

Centenaro, Esteban

Permuta

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:

Centenaro, E. (2012). *Permuta* [en línea]. En *Análisis del proyecto del nuevo Código Civil y Comercial 2012*. Buenos Aires : El Derecho. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/permuta-esteban-centenaro.pdf> [Fecha de consulta:.....]

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

PERMUTA

ESTEBAN CENTANARO

El anteproyecto, denomina al contrato en comentario como permuta, mientras que en el Código Civil vigente, se lo conoce como permuta, permutación, también por trueque y asimismo como cambio o cambios.

En el derecho comparado, a este contrato se lo denomina en portugués, troco; en francés, *troc* y *échange*; mientras que en el derecho inglés la expresión *exchange* engloba actos de trueque simultáneo, tanto de cambio como de venta al contado y se denomina también *barter*; es *ruil* para Holanda; *tausch* o *tauschgeschäft* en alemán y permuta en el derecho italiano.

No parece desacertado que se unifique la denominación como lo hace el anteproyecto con el nombre de permuta.

También se mejora metodológicamente su tratamiento, pues en el Código Civil es regulado por el codificador después de la cesión de derechos, cuando debió lógicamente tratarlo con posterioridad a la compraventa, como lo hace reiteramos el anteproyecto y que es el criterio adoptado por la generalidad de la doctrina¹.

La reforma proyectada define al contrato que comentamos en el artículo 1172, al expresar: “Hay permuta si las partes se obligan recíprocamente a transferirse el dominio de cosas que no son dinero.”

El Código Civil vigente, por el contrario, conceptúa al contrato en estudio en el artículo 1485, expresando: “El contrato de trueque o permutación tendrá lugar, cuando uno de los contratantes se obligue a transferir a otro la propiedad de una cosa, con tal que este le dé la propiedad de otra cosa”².

1. Sin perjuicio de lo cual diversas legislaciones siguen la metodología empleada por nuestro Código.

2. Entre los códigos extranjeros que definen la permuta, hay ciertos criterios diferenciales en cuanto al objeto de la misma y en mayor o menor medida en desprenderse o no con mayor o menor fuerza de la tradición romana, por lo que procedemos a transcribir las siguientes definiciones legales: El ex Código Civil de Austria del 1 de enero de 1812 (Texto tomado de ROMERO GIRÓN, Vicente y GARCÍA MORENO, Alejo, *Instituciones Políticas y Jurídicas de los Pueblos Modernos*, Maroto, Madrid, 1892, tomo IX, pág. 191) Artículo 1.045. En la permuta un contrato en que se da una cosa á cambio de otra. La entrega efectiva de la cosa no es necesaria para la esencia de este contrato sino para su cumplimiento y para adquirir la propiedad. Código Civil de la República de Bolivia (1975) Artículo 651. La permuta es un contrato por el cual las partes se transfieren recíprocamente la propiedad de cosas o intercambian otros derechos; Ley Búlgara sobre las Obligaciones y los Contratos (1892) Artículo 327: Es un contrato por el cual cada una de las partes se obliga a dar una cosa, para recibir otra en su lugar; Código Civil de la República de Chile Artículo 1897. La permutación ó cambio es un contrato en que las partes se obligarán naturalmente á dar una especie ó cuerpo cierto por otro; Código Civil de Colombia Artículo 1955. La permutación o cambio es un contrato en que las partes se obligan mutuamente a dar una especie o cuerpo cierto por otro (1850; C. De Co., 910); Código Civil de la República de Cuba (Ley No. 59) Art 367. Por el contrato de permuta las partes convienen en cambiar la propiedad de un bien por la de otro; Código Civil de Ecuador Artículo 1864. Permuta o cambio es un contrato en que las partes se obligan mutuamente a dar una especie o cuerpo cierto por otro. (1954); Código Civil de España Artículo 1.538. La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra; Código Civil de Filipinas Artículo 1638. Por el contrato de permuta o cambio, una de las partes se obliga a dar una cosa teniendo en cuenta la promesa de la otra parte de dar otra cosa (1538a); Código Civil de Francia Art 1702

Además de la disímil denominación, la legislación proyectada limita el contrato a la transferencia del dominio de cosas, prohibiendo que su objeto sea dinero.

Serías dudas jurídicas se presentan, en el Código Civil, que son despejadas por el 1172 del proyecto, sobre si el dinero puede permutarse y en particular cómo se califica el contrato donde se transfiere dinero nacional por extranjero o donde se cambian dos monedas que no sean de curso legal en la República entre sí o, más complejo aun cuando se entrega dinero nacional y se recibe el mismo valor en billetes también locales de menor denominación.

Huc³ enseña que es permuta el cambio de una cosa por metal amonedado, si este es dado por su peso o valor metálico. Mientras que Josserand⁴, se refiere a la permuta de monedas por su valor numismático.

Pareciera que estos supuestos son sumamente claros, pero la cuestión se complica cuando se toma el dinero extranjero como tal, más aún en nuestro Derecho, a partir de la reforma del Artículo 617 del Código Civil por la Ley 23.928, que califica a la obligación de dar moneda que no sea de curso legal en la República, como obligación de dar dinero y no de dar cosas, como lo disponía el texto anterior.

Freitas, en su Esboço, en los Artículos 2114 y 2115, opina sobre la tipicidad como permuta de tal negocio jurídico, al afirmar que si las partes se obligaren a entregar dinero de una especie ó calidad por dinero de otra especie, o dinero de mayor valor por otro de la misma especie que le corresponda en valor, ese cambio de monedas será permuta; sin embargo, si una de las cosas a entregar fuere dinero y no la otra, el contrato será una venta y si la permuta en general, o el cambio de monedas, se hiciera con devolución en dinero, el contrato será mixto de permuta y venta.

Tartufari⁵ entiende que en todos los casos en que se tenga un cambio de moneda contra otra moneda, puede dudarse si el negocio constituye una simple permuta o una verdadera y propia com-

La permuta(échange) es un contrato por el cual las partes se entregan respectivamente una cosa por otra; El ex Código Civil Italiano de 1865 Artículo 1.549. “Un contrato por el cual cada una de las partes se obliga a dar una cosa para obtener otra”, Código Civil de Italia de 1942 Artículo 1552. La permuta es el contrato que tiene por objeto la recíproca transferencia de la propiedad de cosas o de otros derechos de un contratante a otro; Código Civil Holandés del 22-11-91, aplicable a partir del año 1992 Libro 7 Artículo 49: Reil is de overeenkomst waarbij partijen zich verbinden elkaar over en weer een zaak in de plaats van een andere te geven. Traducción personal: La permuta es un contrato por el cual las partes se obligan mutuamente a dar al otro un bien a cambio de otro bien. Código Civil de Japón Artículo 586. La permuta se perfecciona cuando las partes acuerdan transmitirse derechos patrimoniales distintos del derecho de propiedad sobre el dinero; Código Civil de México Artículo 2327 La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra; Código General de los Bienes de Montenegro de 1888, De La Permuta, Artículo 257 El contrato por el que se entrega una cosa a cambio de otra cosa o de un derecho, pero no por un precio en metálico, quedará sujeto por analogía a las disposiciones referentes al de la venta. Cada uno de los contratantes se reputará vendedor, en estos casos con respecto a aquello que estuviere obligado a entregar, y como comprador con relación a aquello que debiera recibir. (Texto tomado de, ROMERO GIRÓN, Vicente y GARCÍA MORENO, Alejo, *Instituciones Políticas y Jurídicas de los Pueblos Modernos*, Maroto, Madrid, 1892, tomo X, pág. 149) Código Civil de Paraguay Artículo 799. Por el contrato de permuta las partes se transfieren recíprocamente la propiedad de cosas u otro derecho patrimonial; Código Civil de Perú Artículo 1602. Por la permuta los permutantes se obligan a transferirse recíprocamente la propiedad de bienes; Código Civil de Puerto Rico Artículo 1428. La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra; Código Polaco de las Obligaciones, Artículo 352 Por el contrato de permuta, cada una de las partes se obliga a transmitir a la otra la propiedad de una cosa o de otro derecho patrimonial a cambio de la obligación de transmitir la propiedad de una cosa o de otro derecho patrimonial; Código Civil de Quebec Artículo 1795. La permuta (échange) es el contrato por el cual las partes se transfieren respectivamente la propiedad de un bien, autre qu'une suma de dinero; Código Civil de la República Oriental del Uruguay Artículo 1769. La permuta o cambio es un contrato por el cual los contrayentes se obligan a dar una cosa por otra; Código Civil de Venezuela Artículo 1.558 La permuta es un contrato por el cual cada una de las partes se obliga a dar una cosa para obtener otra por ella. En cuanto a las legislaciones forales españolas, solo la Compilación de Derecho civil de Navarra, del 1 de marzo de 1973, en la Ley 585 la define “en la permuta, las partes contratantes se obligan a darse recíprocamente la propiedad de distintas cosas, y cada parte será considerada a la vez como compradora y vendedora, respecto a la otra parte”.

3. HUC, Théophile, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, T. X, París, 1897, pág. 33.

4. Josserand, *Cours...*, pág. 558.

5. TARTUFARI, Luis, De la Venta y el Reporto, en Derecho Comercial de Bolaffio – Rocco – Vivante, Ediar, Buenos Aires, 1948, Vol. I, pág. 44.

praventa. Y en los casos singulares, decidir en uno u otro sentido dependerá de ver si la una o la otra moneda han sido consideradas y contratadas por las partes como mercaderías, o más bien, la una como mercadería y la otra solamente como precio.

El tema se complica más en nuestro derecho, atento a que el artículo 8 Inciso 3 del Código Mercantil califica como acto de comercio las operaciones de cambio y de banca y dentro del objeto de la compra – venta, el artículo 451 de la misma legislación incluye a la moneda metálica.

Diversas opiniones tiene la doctrina comercial nacional, así Malagarriga⁶ enseña que el cambio de monedas metálicas o de papel moneda por otras monedas, es trueque y que queda comprendido en los actos a que se refiere el Inciso Primero⁷; en forma similar se expide Zavala Rodríguez⁸; Fontanarrosa⁹ sostiene que el cambio puede ser compraventa o permuta, pero siempre comercial y por otro lado, Segovia¹⁰ entiende que el cambio manual es una compraventa comercial; Satanowsky¹¹ piensa del mismo modo.

Siburu¹² expresa que el cambio manual puede presentarse de tres modos: 1° de monedas nacionales por monedas extranjeras; 2° de monedas extranjeras por monedas extranjeras; 3° de monedas nacionales por monedas nacionales. En los dos primeros casos, la operación considerada respecto de un no comerciante puede equipararse al caso legislado en el Inc. 4°, desde que se adquieren cosas muebles (las monedas) con ánimo de enajenarlas. Para identificar un caso y otro, será necesario que en el cambio exista demostrada la intención de lucrar. El tercer caso generalmente no constituye un acto de comercio, pues el trueque de una cantidad de monedas nacionales también se hace solo por comodidad y sin ánimo de especulación, lo cual quita al acto su comercialidad.

Al tener la moneda extranjera el carácter de dinero, opinamos que el negocio jurídico que consideramos no es una permuta, sino a lo sumo una conversión de diversos signos monetarios que nunca dejan de ser dinero y que es un acto de comercio, mientras que el cambio de un billete local de mayor valor por otros de menor numerario¹³, al faltarle el ánimo de lucro, no sería comercial¹⁴.

Atento lo proyectado por el artículo 1172, desaparecerá la duda que se presentaba cuando uno de los objetos del contrato es una cosa y se la adquiere entregando en propiedad otra cosa, con más una suma de dinero, operación que se conoce como de precio mixto.

6. MALAGARRIGA, Carlos C., *Código de Comercio Comentado*, Lajouane, Buenos Aires, 1922, tomo I pág. 48.

7. Al expresar textualmente: *...las operaciones de cambio se dividen en dos categorías diferentes: el cambio manual y el cambio local o trayecticio. La referencia de nuestro inciso solo es útil respecto del segundo, porque el primero que consiste en el trueque de monedas metálicas o de papel moneda por otras monedas, queda comprendido en los actos a que se refiere el inciso primero.*

8. ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos Juan, *Código de Comercio y Leyes complementarias*, Depalma, Buenos Aires, 1967, pág. 50.

9. FONTANARROSA, Rodolfo O., *Derecho Comercial Argentino*, Parte General, Zavallá, Buenos Aires, 1969, pág. 140.

10. SEGOVIA, Lisandro, *Explicación y crítica del nuevo Código de Comercio de la República Argentina*, Félix Lajouane, Buenos Aires, 1892, tomo 1°, pág. 33, nota 43.

11. SATANOWSKY, Marcos, *Tratado de Derecho Comercial*, TEA, Buenos Aires, 1975, T. 2, pág. 101.

12. SIBURU, Juan B., *Comentario del Código de Comercio Argentino*, Valerio Abeledo, Buenos Aires, 1923, tomo 2, pág. 99.

13. En el mismo sentido ha dicho la Cámara Comercial “La permuta –pues el recurrente refiere la asimilación de lo que realizó con las reglas de la compraventa– no existió toda vez que se cambiaron títulos lones 82 por otros iguales y del mismo valor, no hubo entrega de una cosa por otra, o bien no hubo dos cosas que sirvieran recíprocamente de precio (conf. Ref. y cita L. M. Rezzónico, “Estudio de los contratos”, pág. 24), sino la entrega de una especie por la misma especie y cantidad, lo cual descarta la negociación que tipifica la permuta. Se trató, como he dicho, de una transacción que se concretó en un cambio de títulos de las mismas cantidades y especie. No existe permuta si se cambian títulos al portador por otros iguales y del mismo valor, con el objeto de reemplazar unos por otros, y sin que sirvan recíprocamente de precio”. Famularo, Victorio y otro c. Fernández y Vila, José R. y otro, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E (CNCom) (sala E, 21/04/1998, LA LEY, 1998 – D, 564 – DJ 1999 – 1, 222.

14. Resulta interesante el criterio contrario que seguía el Ex Código Civil de Austria (año 1812) al disponer Artículo 1.046. El dinero no es objeto del contrato de permuta. No obstante, pueden ser objeto de permuta el oro y la plata como mercancías, y también el oro y la plata acuñados cuando se cambien unas monedas de oro por monedas de plata, monedas menores por otras de mayor valor.

El derecho proyectado no sería permuta, más en el vigente tengamos en cuenta que el artículo 1356 del Código Civil pretende solucionar la cuestión expresando: Si el precio consistiere, parte en dinero y parte en otra cosa, el contrato será de permuta o cambio si es mayor el valor de la cosa y de venta en el caso contrario.

Manifestamos que pretende resolver la cuestión, pero no lo hace totalmente, pues resta la eventual situación de que el valor de la cosa dada y el dinero entregado como precio valgan lo mismo; este caso está previsto en la nota del artículo 1485, en que opina el codificador que se está en presencia de una permuta.

En consecuencia, nuestro Derecho se enrola claramente en la teoría de la absorción, sin atender a la voluntad de las partes, al igual que lo hacía el Código Civil Austriaco (párr. 1055) pero este, a diferencia de nuestro Derecho, en caso de igualdad de valores, se inclinaba por la compraventa.

Es de interés destacar que el Código Civil español establece en el artículo 1446: Si el precio de la venta consistiera parte en dinero y parte en una cosa se calificará el contrato por la intención manifiesta de los contratantes. No constando esta se tendrá por permuta, si el valor de la cosa dada en parte de precio excede al del dinero o su equivalente; y por venta en caso contrario.

Por último llama poderosamente la atención, y tal vez demuestre disímil pluma, que en la legislación proyectada se define la compraventa utilizando la expresión propiedad (artículo 1123) mientras que en la permuta se recurra al término dominio.

Con relación a los gastos del contrato el artículo 1173 del anteproyecto, excepto pacto en contrario son soportados por partes iguales, es una solución lógica, ya sostenida con anterioridad y que surge de la obligación recíproca de entrega.

Mas en la garantía de evicción, en la actual legislación, se produce un caso interesante, atento a la doble regulación que presenta la misma cuando es total entre los copermutantes, pues el artículo 1489¹⁵ del Código Civil confiere a la parte del contrato que haya sido vencida en la propiedad de la cosa que ha recibido en cambio, la facultad de elegir entre reclamar la restitución de su propia cosa – o sea la por él entregada – o bien, el valor de la recibida con más daños y perjuicios. Mientras que para igual situación el artículo 2128¹⁶ de la misma legislación faculta al copermutante evicto a repetir la cosa que dio en cambio o para que se le pague el valor de ella, es decir, la que él entregó, obviamente con más daños y perjuicios¹⁷. Complementando ambos artículos surge que el permutante que sufre la evicción podrá reclamar a su elección la restitución de la cosa que él entregó, o que se le pague el valor de dicha cosa o el que tenía la que él recibió, todo obviamente con más daños y perjuicios.

En cambio, si la evicción es solo parcial, se van a aplicar las reglas de la compra y venta por así disponerlo el artículo 2131¹⁸ del Código Civil.

En el anteproyecto el artículo 1174 dispone: El permutante que es vencido en la propiedad de la cosa que le fue transmitida puede pedir la restitución de la que dio a cambio o su valor al tiempo de

15. Artículo 1489 del Código Civil. El co-permutante vencido en la propiedad de la cosa que ha recibido en cambio, puede reclamar a su elección, la restitución de su propia cosa, o el valor de la que se le hubiese dado en cambio, con pago de los daños e intereses.

16. Artículo 2128 Código Civil. En caso de evicción total, el permutante vencido tendrá derecho para anular el contrato, y repetir la cosa que dio en cambio, con las indemnizaciones establecidas respecto al adquirente vencido sobre la cosa o derecho adquirido, o para que se le pague el valor de ella con los daños y perjuicios que la evicción le causare. El valor en tal caso, será determinado por el que tenía la cosa al tiempo de la evicción.

17. “El adquirente de un automotor por permuta, que se vio privado del rodado por estar el número de motor alterado o modificado, debe fundar su pretensión de resolver el contrato en el incumplimiento de la garantía de evicción, y no en la existencia de vicios redhibitorios, toda vez que aquel vio afectado el derecho que le fuera cedido por la desposesión o turbación padecidas”. Pacheco, Eduardo S. c. Juárez de Argel, Mónica P. y otros, Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Garantías en lo Penal de Necochea (CCivCom y Garantías en lo Penal Necochea, 28/08/2003, LLBA 2004 (marzo), 208 - LLBA 2004, 208.

18. Artículo 2131 del Código Civil. En caso de evicción parcial es aplicable lo dispuesto en el Capítulo anterior respecto a la evicción parcial en el contrato de venta.

la evicción, y los daños. Puede optar por hacer efectiva la responsabilidad por saneamiento prevista en este Código.

La norma de la legislación proyectada es sustancialmente similar al artículo 1489 del Código Civil, con una expresa remisión a lo normado sobre saneamiento o lo que es lo mismo al artículo 1039 del mismo que dispone que se podrá reclamar por un bien equivalente, si fuese fungible o por la resolución contractual.

Por último el Anteproyecto en su artículo 1175, en todo lo no previsto remite a la compraventa, lo cual es una solución lógica y ya existente en el artículo 1492 del Código Civil.