

**Montesano, Juan P.**

*Mora del deudor*

Facultad de Derecho

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor y de la editorial para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Montesano, J. P. (2012). Mora del deudor [en línea]. En *Análisis del nuevo Código Civil y Comercial 2012*

Buenos Aires : El Derecho. Disponible en:

<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/mora-deudor-juan-montesano.pdf> [Fecha de consulta:.....]

(Se recomienda indicar al finalizar la cita la fecha de consulta. Ej: [Fecha de consulta: 19 de agosto de 2010]).

## MORA DEL DEUDOR

JUAN P. MONTESANO

### A) La letra del Proyecto de Código Civil y Comercial:

En materia de Mora del deudor, el texto del Proyecto, en los artículos 886, 887 y 888, se prevé lo siguiente:

ARTÍCULO 886.- “**Mora del deudor. Principio. Mora automática.** La mora del deudor se produce por el solo transcurso del tiempo fijado para su cumplimiento.”

ARTÍCULO 887.- “**Excepciones al principio de la mora automática.** La regla de la mora automática no rige respecto de las obligaciones:

a) sujetas a plazo tácito; si el plazo no está expresamente determinado, pero resulta tácitamente de la naturaleza y circunstancias de la obligación, en la fecha que conforme a los usos y a la buena fe, debe cumplirse;

b) sujetas a plazo indeterminado propiamente dicho; si no hay plazo, el juez a pedido de parte, lo debe fijar mediante el procedimiento más breve que prevea la ley local, a menos que el acreedor opte por acumular las acciones de fijación de plazo y de cumplimiento, en cuyo caso el deudor queda constituido en mora en la fecha indicada por la sentencia para el cumplimiento de la obligación.

En caso de duda respecto a si el plazo es tácito o indeterminado propiamente dicho, se considera que es tácito.”

ARTÍCULO 888.- “**Eximición.** Para eximirse de las consecuencias jurídicas derivadas de la mora, el deudor debe probar que no le es imputable, cualquiera sea el lugar de pago de la obligación.”

### B) La letra del Código Civil actual:

El actual Código Civil, en el Artículo 509 dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 509. “En las obligaciones a plazo, la mora se produce por su solo vencimiento.

Si el plazo no estuviere expresamente convenido, pero resultare tácitamente de la naturaleza y circunstancias de la obligación, el acreedor deberá interpelar al deudor para constituirlo en mora.

Si no hubiere plazo, el juez a pedido de parte, lo fijará en procedimiento sumario, a menos que el acreedor opte por acumular las acciones de fijación de plazo y de cumplimiento, en cuyo caso el deudor quedará constituido en mora en la fecha indicada por la sentencia para el cumplimiento de la obligación.

Para eximirse de las responsabilidades derivadas de la mora, el deudor debe probar que no le es imputable.”

### C) La interpretación del Artículo 509 del Código Civil:

#### 1) Constitución en Mora:

En lo referido a la forma de constitución en mora, la doctrina está de acuerdo en que la misma se produce o bien mediante interpelación o bien por el mero transcurso del tiempo (mora automática).

En cuanto a los argumentos en favor de la interpelación, se ha dicho que se encuentra justificado en "... I) La gravedad de los efectos de la mora del deudor; II) El principio del *favor debitoris*; III) La presunción de que, al no exigir el pago, el acreedor consiente el retardo del deudor..." (Alterini, pág. 167ss).

Por otra parte, no hay en la actualidad –tampoco en el Anteproyecto de Código Civil y Comercial– una buena salida de la situación de mora del deudor, ni mediante la mora del acreedor –que no se regula en el Código de Vélez, sino que solamente se menciona en la Nota al Art. 509– ni mediante la regulación del pago por consignación, que en el mejor de los casos, libera al deudor desde la fecha del depósito judicial o de la intimación judicial para que el acreedor reciba una cosa cierta.

La mora automática como principio general, con las actuales previsiones del Código Civil, colisiona con la adecuada protección que debe darse al derecho del deudor a pagar y liberarse de la obligación en los casos en que por causa del acreedor –negativa, falta de colaboración, ausencia, etc.– se encuentra imposibilitado del cumplimiento de la prestación.

Por otra parte, queda sin protección legal suficiente el deudor, en todos los casos en los que queriendo cumplir a tiempo o ya estando en mora, se encuentra a merced de la conducta abusiva del acreedor en los casos en que este no coopera en el cumplimiento, o bien se niega injustificadamente a recibir el pago.

En el mejor de los casos, en el actual Código Civil, el deudor quedaría liberado mediante el pago por consignación, pero desde la fecha del depósito judicial o intimación judicial a recibir una cosa cierta, existiendo una laguna en lo referido a las obligaciones de hacer.

Esta situación se empeora en el Proyecto, en el que cuando el deudor paga por consignación, los efectos del pago se consideran, en el mejor de los casos desde la fecha de notificación de la demanda.

El Código de Vélez, en el Artículo 509, traía un principio general que era la mora por interpelación.

Con la reforma de la Ley 17.711 y en la actual redacción no se menciona una regla general.

No obstante ello, hay actualmente tres posturas doctrinarias: la que sostiene que la regla es la mora automática (Borda); la que sostiene que hay una casuística y no una regla (Alterini) y la tesis que sostiene que la regla continúa siendo la interpelación (Llambías) ya que, "...las reglas en derecho no son cuantitativas sino cualitativas: la regla jurídica no surge de la multiplicidad de casos, de su reiteración, sino que se trata de una pauta que traza el legislador según su decisión, y que es tal aunque –en definitiva– cubra supuestos limitados en número, de modo que solo aparezca un rastro suyo a través de un montón de casos, que importan excepciones, y que dificultan su percepción por el observador..." (Alterini, Ameal, y López Cabana, Derecho de Obligaciones, Abeledo-Perrot, 1996, pág. 169).

Análisis de los supuestos del Artículo 509 del Código Civil y casos no previstos:

1. Obligaciones con plazo expresamente determinado: El plazo expresamente determinado puede ser cierto o incierto; es cierto cuando su término se produce en un día, mes y año designados; es incierto cuando fuere fijado con relación a un acontecimiento futuro necesario y este acontecimiento futuro acontezca. La doctrina está de acuerdo en que la mora es automática en los casos de plazo expresamente determinado cierto. Pero, difieren las interpretaciones en los casos de plazo incierto: para algunos autores (Borda), como la ley no lo distingue, también en este caso la mora será automática; para otro sector (Llambías) habrá que interpelar, ya que no se puede saber de antemano cuándo se producirá y no necesariamente el deudor tendrá conocimiento que el acontecimiento se produjo; y para otra

- postura (Alterini), bastaría con una mera notificación al deudor en el sentido que el hecho aconteció.
2. Incidencia del lugar de pago: Aun en los casos de plazo expresamente determinado cierto, la mora se produce automáticamente cuando el lugar de pago es el domicilio del deudor. La solución jurisprudencial (Plenario Cámara Nacional en lo Civil, “Caja de Jubilaciones c/Juan”, LL 1980-B-123; y Cámara Nacional en lo Comercial en Pleno (17-VI-81, “Kairus c/Romero, LL 1981-C-fs.79857) se critica en doctrina, ya que obliga al deudor a la prueba “diabólica” de demostrar que estuvo todo el día en el domicilio esperando al acreedor y que este nunca compareció a recibir el pago para no caer en mora.
  3. Hay supuestos en los que, aun habiendo plazo expresamente determinado cierto, la mora no se produce automáticamente y resulta necesaria la interpelación: por ejemplo en los casos de pacto de mora con interpelación, si la mora se frustra por una causa no imputable al deudor –v.gr. Si una escritura fijada para determinado día se frustra por la demora en la expedición de certificados registrales pedidos por el escribano designado; en los casos de resolución contractual previstos por los Arts. 1204 del Código Civil y 216 Código Comercial.
  4. Obligaciones con plazo tácitamente determinado: resulta necesaria la interpelación.
  5. Obligaciones con plazo indeterminado: se prevé un sistema de fijación judicial de plazo.
  6. Obligaciones puras y simples: no están previstas en el actual Art. 509, son aquellas que no presentan modalidades –condición, plazo o cargo– y que resultan exigibles en la primera oportunidad que su índole consiente.
  7. Otros supuestos de mora sin interpelación: mora legal, plazo esencial, hechos ilícitos, confesión del deudor, manifestación del deudor de su voluntad de no cumplir, imposibilidad de pago por causa del deudor, imposibilidad de interpelar por causa del deudor.

## 2) Factores impeditivos de la mora:

Para eximirse de las responsabilidades de la mora, el deudor debe demostrar que no le es imputable. Es decir, probado el incumplimiento material y la constitución en mora, se presume la culpabilidad, admitiéndose prueba en contrario. Por ejemplo si el acreedor no presta la colaboración necesaria para el cumplimiento.

## D) Modificaciones propuestas por el Proyecto de Código Civil y Comercial:

### 1) Constitución en mora:

El Artículo 886 del Proyecto de Código Civil y Comercial trae un principio general en materia de constitución en mora del deudor que es la mora automática: “La mora del deudor se produce por el solo transcurso del tiempo fijado para su cumplimiento.”.

Queda sin discusión cuál es el principio general, si bien por los argumentos expuestos supra nos inclinamos en el sentido que la regla sea la interpelación.

Creemos que para prever como principio general la mora automática, que desde el punto de vista del ejercicio del derecho del acreedor resulta más práctico, habría que dar adecuada protección al derecho a pagar y liberarse de la obligación del deudor, por medio de una regulación más propicia al deudor de los institutos de la mora del acreedor y del pago por consignación.

Obsérvese que desde el punto de vista del momento en que se producen los efectos del pago por consignación, en el Proyecto se agrava aún más la situación del deudor, ya que en el mejor de los casos se producirán a la fecha de notificación de la demanda

En este sentido, el Artículo 907 del Proyecto prevé que “La consignación judicial, no impugnada por el acreedor, o declarada válida por reunir los requisitos del pago, extingue la deuda desde el día en que se notifica la demanda”.

En otro orden, queda sin discusión que este principio general de la mora automática se aplica, cualquiera sea el lugar de pago (Art. 888 del Proyecto) y tanto a las obligaciones de plazo cierto como incierto, aclaración que se encuentra en el Art. 871 del Proyecto en cuanto prevé “El pago debe hacerse: ...b) si hay un plazo determinado, cierto o incierto, el día de su vencimiento...”.

Seguidamente, el Artículo 887 prevé las excepciones al principio general:

- a. obligaciones sujetas a plazo tácito –el que resulta de la naturaleza y circunstancias de la obligación: “en la fecha que conforme a los usos y a la buena fe, debe cumplirse”. No se comprende la solución dentro de las excepciones, ya que pareciera que se prevé la mora automática para el supuesto del plazo tácito en la fecha que conforme a los usos y la buena fe debe cumplirse, por lo que carecería de sentido para el Proyecto la interpelación. El artículo del Anteproyecto preveía que debía interpelarse en el caso del plazo tácito, cuestión que es más acertada.
- b. obligaciones de “...plazo indeterminado; si no hay plazo...” –dice el Proyecto– se prevé un procedimiento de fijación de plazo similar al actual y la mora se producirá en la fecha indicada en la sentencia. En otro orden, la letra del Proyecto solucionó la crítica que se hacía al Anteproyecto y al actual Código Civil en lo referido al procedimiento sumario, mención que ha sido sustituida por el procedimiento más acotado que prevea la legislación, solución que concuerda con la previsión del Art. 871 del Proyecto que dice: “El pago debe hacerse: ... d) si el plazo es indeterminado, en el tiempo que fije el juez, a solicitud de cualquiera de las partes, mediante el procedimiento más breve que prevea la ley local.”

No queda claro en la redacción del Proyecto, si el plazo indeterminado es cuando no hay plazo, definición errónea, ya que si no hay plazo la obligación es pura y simple y en este caso el Art. 871 del Proyecto dispone que “El pago debe hacerse: a) si la obligación es de exigibilidad inmediata, en el momento de su nacimiento...”; o si por el contrario el plazo indeterminado es diferente que “si no hay plazo” y en ambos supuestos se prevé el sistema de fijación de plazo.

Nos inclinamos por entender que son dos supuestos diferentes en atención al tratamiento que da el Art. 871, por lo que sería conveniente modificar la redacción del Artículo 887 del Proyecto.

Finalmente, en caso de duda respecto a si el plazo es tácito o indeterminado propiamente dicho, se considera que es tácito.

Consideramos que es una previsión plausible, ya que resulta más práctica y menos costosa la constitución en mora por interpelación que tramitar un procedimiento judicial.

## 2) Factores impeditivos de la mora. Eximición.

En este aspecto, en artículo aparte (Art. 888 del Proyecto) se mantiene la previsión que para eximirse de las responsabilidades de la mora, el deudor debe demostrar que no le es imputable. Es decir, probado el incumplimiento material y la constitución en mora, se presume la culpabilidad, admitiéndose prueba en contrario.

Pero, además se aclara que ello es así, cualquiera sea el lugar de pago de la obligación, quedando cerrada toda discusión doctrinaria en torno a qué sucede si el lugar de pago es el domicilio del deudor, y adhiriendo a la solución de la doctrina plenaria de las Cámaras Nacional en lo Civil y en lo Comercial.

A nuestro juicio, la solución coloca al deudor en la prueba “diabólica” de tener que aguardar todo el día en su domicilio la llegada del acreedor y en su caso demostrar que este no compareció para eximirse de las responsabilidades de la mora.

Finalmente, creemos que dentro de la posibilidad que se da al deudor de “demostrar que (la mora) no le es imputable”, debería regularse adecuadamente la mora del acreedor, que solamente se menciona en el Artículo 904 del Anteproyecto al referirse a los casos en que procede la consignación entre los que se encuentra cuando “...a) el acreedor fue constituido en mora...”.