

# Una deuda en dólares estadounidenses ¿se puede cancelar pagando pesos al cambio oficial?

## I. Introducción al problema

Es sabido que a partir de la Resolución General 3210 de la Administración Federal de Ingresos Públicos se puso en marcha un programa que restringe la compra de dólares. Luego, en noviembre de 2011 y en cumplimiento de los mandatos que impone su Carta Orgánica respecto de la preservación de la estabilidad financiera y la promoción del crecimiento y el empleo, el Directorio del Banco Central de la República Argentina dispuso modificaciones en la regulación del mercado cambiario. Se sucedieron después las comunicaciones del BCRA A5294, A5295, A5814, A5318 y la resolución de la AFIP 3333, que estrecharon aún más lo que se ha dado en llamar “cepo cambiario”.

Es de público y notorio conocimiento que se encuentran vigentes esa serie de resoluciones que impiden la adquisición de moneda extranjera, salvo para ahorro y para viajes al exterior. En razón de ello, se ha trasladado al Poder Judicial la problemática de la sociedad civil respecto al cumplimiento de los contratos en los cuales

se pactó el pago en dólares estadounidenses.

De allí que mi propuesta es analizar dicha jurisprudencia, acotando el estudio a la dictada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, en vistas de inminente entrada en vigencia del nuevo Código Civil que modifica sustancialmente este tipo de obligaciones.

## II. Antecedentes jurisprudenciales de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal

### a) Fallos que no permiten la cancelación de deudas en dólares pagando pesos al cambio oficial

1. *Sala “A”*: en autos “*Kalejman, Antonio César c/ Saiz Sonia Roxana s/ Ejecución de convenio*” (expte. 60.965/2012, octubre de 2013)

En el caso, se ejecutaba un mutuo con garantía hipotecaria, en el que accio-

nante dio en préstamo al ejecutado la suma de US\$ 45.000, obligándose este a reintegrarlo en 18 cuotas mensual, iguales y consecutivas de US\$ 2.560, habiéndose aclarado expresamente que el préstamo “...deberá cancelarse en dólares norteamericanos. Queda aclarado que si por cualquier causa se afectara, suspendiere o modificara la paridad cambiaria existente, el mutuario se compromete expresamente a cancelar sus obligaciones emergentes del presente mediante dólares norteamericanos, adquiridos conforme a la paridad oficial o no, en el mercado local u otro del extranjero. Si existiera imposibilidad de operar en dólares, se considerarán cumplidas las obligaciones del mutuario entregando la cantidad de Bonos Externos de la República Argentina (u otros valores) que permitan adquirir en la plaza de Montevideo (o en su defecto en cualquier otra) la cantidad de dólares norteamericanos necesarios para adquirir dólares y cancelar las cuotas más sus intereses y accesorios, renunciando a invocar la teoría de la imprevisión regulada por el art. 1198, segunda parte del Código Civil...”.

En base a ello, la Sala “A” de la Cámara Civil, consideró aplicable lo dispuesto por el art. 619 del Código Civil (texto según ley 23.928), en cuanto a que la única vía liberatoria del deudor a través del pago, es entregando la cantidad exacta, de la especie designada. Esto es, entregando dólares estadounidenses.

Se tuvo en cuenta que los argumentos expuestos por la parte demandada relativos a las “restricciones cambiarias”, se referían a su imposibilidad de adquirir moneda extranjera y no con la imposibilidad del demandado de cumplir la obligación a su cargo en dólares estadounidenses. Además, no se acreditó en el expediente haber realizado alguna gestión alguna tendiente a la adquisición de la moneda extranjera, ni su resultado negativo. Y por último concluyen que el propio convenio base del reclamo contempla una vía alternativa para el supuesto de corroborarse la denunciada imposibilidad que en modo alguno involucra la pretendida “pesificación de la deuda”.

## 2. Sala “B” en autos: 47085/2011

*“Oulton Pino, Julia Ercilia Candelaria c/ Vidal, Susana Mabel s/ preparación de la vía ejecutiva”  
(expte. 47085/2011),  
de noviembre de 2013*

En este caso, se trata de un reconocimiento de deuda suscripto en noviembre de 2009 por la suma de US\$ 16.997, que condujo al dictado de la sentencia el 12 de junio de 2012 que condena a la ejecutada a cancelar el crédito en la moneda reclamada.

La parte acreedora cuestiona la constitucionalidad de las comunicaciones “A” 5318, “A” 5330 y “A” 5339; en atención a que en base a ellas se ve impedido por la autoridad monetaria de adquirir los dólares estadouniden-

ses para percibir su crédito. Alegó que las mentadas comunicaciones son contrarias a los arts. 14, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional, al artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, los arts. 1, 2, 7 y 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y a lo normado por los arts. 617 y 619 del Código Civil.

La Sala considera que el propio ordenamiento jurídico facilitó que el reclamante, celebre contratos en dólares y a dicho pacto le aplica el régimen de las obligaciones de dar sumas de dinero (art. 617, Cód. Civ.) a lo que se agrega que la ley sólo le permite al deudor liberarse de la obligación entregando la especie designada en el contrato (art. 619, Cód. Civ.).

Ante dicho nivel que puede ser considerado como reglamentario de los derechos reconocidos –con un grado de generalidad mayor– en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales que la integran (art. 75, inc. 22, CN) se verifica a su vez que no existe limitación o condición alguna para contratar que emane de preceptos de igual rango. Debe recordarse, además, que la cláusula de cierre constitucional en resguardo del principio de reserva de los ciudadanos, es que todo lo que no está prohibido está permitido (art. 19) y, en consonancia con ello, el art. 1197 del Código Civil sienta como regla la autonomía de la voluntad de los contratantes, cuando no se viola el orden público (art. 953, Cód. Civ.)

Es sabido que ninguna de las disposiciones nombradas es absoluta y que pueden ser reglamentadas en su ejercicio. Sin embargo, las eventuales restricciones deben tener un contenido razonable y emanar de la autoridad competente para disponerlas.

El Tribunal considera que tales exigencias no se cumplen en el presen-

te caso. En efecto, sólo el Honorable Congreso de la Nación puede limitar o modificar lo establecido por los arts. 617 y 619 del Código Civil; sobre todo si dicha limitación o modificación, como ocurre en el caso, es diametralmente contraria a las previsiones de las normas citadas. Tan antagónicas son las comunicaciones impugnadas con los citados preceptos del Código Civil, que resulta inconciliable que –por un lado– se autorice a contratar en moneda extranjera y, por el otro, se deniegue la posibilidad de adquirirla para cancelar la obligación. Refieren que, ante la palmaria contradicción, es necesario resolver el conflicto normativo haciendo prevalecer las normas de jerarquía superior; es decir, los arts. 617 y 619 del Código Civil, sobre la normativa administrativa emanada del BCRA. Las comunicaciones imputadas de inconstitucionales no solo no pasan el test de razonabilidad sino tampoco el de legalidad, toda vez que ellas no proceden “a ejecutar la política cambiaria en un todo de acuerdo con la legislación del Honorable Congreso de la Nación” (Carta Orgánica del BCRA art. 4, inc. f ley 21.144 modificada por la ley 26.739) sino que lo contradicen, tornando obligaciones de cumplimiento imposible (arts. 513 y 888 Cód. Civ.) las contratadas en los términos de los arts. 617 y 619 del Código Civil.

Las “comunicaciones” atacadas “formulan” una política cambiaria contraria a la que alienta y sostiene el Poder Legislativo. El art. 29, inc. b) de la Carta Orgánica del BCRA autoriza al directorio a “dictar las normas reglamentarias del régimen de cambio y ejercer la fiscalización que su cumplimiento exija” (t.o ley 25.562, art. 10, ver Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, Eduardo A. BARREIRA DELFINO, Hammurabi).

En base a ello, la Sala “A” de la Cámara Civil, consideró aplicable lo dispuesto por el art. 619 del Código Civil (texto según ley 23.928), en cuanto a que la única vía liberatoria del deudor a través del pago, es entregando la cantidad exacta, de la especie designada. Esto es, entregando dólares estadounidenses.

Se tuvo en cuenta que los argumentos expuestos por la parte demandada relativos a las “restricciones cambiarias”, se referían a su imposibilidad de adquirir moneda extranjera y no con la imposibilidad del demandado de cumplir la obligación a su cargo en dólares estadounidenses. Además, no se acreditó en el expediente haber realizado alguna gestión alguna tendiente a la adquisición de la moneda extranjera, ni su resultado negativo. Y por último concluyen que el propio convenio base del reclamo contempla una vía alternativa para el supuesto de corroborarse la denunciada imposibilidad que en modo alguno involucra la pretendida “pesificación de la deuda”.

## 2. Sala “B” en autos: 47085/2011

*“Oulton Pino, Julia Ercilia Candelaria c/ Vidal, Susana Mabel s/ preparación de la vía ejecutiva” (expte. 47085/2011), de noviembre de 2013*

En este caso, se trata de un reconocimiento de deuda suscripto en noviembre de 2009 por la suma de U\$S 16.997, que condujo al dictado de la sentencia el 12 de junio de 2012 que condena a la ejecutada a cancelar el crédito en la moneda reclamada.

La parte acreedora cuestiona la constitucionalidad de las comunicaciones “A” 5318, “A” 5330 y “A” 5339; en atención a que en base a ellas se ve impedido por la autoridad monetaria de adquirir los dólares estadounidenses

para percibir su crédito. Alegó que las mentadas comunicaciones son contrarias a los arts. 14, 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional, al artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, los arts. 1, 2, 7 y 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y a lo normado por los arts. 617 y 619 del Código Civil.

La Sala considera que el propio ordenamiento jurídico facilitó que el reclamante, celebre contratos en dólares y a dicho pacto le aplica el régimen de las obligaciones de dar sumas de dinero (art. 617, Cód. Civ.) a lo que se agrega que la ley sólo le permite al deudor liberarse de la obligación entregando la especie designada en el contrato (art. 619, Cód. Civ.).

Ante dicho nivel que puede ser considerado como reglamentario de los derechos reconocidos –con un grado de generalidad mayor– en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales que la integran (art. 75, inc. 22, CN) se verifica a su vez que no existe limitación o condición alguna para contratar que emane de preceptos de igual rango. Debe recordarse, además, que la cláusula de cierre constitucional en resguardo del principio de reserva de los ciudadanos, es que todo lo que no está prohibido está permitido (art. 19) y, en consonancia con ello, el art. 1197 del Código Civil sienta como regla la autonomía de la voluntad de los contratantes, cuando no se viola el orden público (art. 953, Cód. Civ.)

Es sabido que ninguna de las disposiciones nombradas es absoluta y que pueden ser reglamentadas en su ejercicio. Sin embargo, las eventuales restricciones deben tener un contenido razonable y emanar de la autoridad competente para disponerlas.

El Tribunal considera que tales exigencias no se cumplen en el presen-

te caso. En efecto, sólo el Honorable Congreso de la Nación puede limitar o modificar lo establecido por los arts. 617 y 619 del Código Civil; sobre todo si dicha limitación o modificación, como ocurre en el caso, es diametralmente contraria a las previsiones de las normas citadas. Tan antagónicas son las comunicaciones impugnadas con los citados preceptos del Código Civil, que resulta inconciliable que –por un lado– se autorice a contratar en moneda extranjera y, por el otro, se deniegue la posibilidad de adquirirla para cancelar la obligación. Refieren que, ante la palmaria contradicción, es necesario resolver el conflicto normativo haciendo prevalecer las normas de jerarquía superior; es decir, los arts. 617 y 619 del Código Civil, sobre la normativa administrativa emanada del BCRA. Las comunicaciones imputadas de inconstitucionales no solo no pasan el test de razonabilidad sino tampoco el de legalidad, toda vez que ellas no proceden “a ejecutar la política cambiaria en un todo de acuerdo con la legislación del Honorable Congreso de la Nación” (Carta Orgánica del BCRA art. 4, inc. f ley 21.144 modificada por la ley 26.739) sino que lo contradicen, tornando obligaciones de cumplimiento imposible (arts. 513 y 888 Cód. Civ.) las contratadas en los términos de los arts. 617 y 619 del Código Civil.

Las “comunicaciones” atacadas “formulan” una política cambiaria contraria a la que alienta y sostiene el Poder Legislativo. El art. 29, inc. b) de la Carta Orgánica del BCRA autoriza al directorio a “dictar las normas reglamentarias del régimen de cambio y ejercer la fiscalización que su cumplimiento exija” (t.o ley 25.562, art. 10, ver Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, Eduardo A. BARREIRA DELFINO, Hammurabi).

Empero, solo lo faculta a dictar “normas” que estén en “un todo de acuerdo con la legislación del Honorable Congreso de la Nación” (CO del BCRA art. 4, inc. *f* ley 21.144 mod. ley 26.739) y no “formular” políticas contrarias a dichas normas instrumentadas a través de comunicaciones que no firman ni el presidente ni el directorio (art. 14, inc. *a* CO).

Habilitado legalmente como estaban para contratar en moneda extranjera, hizo ejercicio de su derecho de propiedad que incluye el de “la libertad de contratar” de acuerdo con las leyes que reglamentan su ejercicio” (art. 14 CN) como límite al ejercicio abusivo de un derecho (art. 1071, Cód. Civ). Prerrogativa que, en el caso, se encuentra amparada por la irretroactividad en la aplicación de los efectos de la nueva ley (art. 3, Cód. Civil). El principio de la no retroactividad deja de ser una norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad (Fallos 137:47). Y el referido derecho a contratar libremente integra el concepto constitucional de propiedad y tiene un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones de derecho privado, sea que nazca de actos administrativos (derechos subjetivos privados o públicos), a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en su goce, así sea el Estado mismo, integra el concepto constitucional de propiedad” (Fallos: 145:325, “Bourdieu, Pedro Emilio vs. Municipalidad de la Capital”, diciembre 16 de 1925).

Así las cosas, el Tribunal considera que las mentadas comunicaciones del BCRA, que impiden adquirir la divisa estadounidense, deben ser declaradas inconstitucionales.

3. Sala “E”: En autos 1) “Torrado, Norberto Leandro c/ Popow, Alexis”, del 12 de abril de 2013; en autos 2) “Rzepnikowski, Lucía y otro c/ Masri, David y otro s/ ejecución hipotecaria” (expte. 100.639/2012) de mayo de 2013; y en autos 3) “B., M. A. c/ M. DE B., S. G. s/ Ejecución hipotecaria” (expte. 67.519/2004) del 19 de junio de 2013

En los tres casos, se trataba de mutuos hipotecarios en los que las partes convinieron que el pago del capital y los intereses debía efectuarse en dólares estadounidenses y que tal contraprestación resultaba una condición esencial. Sin embargo, también habían estipulado que si por cualquier causa o motivo ajeno a la voluntad de las partes el pago no fuera posible hacerlo en la forma prevista, la de deudora se obliga a efectuarlo, a opción única de la parte acreedora, mediante la entrega de la cantidad de: *a*) pesos o moneda de curso legal de la República Argentina necesaria para adquirir en instituciones bancarias o casas de cambio de la República Oriental del Uruguay o en el mercado de Nueva York, Estados Unidos de Norteamérica, libre de todo gasto, la cantidad de dólares estadounidenses correspondientes al pago, o *b*) Bonos u otros títulos de la República Argentina, cualquiera de sus series, con los correspondientes cupones adheridos, a elección de la parte acreedora, que negociados en las plazas de Nueva York o Montevideo produzcan neto, libre de todo gasto, la cantidad de dólares estadounidenses billetes correspondientes al pago.

El Tribunal consideró que la reestructuración del sistema financiero establecida por la ley 25.561, no alcanzó a las previsiones de los arts. 617, 619 y

623 del Código Civil (conf. arts. 3 y 5 de la ley citada), lo cual implica conservar a la moneda extranjera como dinero y, por ende, a las obligaciones así contraídas como obligaciones de dar sumas de dinero.

Por otra parte, analizaron que conforme lo dispone el artículo 740 del Código Civil, el acreedor de una obligación no puede ser obligado a recibir en pago una cosa diferente a cuya entrega se obligó el deudor. Se trata del principio de “identidad del pago”, según el cual la liberación del deudor se perfecciona cuando es dada la misma cosa que ha constituido el objeto de la obligación. Dicha determinación tiene su complemento en el principio de “integridad del pago”, establecido en el art. 742 del mismo ordenamiento.

En este sentido, cobra relevancia lo establecido por el art. 888 del Código Civil que determina que la obligación se extingue cuando la prestación que la constituye viene a ser física o legalmente imposible, sin culpa del deudor, aunque tal imposibilidad puede o no ser liberatoria del cumplimiento de las prestaciones a las que se obligó.

Es cierto que si la prestación ha devenido imposible, es evidente que el deudor ya no puede cumplir y que, por ende, no puede tampoco el acreedor exigirle. En efecto, los artículos 888 y 889 establecen la extinción o transformación de la obligación para este supuesto y esto es consonante con la regla general que fija el art. 513 en cuanto a los efectos del caso fortuito o la fuerza mayor (conf. BUERES, Alberto - HIGHTON, Elena, “Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, Hammurabi, 1999, t. 2B, pág. 338 y sus citas; CNCivil, sala G, R. 612.114 de 5/12/2012).

Sin embargo, las partes al contratar han contemplado el posible acaecimiento de las circunstancias apuntadas, esto es, la imposibilidad para la adquisición de la mentada divisa extranjera y, para ello, en el mutuo que celebraran han previsto otros mecanismos, distintos al estricto pago de dólares estadounidenses, para calcular la paridad de dicha moneda y efectuar el pago debido en pesos y es a ellos a los que deben ceñirse las partes (arg. art. 1197, Cód. Civ.).

En definitiva, se condenó el pago de dólares estadounidenses billete.

4. *Sala "F" en autos: "Cruz, Elena c/ La Rinconada de Giribone S.A. s/ Ejecución hipotecaria". Expte. 31.470/2012, 15 de octubre de 2013*

En este caso, se ejecutaba un mutuo con garantía hipotecaria el que fuera celebrado el 15 de junio de 2011, por medio del cual el actor prestó a la ejecutada la cantidad de dólares estadounidenses quinientos setenta mil (US\$ 570.000), los que se obligaron a restituir el 15 de julio 2012, es decir luego de un año, con más los intereses compensatorios a la tasa del 15% anual.

Se estableció que si las operaciones del dólar no fueren libres y la parte deudora no pudiera pagar la obligación en dólares billetes estadounidenses, debía restituir a la parte acreedora su equivalente de acuerdo a distintas posibilidades a opción de la acreedora. El Tribunal consideró que las disposiciones dictadas por el Gobierno Nacional a través de las resoluciones de la AFIP o del Banco Central que limitan la adquisición en el país de divisa extranjera, no pueden ser consideradas, pues tal como se señaló en forma expresa y consensuada aclararon las contratantes la forma cómo debían proceder para este supuesto.

5. *Sala "G" en autos: 84706/2012 "Nicolini, Enrique c/ Livingston, Jorge Alejandro s/ ejecución hipotecaria" (expte. 84706/2012), mayo de 2013*

En primer lugar se destaca que el Tribunal consideró que el planteo relacionado con la imposibilidad de conseguir la divisa estadounidense, no admiten en el marco de esta causa posibilidad de revisión alguna, toda vez que las partes habían convenido que "...Si por alguna razón existiera control de cambios, podrá abonarse en la cantidad de la moneda argentina necesaria para adquirir una de las siguientes opciones: a) 60.000 Dólares Estadounidenses según cotización de la misma moneda en el mercado de Nueva York; o b) 60.000 Dólares Estadounidenses según cotización de la misma en el mercado de Montevideo...".

En el marcado escenario, al haber previsto y consensuado las partes una alterativa contractual para cancelar la deuda en moneda nacional, que no ha sido cuestionada, es absolutamente irrelevante en el caso todo lo relacionado a las normas dictadas por la AFIP y el BCRA, con posterioridad a la celebración del mutuo en relación a la regulación del Mercado Único de Cambios. Si se aprecia entonces que ningún reparo puntual opuso la deudora acerca de la viabilidad de la opción que asumió, que permita poner en tela de juicio la base misma de la normativa convencional, no existe razón alguna que justifique interferir en la fuerza obligatoria de los contratos en los que subyace una necesidad de la propia convivencia social, que -como regla- impide al órgano jurisdiccional revisar el contenido de la obligación libremente asumida por los contratantes, con el consiguiente perjuicio para la seguridad jurídica (arts. 1197 y cc., Cód. Civ.).

6. *Sala "H" en autos: "Fernández Freites, Eduardo Raúl c/ Babino, Alberto Jorge s/ ejecución hipotecaria" (expte. 79920/2009), del 9 de agosto de 2013*

En este fallo, las partes también habían convenido que el pago del capital y los intereses debía efectuarse en dólares estadounidenses y que tal contraprestación resultaba una condición esencial.

En caso de imposibilidad, se estableció la misma alternativa que en los casos analizados precedentemente, y el Tribunal resolvió condenando al pago en dólares billete, en los mismos términos de los restantes casos analizados.

7. *Sala "J" en autos: "Same Way S.A. c/ F, A. M. y otro s/ Ejecución Hipotecaria" (expte. 112.176/2008); del 15 de agosto de 2013*

Esta Sala de la Cámara Civil, además de los argumentos expuestos en los fallos citados precedentemente, se consideró en el caso concreto, analizando que los deudores se encontraban en mora desde el 8 de noviembre de 2008, que desde el 9 de febrero de 2010 están notificados de la sentencia de trance y remate, que se encuentra firme, por lo que tenían acabado conocimiento de la suma debida en dólares estadounidenses en concepto de capital así como de la correspondiente a intereses compensatorios y punitivos.

En ese sentido, destacaron que la mora implica la asunción de los riesgos del caso fortuito y la fuerza mayor. Consecuentemente, aun cuando en este momento fuera imposible la compra de la moneda extranjera en el territorio argentino, los ejecutados igual deberían cumplir con el pago en la moneda pactada, en virtud de lo

dispuesto por el art. 513 del Código Civil.

De modo que, el tiempo transcurrido indica que tuvieron a su alcance la posibilidad de adquirir las divisas que debían pagar o de efectuar las operaciones legales pertinentes para hacerse de los dólares.

Por último, se consideró que en la actualidad, los deudores podrían adquirir títulos de la deuda pública de nuestro país nominados en dólares estadounidenses y liquidarlos en el Mercado de Valores conforme la normativa vigente para obtener los billetes y saldar la deuda contraída.

8. *Sala "M" en autos: "Calvar, María Victoria c/ Corti, Guillermo Fabián y otro s/ ejecución hipotecaria"*  
(expte. 67038/2012),  
de octubre de 2013

Este Tribunal, analizó que si bien la normativa que restringe la adquisición de moneda extranjera, se trata de medidas de planificación económica fundadas en contingencias macroeconómicas, no afectan a la convención estipulada libremente por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad, en tanto éstas en modo alguno alteran el orden público ni contravienen las regulaciones al mercado cambiario aludidas.

En ese sentido, a los efectos de respetar los principios de integridad e identidad del pago, las partes acordaron modos alternativos de cumplimiento de la prestación que originalmente consistió en el compromiso de restituir el capital y los intereses en dólares estadounidenses, pues como es sabido, el art. 617 del Código Civil —que no fue modificado— establece que las obligaciones de dar moneda que no tenga curso legal en la República, se considerará como obligación de dar

sumas de dinero y por ello, el obligado sólo satisface la deuda entregando la cantidad de divisas pactadas.

**b) Fallo que si permite cancelar las deudas en dólares estadounidenses al cambio oficial**

1. *Sala "G" en autos: "G. S.A. c/ C., G. E. s/ división de condominio"*  
(expte. 89712/2009),  
del 5 de diciembre de 2012

Esta Sala, consideró que: "conforme lo dispone el art. 740 del Código Civil, el acreedor de una obligación no puede ser obligado a recibir en pago una cosa diferente a cuya entrega se obligó el deudor. Se trata del principio de "identidad del pago", según el cual la liberación del deudor se perfecciona cuando es dada la misma cosa que ha constituido el objeto de la obligación (en el caso, las sumas de dólares fijadas para cada cuota). Dicha determinación tiene su complemento en el principio de "integridad", plasmado en el art. 742 del citado plexo normativo.

Resulta claro que toda obligación contiene en sí un programa de prestación que tiene que realizarse y que, en concreto, importa que el cumplimiento es la realización del programa de prestación de la obligación. Así, puede definirse también que "todo lo que no importe la realización del vínculo en que la obligación consiste, será incumplimiento" (conf. BUERES, Alberto - HIGHTON, Elena; "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", T° 2B, pág. 333, Hammurabi, 1998).

Ahora bien, el artículo 888 del Código Civil determina que la obligación se extingue cuando la prestación que la constituye viene a ser física o legalmente imposible, s'n culpa del

deudor. La imposibilidad puede o no ser liberatoria, dependiendo de las circunstancias que la ocasionen y, esencialmente, debe ser sobrevenida, esto es posterior a la generación de la obligación. En la especie esto es lo que alega el demandado y la gran matriz a desentrañar, es decir, la decisión acerca de si su conducta merece la tacha del moroso o incumplidor —con sus lógicas consecuencias procesales y fundales—, en sí, versará sobre el análisis de esta cuestión.

Si la prestación ha devenido imposible, es evidente que el deudor ya no puede cumplir y que, por ende, no puede tampoco el acreedor exigirla. En efecto, los arts. 888 y 889 establecen la extinción o transformación de la obligación para este supuesto y esto es consonante con la regla general que fija el art. 513 en cuanto a los efectos del caso fortuito o la fuerza mayor (conf. BUERES, Alberto - HIGHTON, Elena, op. cit., pág. 338), que en adelante analizaremos.

Explican que el art. 513 fija que el deudor no será responsable por los daños e intereses que se originen al acreedor por la falta de cumplimiento, cuando éstos resultaren de caso fortuito o fuerza mayor. Los supuestos en que la invocación de estos eximentes no procede se encuentran delimitados por la ocurrencia de aquéllos por su culpa o su anterior constitución en mora. El caso fortuito, se sabe, es aquél que no ha podido preverse o, previsto, no ha podido evitarse. Si lo imprevisto es lo que sucede de manera inopinada y casual, la fuerza mayor debe su conceptualización central a la característica de irresistibilidad a la voluntad de un tercero. En ambos aspectos, el denominado "hecho del príncipe" reúne los requisitos para su invocación admisible. Efectivamente, las disposiciones del Estado son irresistibles por fuera de los canales que

sus propias normas establecen y si, en cumplimiento de estas, la obligación se vuelve imposible, lo que resta observar es si la conducta del deudor ha asumido la debida diligencia que evidencia dicha imposibilidad.

Adentrándose al caso en estudio, la Sala explica que en la especie, el demandado había asumido mediante el convenio homologado a fs. 382 la obligación de abonar a la actora ciento setenta y cinco mil dólares estadounidenses (US\$ 175.000), con un pago inicial de US\$ 60.000 y cuatro cuotas mensuales consecutivas de US\$ 28.750. Cumplidas las dos primeras erogaciones y en el interín hasta el pago de la tercera, la Administración Federal de Ingresos Públicos dictó la resolución 3333/12 y sus ampliatorias, complementadas con sendas circulares del Banco Central de la República Argentina, por las cuales se limitó casi hasta la restricción la compra de dicha divisa en el mercado cambiario. De allí en adelante, el demandado depositó en la cuenta bancaria correspondiente a estos actuados las sumas de pesos con las cuales, a valor de mercado, podría obtenerse la moneda extranjera por el valor de las cuotas a vencer. La sociedad actora imputa la imposibilidad de obtener dichos dólares a una supuesta falta de diligencia por parte del deudor, y pone en duda los alcances de las medidas administrativas citadas sobre el obligado.

Ahora bien, independientemente de la teorización acerca de si el demandado debió agotar incluso otras vías (como por ejemplo la acción de amparo contra el Poder Ejecutivo Nacional, que aquél inserta con la mención de su resultado negativo en el escrito de fs. 469), debe observarse lo concreto. La limitación cambiaria dispuesta por el Poder Ejecutivo no deriva de la voluntad del deudor y, como acto administrativo que es y de acuerdo a los

términos de la Ley de Procedimientos Administrativos, se presume su legitimidad. No se ha introducido aquí la cuestión relativa a su constitucionalidad, por lo que tampoco se abordará este tema. Es decir, al momento se cuenta con una norma administrativa que, como tal, resulta irresistible por el deudor. Asimismo, el surgimiento de la restricción y la precipitación de sus consecuencias han sido públicos y notorios, hecho que no puede pretender omitir la actora. Entonces, la conducta del demandado quedaría en principio cubierta por la fuerza mayor derivada de los actos del poder público (los llamados “hechos del príncipe”, que más arriba se recordaran).

Con respecto a la diligencia que le es exigible, debe considerarse que la misma ha sido caracterizada tanto doctrinaria como jurisprudencialmente como agotamiento de las “instancias razonables” (conf. CFed. Gral Roca, 05/07/12 en autos “M., C. M. c/ AFIP y otro s/ acción de amparo”). En el contexto conocido de restricción cambiaria, y a la vista de los resultados obtenidos por quienes intentaron medidas cautelares y amparos ante los órganos jurisdiccionales –que han tenido también relevancia y difusión pública, pues la problemática ha sido sobradamente publicitada–, la conducta asumida por el demandado no resulta reprochable en términos de su disposición al pago. Por el contrario, hasta puede considerarse que los depósitos efectuados redundan en una clara manifestación de voluntad hacia el cumplimiento. Y es que el vencimiento del plazo para el cumplimiento de la obligación de dar moneda extranjera sólo da cuenta del primer supuesto de la responsabilidad civil, que es el estado de incumplimiento objetivo o material. Sin embargo, el segundo supuesto no se halla verificado pues

dicho incumplimiento no le puede ser atribuido.

En efecto, ante la posibilidad del incumplimiento liso y llano, el obligado ha recurrido –y aquí es donde se pondera su diligencia razonable– a la opción que dentro de la ley se encontró a su alcance, esto es, el depósito de sumas suficientes de dinero para obtener la moneda extranjera que la propia ley le impide obtener. Se hará caso omiso aquí de otras posibilidades o recursos, que no por conocidos se legitimarán de modo alguno”.

Por las razones expuestas, se permitió cancelar la deuda originalmente pactada en dólares estadounidenses, en pesos al cambio oficial.

### III. Nuevo Código Civil y Comercial

El nuevo art. 765, establece que “La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal”.

En base a la nuevo Código si alguna persona llegase a pactar en una moneda extranjera, podrá cancelar “el equivalente en moneda de curso legal”, al considerarse la obligación como de dar cantidades de cosas y no de dinero, volviendo al sistema anterior a la ley de convertibilidad que había modificado el art. 917 del Código Civil. Una vez que se encuentre en vigencia el nuevo código habrá que analizar de qué manera se realizarán los nuevos contratos, y en definitiva en la aplicación concreta, si la modificación

resulta o no saludable para el intercambio de bienes.

#### IV. Conclusión

Los jueces van resolviendo los conflictos que se generan en la sociedad civil, y creando jurisprudencia, que como fuente del derecho es una de las más útiles para quienes deben litigar procesos similares.

Coincido plenamente con la mayoría de la jurisprudencia que respeta lo acordado por las partes, toda vez que quien emite una declaración de voluntad ha de soportar sus consecuencias. Es que los contratos deben interpretarse de acuerdo al principio de la buena fe y teniendo en cuenta lo que razonablemente las partes debieron entender al celebrarlo.

Se ha dicho que "...de todas las normas que el juez tiene para aplicar para dirimir los litigios de derecho,

las más importantes son las relativas a la interpretación de los negocios jurídicos" (Aída KEMELMAJER DE CARLUCCI citando a DANZ, *Breves reflexiones sobre la interpretación de los contratos y la interpretación de la ley*, Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2006-3, Rubinzal Culzoni).

En ese sentido corresponde destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que las garantías constitucionales de orden patrimonial son renunciables y que el sometimiento voluntario a un régimen jurídico sin reserva expresa, obsta a su ulterior impugnación con base constitucional (Fallos 308: 1837; 310:1624; 311:180).

De lo expuesto se advierte que los deudores de moneda extranjera se encuentran sujetos al negocio jurídico que intentan luego cuestionar, para que se les permita pagar pesos al cambio oficial, por lo que dicha petición importa volver sobre sus

propios actos, anteriores, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces en cuanto a la moneda de pago de la obligación.

En ese sentido la Corte Suprema ha resuelto, que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejercitando una conducta incompatible con otra anterior deliberadamente cumplida, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Conf. C 1099 XX, Cantos, José María c/ Santiago del Estero, Provincia de y/o Estado Nacional s/cobro de pesos, 17/03/1998, T° 321, pág. 352, Fallos de la CSJN). Por último, los nuevos contratos en moneda extranjera, tendrán seguramente otra solución a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial.

Habrà que esperar que los jueces comiencen a aplicar el nuevo Código y a sentar nueva jurisprudencia que en definitiva, y otorguen a cada uno lo suyo.