

EXPOSICIÓN DE
MOTIVOS OFICIAL DEL
CÓDIGO CIVIL DE 1984

LIBRO VI
LAS OBLIGACIONES
SECCIÓN SEGUNDA
EFFECTOS DE LAS OBLIGACIONES
TÍTULO II
PAGO
CAPÍTULO PRIMERO
DISPOSICIONES GENERALES
Artículos 1220 al 1241 del Código Civil
(Fecha de publicación: 9.11.1992)

OBLIGACIÓN CONTRAÍDA EN MONEDA EXTRANJERA

Artículo 1237

«Pueden concertarse obligaciones en moneda extranjera no prohibidas por leyes especiales.

El pago de una deuda en moneda extranjera puede hacerse en moneda nacional al tipo de cambio de venta del día y lugar del vencimiento de la obligación. Es nulo todo pacto en contrario.

En el caso previsto por el párrafo anterior, si el deudor retardara el pago, el acreedor puede exigir, a su elección, que la deuda sea pagada en moneda nacional según el tipo de cambio de venta de la fecha de vencimiento de la obligación, o el que rija el día del pago.»

El numeral tiene como antecedente lo dispuesto en el artículo 1249 del Código Civil anterior y regula el supuesto de una deuda contraída en moneda extranjera.

Contiene 3 partes, que se analizan separadamente,

ESTÁ PERMITIDA LA CONTRATACIÓN EN MONEDA EXTRANJERA

El primer párrafo consagra una declaración general, en virtud de la cual se encuentra permitida la contratación en moneda extranjera, salvo prohibición de la ley.

José León Barandiarán, al comentar el artículo 1249 del Código Civil de 1936, se pronuncia por la validez de la obligación contraída en moneda extranjera, en los siguientes términos

« La moneda extranjera es la deuda misma, es aquella que está in obligatione. No hay nada de ilícito en ello, y tampoco existe ni podría existir prohibición a que se constituya deuda de tal naturaleza. Cuando habla de moneda nacional, se refiere a ésta exclusivamente en cuanto sirva de medio de pago, o sea, que se halle in solutione, más no in obligatione». (op. cit., página 298).

Durante los debates de la Comisión Revisora para la aprobación de este precepto, el Presidente de ella, doctor Javier Alva Orlandini, sustentó su opinión acerca de la admisibilidad de la contratación en moneda extranjera, de la siguiente manera:

« Que durante el régimen militar instaurado en 1968, se había prohibido la contratación en moneda extranjera con resultados negativos, no obstante que la economía se desarrollaba establemente, que tal prohibición no le parecía conveniente por cuanto los agentes económicos consideran a la moneda extranjera como cualquier otra mercadería. Que estaba de acuerdo que el Código Civil permita la contratación en

moneda extranjera, respetando el derecho del deudor a pagar en moneda nacional; finalmente, se pronunciaba acerca de que se sancione con nulidad el pacto en cuya virtud se convenga que el pago se pueda hacer únicamente en moneda extranjera.» Por su parte, el doctor Jack Bigio Chrem expresó su conformidad con la incorporación de este numeral. del modo siguiente: «Que los acontecimientos mundiales a raíz de la denominada guerra del petróleo han traído un cambio sustancial en la economía mundial; que tal fenómeno ha acentuado la inflación en los países menos desarrollados; que el nominalismo no resulta justo en los períodos de inestabilidad económica; que en ese sentido, es de opinión que el Código Civil faculte la contratación en moneda extranjera, sin perjuicio de introducir otras normas de carácter valorista que regulen con mayor justicia las relaciones entre el acreedor y el deudor; que es evidente que los contratantes buscan protegerse de la depreciación monetaria mediante la contratación en moneda extranjera. Que si se regulase la licitud de la contratación en moneda extranjera, ella debe conciliarse con el denominado curso legal, lo que conduce a que el deudor pueda contratar en dicha moneda, pero pueda liberarse pagando en la moneda pactada o en moneda nacional, sin que el acreedor pueda oponerse a ello». La Comisión Revisora acordó por unanimidad aprobar las propuestas de los doctores Alva Orlandini y Bigio Chrem, con el voto unánime de los doctores Alva Orlandini, Haya de la Torre, Cáceres Velásquez, Zamalloa Loaiza, Velaochaga Miranda y Bigio Chrem. Se acordó igualmente, a propuesta del doctor Velaochaga Miranda, hacer constar en la Exposición de Motivos del Código Civil las intervenciones de los doctores Alva Orlandini y Bigio Chrem.

EL DEUDOR PUEDE PAGAR EN MONEDA NACIONAL

El segundo párrafo, faculta al obligado a pagar en la moneda extranjera del contrato, o en moneda nacional al tipo de cambio de venta que tenga la moneda extranjera del día y lugar del pago de la obligación. Se trata, por consiguiente, de una obligación facultativa.

El deudor puede optar por efectuar el pago en la moneda extranjera pactada o en moneda nacional al tipo de cambio venta del día y lugar del vencimiento de la obligación.

El precepto señala que es nulo el pacto en cuya virtud el pago únicamente se puede efectuar en moneda extranjera, ya que no puede recortarse el derecho del deudor a liberarse pagando con moneda nacional. En efecto, el deudor puede elegir entre la moneda del contrato (extranjera) y la del pago (moneda nacional).

Por, consiguiente, el deudor no requiere el asentimiento del acreedor para pagar en moneda nacional. Incluso, puede pagar con su oposición ya que la moneda extranjera no tiene curso forzoso fuera del territorio del país que la puso en circulación.

En este mismo orden de ideas, el acreedor no puede rehusar el pago en moneda nacional. Si se negare, el deudor puede liberarse efectuando el pago mediante consignación.

NATURALEZA JURIDICA

En cuanto a la naturaleza jurídica de la obligación contraída en moneda extranjera, es ilustrativo reproducir la doctrina de José León Barandiarán, quien enseña:

«...se trata de un caso de obligación facultativa, sancionada legalmente. Luego, no cabe hablar de dación en pago, ni cabe que el acreedor se oponga a recibir el pago que se realice en moneda nacional», (op. cit., página 302).

Resulta evidente que si se celebró un contrato de mutuo en marcos alemanes y el acreedor acepta que el deudor le pague en libras inglesas, se estará en presencia de una dación en pago.

En cambio, es nulo el contrato en cuya virtud el deudor recibe en mutuo moneda nacional y se compromete a pagar necesariamente en moneda extranjera. Tal pacto se sanciona con nulidad absoluta en el segundo párrafo de este artículo.

OPCIÓN DEL ACREEDOR CUANDO EL DEUDOR RETARDA EL PAGO

La última parte, regula el supuesto de retardo del deudor en el cumplimiento de la obligación. La referencia es al mero retardo ya que no se requiere necesariamente la constitución en mora del obligado.

José León Barandiarán escribe, a propósito del retardo del deudor, lo siguiente:

«... la diferencia del cambio la viene en definitiva a soportar el deudor; lo que es justo, pues el acreedor no tiene por qué perjudicarse en razón de la tardanza del deudor en verificar el pago», (op. cit., página 305).

El acreedor, pues, puede optar entre el tipo de cambio correspondiente al día del vencimiento de la obligación o el que rija el día del pago. Ese es el efecto que produce el retardo en el cumplimiento de la obligación.

Finalmente, es necesario advertir que, en caso de que se establezca un régimen de control de cambios durante la ejecución del contrato, desaparece la opción de que goza el deudor y la obligación sólo podrá ser pagada en moneda nacional. En esta hipótesis, aunque sea ocioso subrayarlo, no es de aplicación automática lo dispuesto en el artículo 1235 del Código Civil, que requiere de declaración de la ley o de un pacto específico en ese sentido