AR/DOC/3191/2015

<sup>7</sup> Calvo Costa, C. A. (2.016). “Acerca de las obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial”, L.L. 2.016. AR/DOC/3780/2015

<sup>8</sup> Cam. Nac. Ape. Civil, Sala F. "Fau, Marta Renée c/ Abecian, Carlos Alberto y otros s/ consignación" N° 79.776/2012 R.7933/2015

necesaria para adquirir en la Bolsa de Buenos Aires o en el Mercado Abierto Electrónico S.A. una cantidad de bonos externos de la República Argentina, de cualquier serie y valor o ante la falta, insuficiencia, o ausencia de Bónex, cualquier otro título público pagadero en dólares estadounidenses y demás alternativas acordadas en la cláusula sexta del mutuo hipotecario. Dicha suma de dinero debía devolver en 36 cuotas de las cuales canceló las primeras seis y después manifestó que le resultaba imposible adquirir en el mercado oficial la moneda por la cual se había obligado, atribuyendo dicha imposibilidad a un acto del poder público, fuerza mayor. A su vez los acreedores iniciaron el juicio de ejecución a fin de cobrar el crédito nacido en el contrato de mutuo. La jueza de primera instancia rechazó la consignación y desestimó la excepción de pago invocada por la deudora hipotecaria mandando a llevar adelante la ejecución. La Sala F resolvió que, "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 su contexto resulte de carácter indisponible (art. 962)." En este orden de ideas la Cámara entendió que "El art. 765 del Código 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. 958/962 del código citado) pacten -como dice el art. 766 del mismo ordenamiento- que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente en la especie designada..." (Lorenzetti, 2015, Pág. 126). Por tal motivo, al tratarse de normativa supletoria, aplica en la especie las previsiones contempladas en los artículos 617 y 619 del Cód. Civil. La consignación efectuada mediante el depósito de las cuotas pendientes en pesos al tipo de cambio oficial, fue considerada inválida por incumplimiento de los requisitos de identidad e integridad en cuanto al objeto del pago<sup>9</sup>.

## **Remisión a las obligaciones de dar cantidades de cosas.**

A partir de la entrada en vigencia del nuevo Código, la obligación de dar sumas de dinero que no es de curso legal, es considerada como de dar cantidades de cosas. Así lo

---

<sup>9</sup> Marino, Abel E. "*Obligaciones en moneda extranjera*". 17/09/2015. Recuperado el 29/05/2016 de: <http://thomsonreuterslatam.com/2015/10/08/las-obligaciones-en-moneda-extranjera-vuelven-a-ser-obligaciones-de-dar-cantidades-de-cosas-en-el-nuevo-codigo-civil/#sthash.DhlHGLHR.dpuf>.

dispone el Art. 765 C.C.yC. cuando dice “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”.

Esto supone un regreso al régimen originario, que consideraba a las obligaciones de dar sumas de dinero como obligaciones de dar cantidades de cosas, como lo disponía el Art. 617 de C.C. hasta su reforma por la ley 23.928, en el sentido de que: "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".

Aunque la categoría de obligaciones de dar cantidades de cosas no esté regulada en el nuevo Código, en términos prácticos no constituye un real inconveniente, dado que las obligaciones de cantidad son también relativas a un género, categoría para la cual sí existe regulación legal (arts. 762/763 CCyCN). De hecho, ya la doctrina clásica reconocía esta relación entre obligaciones de género y de cantidad y aconsejaba la supresión de estas últimas, al considerar que sólo se diferenciaban en cuanto a su fungibilidad, que era un rasgo secundario<sup>10</sup>.

Sobre esta cuestión Alterini explica que cuando el Art. 765 habla de obligaciones de dar cantidades de cosas, se está refiriendo a las obligaciones de género. Hace una comparación y dice que Vélez llamaba “cantidades de cosas” a lo que hoy el Código Civil y Comercial llama “obligaciones de género”, en las cuales se pacta entregar determinada especie y cantidad. Agrega también que tanto el Art. 765 se refiera a obligaciones de género como de cantidad, siempre hay q pagar en la moneda convenida. Hay que respetar la identidad del pago<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Trigo Represas, Félix A. (2.012). “Las Obligaciones en moneda extranjera en el Proyecto de Código Civil y Comercial unificado”, L.L. Uruguay 2.012. AR/DOC/5351/2012

<sup>11</sup> ALTERINI Jorge Horacio, BENSEÑOR Norberto Rafael, DIEHL MORENO Juan M., PAOLANTONIO Martín Esteban (2016). “Obligaciones en moneda extranjera y el Código unificado”. *Revista Electrónica del NOTARIADO*. Recuperado de <http://www.revista-notariado.org.ar/2016/04/obligaciones-en-moneda-extranjera-y-el-codigo-unificado/#3-sobre-la-incongruencia-de-hablar-de-obligacion-de-dar-cantidades-de-cosas-cuando-estamos-hablando-de-obligaciones-de-dar-sumas-de-dinero>

El acto de determinación que se debe emplear en el Art. 765 del C.C.yC. comprende tanto la elección (utilizado en el código derogado en las obligaciones de dar cosas inciertas no fungibles) y a contar, pesar o medir (destinado a las obligaciones de dar cantidades de cosas en dicho cuerpo legal).

De esta manera el Código Civil y Comercial simplifica la regulación de las obligaciones de género asimilando en una única categoría a las obligaciones de dar cosas inciertas no fungibles y dar cantidades de cosas. (Lorenzetti, 2.015)

*“A partir de ahora, todas las referencias normativas a las obligaciones de dar cantidades de cosas deben entenderse direccionadas a estas normas (como ocurre en las obligaciones de dar dinero establecidas en moneda extranjera, art. 765 del Código)”* (Lorenzetti, 2.015, Pág. 114).

## CONCLUSIÓN DEL CAPÍTULO

De acuerdo al Art. 765 el deudor que se obliga en moneda de curso legal se libera entregando moneda de curso legal. En cambio si se comprometió a entregar moneda que no sea de curso legal podrá liberarse entregando el equivalente en moneda de curso legal. Esto quiere decir que quien se obliga en pesos devuelve pesos y quien se obliga en dólares, euros, etc. se puede liberar entregando pesos. La obligación en moneda extranjera se considera como de dar cantidades de cosas.

Adviértase que el Art. 766 prescribe que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada, lo cual se contradice con lo expuesto precedentemente a la luz del Art. 765 que posibilita al deudor a entregar el equivalente en moneda de curso legal.

Esto lleva a cuestionarnos si las disposiciones del Art. 765 tienen carácter dispositivo o revisten el carácter de orden público. De acuerdo a lo que establece el Art. 958 las partes pueden contratar libremente y determinar el contenido de los contratos.

Según lo dispuesto por el Art. 962 las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes, por lo que se podría concluir que la opción dispuesta en el Art. 765 es de carácter dispositivo por lo cual las partes pueden dejar de lado esta opción que les otorga el mencionado artículo, para atenerse a las convenciones hechas por estos.



## CONCLUSIONES FINALES

Los obligaciones en moneda extranjera han tomado una relevancia muy importante en los últimos años y es que si tenemos en cuenta la depreciación monetaria que ha sufrida el peso a causa de la inflación, es lógico advertir que a través de este medio alternativo se busque paliar esta situación.

Al comenzar este trabajo se planteó la cuestión de como el deudor cumple una obligación contraída en moneda extranjera. Este planteo surge cuando se interpretan los Arts. 765 y 766 del Código Civil y Comercial.

Según lo dispuesto por el Art. 765 el deudor que se haya obligado en moneda que no sea de curso legal en la República podrá liberarse entregando el equivalente en moneda de curso legal, por ende quien se obligó en dólares se podrá liberar entregando su equivalente en pesos. Se considera a las obligaciones en moneda extranjera como obligaciones de dar cantidad de cosas.

El problema surge de la lectura del Art. 766 que dispone que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada, por lo cual quien se obligó en moneda extranjera debe restituir la misma moneda.

Aquí surge el interrogante objeto del presente trabajo, ya que del contenido de estos dos artículos obtenemos respuestas contradictorias. El Art. 765 nos otorga dos opciones por las cuales el deudor puede liberarse de su obligación, ya sea entregando la misma moneda extranjera en la que se obligó o su equivalente en moneda de curso legal. A su vez el Art. 766 nos dice que debe liberarse entregando la misma moneda adeudada.

Cabe preguntarse entonces ¿Lo dispuesto en el Art. 765 tiene carácter dispositivo o es de orden público? Para obtener una respuesta adecuada cabe remitirse al Código Civil y Comercial de la Nación el cual señala que las partes son libres para celebrar un contrato y determinar su contenido, dentro de los límites impuestos por la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres (Art. 958). Así mismo nos dice que todo contrato es obligatorio para las partes y que su contenido sólo puede ser modificado o extinguido por acuerdo de partes o en los supuestos en que la ley lo prevé (Art. 959).

En este orden de ideas, lo dispuesto por el Art. 962 cuando establece que las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes, nos lleva a concluir que se trata de una norma dispositiva que puede ser dejada de lado por convención de las partes.

Para ratificar esta conclusión la jurisprudencia ya se expidió al respecto en el fallo “Fau” cuando dijo que "El art. 765 del Código 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. 958/962 del código citado) pacten -como dice el art. 766 del mismo ordenamiento- que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente en la especie designada..." (Lorenzetti, 2015, Pág. 126).

Corresponde también cuestionarse que sucede con la remisión que hace el Art. 765 cuando nos dice que la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas si se estipuló dar moneda que no sea de curso legal, teniendo en cuenta que si bien esta categoría estaba consagrada en el originario Código Civil de Vélez en el Art. 617, actualmente no se encuentra regulada en el Código.

Parte de la doctrina más destacada (Trigo Represas, 2.012, Alterini, 2.016 Lorenzetti, 2.015) exponen que, si bien importa una remisión a un vacío legal, no resulta un problema en términos relevantes, ya que entienden que cuando el Código habla de las obligaciones de dar cantidades de cosas se refiere a las obligaciones de género, en tanto que el acto de determinación que requiere el Art. 765 comprende la actividad de contar, pesar o medir utilizada por Vélez Sarsfield para definir a estas obligaciones. El Código Civil y Comercial resume y aclara en una sola categoría, como son las obligaciones de género, a las de dar cosas inciertas no fungibles y las de dar cantidades de cosas.

De lo expuesto precedentemente se puede concluir que son válidas las obligaciones en moneda extranjera en nuestro ordenamiento jurídico. El Art. 765 tiene carácter dispositivo. Lo dispuesto en dicha norma es supletorio de la voluntad de las partes. Si nada se hubiese pactado respecto de la forma de pago de la obligación el deudor podrá liberarse entregando el equivalente en moneda de curso legal. Según Lorenzetti (2015) se deberá devolver moneda extranjera cuando fuese usada como moneda esencial del contrato y

cuando la intención de las partes fue restituir esa moneda extranjera y no otra cosa diferente.

## LISTADO DE BIBLIOGRAFÍA

### DOCTRINA

- Lorenzetti, R. L. (2015), “*Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*”, Rubinzal-Culzoni
- Pizarro R. D. y Vallespinos C. G. “*Instituciones de Derecho Privado, Tomo I, Obligaciones*”. (Reimpresión). Hammurabi.
- WIERZBA S. M. (2015) “*Manual de Obligaciones Civiles y Comerciales – 1º edición. Según el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*”. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Abeledo Perrot
- Llambías J. J. (1997) “*Manual de derecho civil. Obligaciones*” 11º edición. Buenos Aires. Emilio Perrot
- Iturraspe J. M. y Lorenzetti R. L. (1989) “*Derecho Monetario*” Santa Fe. Rubinzal – Culzoni.
- SALVAT, Raymundo M. (1952) “*Tratado de Derecho Civil Argentino, Obligaciones en General*”. 6º Edición, Actualizada con textos de doctrina, legislación y jurisprudencia por Enrique V. GALLI, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires.
- Marino, Abel E. “*Obligaciones en moneda extranjera*”. 17/09/2015. Recuperado el 29/05/2016 de: <http://thomsonreuterslatam.com/2015/10/08/las-obligaciones-en-moneda-extranjera-vuelven-a-ser-obligaciones-de-dar-cantidades-de-cosas-en-el-nuevo-codigo-civil/#sthash.Dh1HGLHR.dpuf>.
- Ricardo Lorenzetti (2015) *Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*. Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/5-Fundamentos-del-Proyecto.pdf>
- Ricardo Lorenzetti (2015) *Modificaciones del Poder Ejecutivo Nacional al anteproyecto de reforma del código civil elaborado por la comisión de reformas Decreto 191/2011*. Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/7-Fundamentos-de-los-cambios-introducidos-por-el-P.E.N..pdf>

- Ricardo Lorenzetti (2015) *Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación. Redactado por la comisión de reformas designada por Decreto 191/2011.* Recuperado de <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/texto-proyecto-de-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion.pdf>
- Calvo Costa, C. A. (2016). “*Acerca de las obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial*”, L.L. 2016. AR/DOC/3780/2015
- Trigo Represas, Félix A. (2012). “Las Obligaciones en moneda extranjera en el Proyecto de Código Civil y Comercial unificado”, L.L. Uruguay 2012. AR/DOC/5351/2012
- ALTERINI J. H., BENSEÑOR N. R., DIEHL MORENO J. M., PAOLANTONIO M. E. (2016). “*Obligaciones en moneda extranjera y el Código unificado*”. *Revista Electrónica del NOTARIADO*. Recuperado de <http://www.revista-notariado.org.ar/2016/04/obligaciones-en-moneda-extranjera-y-el-codigo-unificado/#3-sobre-la-incongruencia-de-hablar-de-obligacion-de-dar-cantidades-de-cosas-cuando-estamos-hablando-de-obligaciones-de-dar-sumas-de-dinero>
- *De Sena A. y Cena R. (2013). Búsquedas múltiples, encuentros particulares: conceptos, estrategias e instrumentos. [Versión electrónica]. PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA SEMESTRAL. Abril-Septiembre 2013. REVISTA LATINOAMERICANA DE METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN SOCIAL. (5). 4 – 7.*
- Sampieri R. H., Fernández Collado C. y Lucio P. B. (2006) *Metodología de la investigación*. Cuarta edición. McGraw-Hili Interamericana. Iztapalapa. México D. F.

## LEGISLACIÓN

- Código Civil Ley 340
- Ley N° 23928 Convertibilidad del Austral.
- Código Civil sustituido por Ley N° 23.928
- Ley 25.561 Emergencia pública y reforma del régimen cambiario
- decreto 214/2.002
- Código Civil y Comercial de la Nación Ley 26.994

## **JURISPRUDENCIA**

C.S.J.N., "Bustos, Alberto Roque y otros v. Estado Nacional s/amparo", Fallos 327:4495 (2.004)

Cam. Nac. Ape. Civil, Sala F "Fau, Marta Renée c/ Abecian, Carlos Alberto y otros s/ consignación" N° 79.776/2012 R.7933 (2.015)

## ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

### AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

<b>Autor-tesista</b> <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	DOTTORI FERNANDO ANTONIO
<b>DNI</b> <i>(del autor-tesista)</i>	34.746.552
<b>Título y subtítulo</b> <i>(completos de la Tesis)</i>	OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA
<b>Correo electrónico</b> <i>(del autor-tesista)</i>	fer.dottori@hotmail.com
<b>Unidad Académica</b> <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21
<b>Datos de edición:</b> <i>Lugar, editor, fecha e ISBN (para el caso de tesis ya publicadas), depósito en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual y autorización de la Editorial (en el caso que corresponda).</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

<b>Texto completo de la Tesis</b> <i>(Marcar SI/NO)<sup>[1]</sup></i>	SI
<b>Publicación parcial</b> <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

**Lugar y fecha:** SAN RAFAEL, MENDOZA. VIERNES 21 DE ABRIL DE 2.017.-

DOTTORI FERNANDO ANTONIO

\_\_\_\_\_  
**Firma autor-tesista**

\_\_\_\_\_  
**Aclaración autor-tesista**

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica: \_\_\_\_\_ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

\_\_\_\_\_  
Firma Autoridad

\_\_\_\_\_  
Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

\_\_\_\_\_