

LA MORA en el Código Civil de Paraguay de 1987

por

Luis MOISSET de ESPANÉS (\*)

Revista de Derecho Privado, noviembre 1999, pp. 827 a 847, y  
Revista Notarial de La Plata, año 2000, N° 935, pp. 21-51.

---

SUMARIO:

- I.- Las modificaciones de la obligación:
  - a) Distintas hipótesis
- II.- Los diferentes aspectos del incumplimiento:
  - a) Cumplimiento parcial
  - b) Cumplimiento defectuoso
  - c) Mora
  - d) Incumplimiento definitivo
- III.- La mora
  - a) Concepto
  - b) Mora del deudor. Elementos
- IV.- Derecho comparado
  - a) Mora "ex persona"
  - b) Regla general: interpelación. Excepción: obligaciones a plazo
  - c) Mora "ex re"
- V.- La mora y el nuevo art. 424 del Código civil paraguayo  
Diferentes tipos de obligaciones
  - a) Obligaciones a plazo
  - b) Obligaciones en las que no se ha fijado plazo  
Comodato. Mutuo. Depósito. Mandato
  - c) Obligaciones sin plazo (o plazo indeterminado).
    - 1) No se fijó ningún plazo.
    - 2) Se fijó como plazo un acontecimiento no forzoso
    - 3) Acciones concedidas al acreedor
  - d) La mora y los actos ilícitos
  - e) La mora y las obligaciones recíprocas
- VI.- Efectos de la mora
  - a) Purga de la mora
- VII.- Mora del acreedor. Concepto
  - a) Efectos de la mora del acreedor

---

(\*) Presidente de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba (Rep. Argentina); Académico honorario de la Real Academia Española de Jurisprudencia y Legislación, y de las Academias de Granadas y Asturias.

## I.- Las modificaciones de la obligación

### a) **Distintas hipótesis**

El verbo "modificar", gramaticalmente, no expresa la **extinción** de lo modificado, sino antes bien su permanencia<sup>1</sup>, por tanto no hablaremos ahora de la extinción de la obligación, sino exclusivamente de las diferentes modificaciones o variaciones que puede sufrir una obligación antes de extinguirse.

Ya sabemos que la obligación es una relación jurídica transitoria, en virtud de la cual el sujeto pasivo (deudor), debe cumplir una prestación en beneficio del sujeto activo (acreedor). Los efectos de la obligación se resumen en una sola palabra: "cumplimiento". Además el cumplimiento para ser tal, debe ser **exacto**, o sea que debe referirse puntualmente tanto a sus elementos subjetivos, como a sus elementos objetivos.

Respecto a los elementos subjetivos el nuevo Código civil sienta la regla general en el artículo 717, al tratar del efecto de los contratos:

*"Los efectos de los contratos se extienden activa y pasivamente a los sucesores universales, ... Los contratos no pueden oponerse a terceros ni ser invocados por ellos, salvo los casos previstos en la ley".*

En cuanto a sus elementos objetivos, el Código afirma en múltiples disposiciones que el acreedor no puede ser obligado a

---

<sup>1</sup>. Ver Diccionario de la Lengua Española, 20ª ed., Madrid, 1984, T. II, voz "modificar", 3ª acepción: Transformar o cambiar una cosa mudando alguno de sus accidentes..

recibir algo distinto a lo que le es debido, ni antes del tiempo propio, ni en otro lugar, resultando muy ilustrativo el primer párrafo del artículo 557:

*"El deudor debe entregar la misma cosa o cumplir exactamente el hecho a que estuviere obligado. ..."*

Ahora bien, la estructura de la obligación puede sufrir diversas especies de modificación: unas de carácter **convencional**, o sea por obra de la voluntad de las partes vinculadas, como es el caso de la "transmisión de las obligaciones", en su doble aspecto de "transmisión de créditos" y de "transmisión de deudas"; otras de carácter extra - convencional, como sucede por ejemplo cuando se viola el derecho de crédito. Ocupémonos de esta última hipótesis. El Código declara en el artículo 420 que:

*"El acreedor, como consecuencia de la obligación, queda facultado:*

- a) Para emplear los medios legales, a fin de que el deudor cumpla con la prestación;*
- b) Para procurarla por otro a costa del obligado; y*
- c) Para obtener las indemnizaciones pertinentes".*

En los dos primeros incisos el Código señala lo que es el cumplimiento de la obligación; su ejecución, sea por el propio deudor o, lo que viene a ser equivalente, en cierto tipo de obligaciones, la ejecución por otra persona a costa del deudor. En ambos casos el cumplimiento se refiere a la misma prestación que es el objeto de la obligación. En cambio en el inciso c) el Código prevé una transformación de la prestación debida por algo que la sustituye: el pago de **una indemnización**".

La infracción al derecho de crédito que se produce cuando el deudor se resiste a cumplir la prestación debida tiene como

consecuencia, según este último inciso, una **modificación** de la obligación, cuyo objeto se transforma total o parcialmente en la prestación de **daños y perjuicios**.

Hemos dicho más arriba que la voluntad de las partes puede también intervenir, por vía convencional, en la modificación de la obligación; cuando los cambios afecten "elementos esenciales" se estará, por lo general, frente a la novación, que extingue la obligación primitiva y hace nacer una nueva; pero hay una serie de modificaciones, enunciadas en el artículo 603, que no alcanzan a provocar la novación porque recaen sobre elementos no esenciales de la relación obligatoria, como el "tiempo, lugar o modo de cumplimiento".

También la intervención del legislador o del juez pueden provocar modificaciones en la obligación; como ejemplo de la primera hipótesis podemos citar las leyes de moratoria hipotecaria que suelen dictarse en épocas de iliquidez para evitar ejecuciones que resultan ruinosas a los propietarios de los bienes hipotecados y permiten que los adquirentes se queden con ellos por precios viles. Por su parte el juez tiene facultades para modificar la obligación en casos en que resulta excesivamente onerosa, sea porque el acreedor se aprovechó inicialmente de la situación de inferioridad de su deudor (lesión y usura, artículo 671), o porque circunstancias imprevisibles alteraron la equivalencia originaria de las prestaciones (imprevisión, artículo 672).

## II.- Los diferentes aspectos del incumplimiento<sup>2</sup>

El deudor tiene que cumplir la prestación con exactitud, entregando el objeto debido en tiempo propio, y del modo y en el lugar en que se prometió ejecutar la prestación.

---

<sup>2</sup>. Ver el apartado II de nuestro trabajo: "Incumplimiento y mora en las obligaciones de no hacer", R.G.L.J., abril 1975, p. 351.

De manera genérica podríamos decir que hay **incumplimiento** siempre que se presenta alguna diferencia en cualquiera de estos elementos, ya sea porque se realiza la prestación en lugar distinto, o de forma incompleta, o se retarda su cumplimiento, pudiendo incluso presentarse simultáneamente varios aspectos del incumplimiento (por ejemplo, se paga de manera tardía e incompleta; o el pago es parcial y en lugar distinto al que corresponde).

Sin embargo en lenguaje técnico sólo se habla de **incumplimiento** de manera estricta cuando el defecto se refiere a la falta total de la prestación. Consideramos conveniente ponernos de acuerdo previamente sobre estos aspectos terminológicos, ya que los vocablos son solamente símbolos, para comprender con exactitud el valor que damos a cada uno de ellos.

#### a) **Cumplimiento parcial**

Hablamos de cumplimiento parcial cuando el deudor, aunque actúe en tiempo propio y en el lugar convenido, sólo hace efectiva una parte de la prestación. Es decir que el cumplimiento parcial (o incumplimiento parcial, según el costado desde donde se lo mire), se vincula con el objeto de la prestación que no es satisfecho íntegramente.

La única previsión que el Código contiene al respecto es que "el deudor no puede exigir al acreedor que acepte en parte el cumplimiento de la prestación" (artículo 558), salvo que convencionalmente se lo hubiese autorizado. En la práctica se suelen dar con frecuencia casos de cumplimientos parciales aceptados por el acreedor y debemos preguntarnos: ¿qué sucede, entonces, con el resto de la prestación debida? Entendemos que en este caso debe aplicarse -por analogía- el régimen de la mora.

#### b) **Cumplimiento defectuoso**

Decimos que el cumplimiento es defectuoso cuando -a pesar de ejecutar la prestación debida íntegramente, y en tiempo

propio- se encuentran fallas con relación al modo de cumplirla, o al lugar de cumplimiento.

Al reclamo del acreedor para que el deudor subsane los defectos suele aplicársele, también, el mismo régimen de la mora.

### **c) Mora**

La mora es una de las formas de "incumplimiento"; consiste en el retardo culposo en la ejecución de la prestación. Se trata, pues, de un incumplimiento temporal, pero es menester destacar que existe todavía la posibilidad de que la prestación se cumpla íntegramente. Además, mientras subsiste el estado de mora el deudor continúa sometido al deber de cumplir la obligación, y el acreedor al deber de prestar su colaboración para que se efectúe el cumplimiento.

Es cierto que el retardo tiene algunos efectos jurídicos -que estudiaremos en otro apartado de este trabajo- que se vinculan con los riesgos de pérdida o deterioro de la cosa debida, con el pago de intereses moratorios, etc., pero ninguno de los sujetos unidos por el vínculo obligatorio queda exonerado del deber de prestar su colaboración para que se haga efectivo -aunque con retardo- el cumplimiento de la prestación debida.

### **d) Incumplimiento definitivo**

A esta hipótesis, como hemos dicho más arriba, se le reserva técnicamente la denominación de "**incumplimiento**". Puede presentarse cuando ya no es posible ejecutar la prestación debida (por ejemplo, destrucción total de la cosa objeto de la prestación); o, cuando pese a que es posible ejecutarla, ya no existe interés jurídico en que se la cumpla (por ejemplo, entrega de la torta de bodas después de efectuada la fiesta nupcial).

### III.- LA MORA

#### a) Concepto

Hemos dado un poco más arriba (ap. II-c) el concepto general de mora. Agregaremos ahora que el artículo 450 del Código civil establece:

*"Los daños comprenden el valor de la pérdida sufrida y el de la utilidad dejada de percibir por el acreedor como consecuencia de la mora o del incumplimiento de la obligación..."*.

Este artículo 450 se refiere a dos supuestos: 1º) La mora, caso en el cual podrá llegarse al cumplimiento, pero no en el tiempo debido; 2º) el incumplimiento propiamente dicho de la obligación.

Trataremos aquí de la mora, o sea el retardo o cumplimiento tardío de la obligación. Puede haber mora tanto del deudor, y estaremos frente a la llamada mora "solvendi" (de pago), como del acreedor, en cuyo caso habrá mora "accipiendi" (de recibir); o bien mora recíproca, es decir tanto del deudor como del acreedor. En los casos de mora el ordenamiento jurídico establece una sanción contra lo que considera una conducta contraria a derecho, y es sabido que las sanciones necesitan de disposiciones que las consagren.

#### b) Mora del deudor. Elementos

Para que haya "mora" deberá existir un retardo en la ejecución de la prestación, en forma contraria a derecho y por una causa imputable al deudor. Es menester, por tanto, la presencia de varios requisitos o elementos:

1º) Elemento material. El retraso en el cumplimiento de la obligación. Para que podamos hablar de "retraso" la obligación debe ser exigible, de plazo vencido y válida.

Si la obligación tuviese causa ilícita (por ejemplo, las deudas de juegos prohibidos), no sería válida, ni exigible y, en consecuencia, no podría existir respecto a ella la situación de mora.

Examinemos distintos tipos de obligaciones civiles para ver como funciona la mora: tenemos las de dar, hacer y no hacer. Respecto a estas últimas un gran sector de la doctrina afirma que no puede hablarse de mora, pues si alguien se ha comprometido a "no hachar un árbol", y lo hace, incurre en "incumplimiento" de la obligación, por lo que no sería posible hablar de retardo.

Por nuestra parte entendemos, y así lo hemos desarrollado en otros trabajos, que existen algunas obligaciones de "no hacer", en las que la mora es posible<sup>3</sup>, y procuraremos ilustrarlo con un ejemplo: Pedro se compromete a **no fumar durante un año** a partir del 1º de enero de 1987. Llegada esa fecha continúa fumando; sin embargo, es posible que la prestación debida (no fumar durante un año) se cumpla de manera **íntegra**, aunque con retraso, si efectivamente deja de fumar y prolonga su abstinencia **durante todo un año** a contar del momento en que comienza a cumplir su obligación de no hacer.

Por su parte en las obligaciones de dar o de hacer el retardo no suele importar forzosamente "incumplimiento" definitivo (salvo que se estuviese frente a hipótesis de "plazo esencial"), sino solamente "mora" mientras continúe siendo posible y útil que el deudor cumpla la prestación, aunque de manera tardía.

Hablamos, pues, de "mora" cuando -pese al retraso- todavía es "posible" y "útil" que se ejecute la prestación.

2º) **Imputabilidad**. Hemos dicho que el "retardo" es un elemento de la mora, pero puede suceder que pese al retraso, a la existencia

---

<sup>3</sup>. Ver trabajo citado en nota anterior.

de un plazo vencido que torna a la obligación plenamente exigible, todavía no haya mora.

Debe sumarse un elemento subjetivo: la imputabilidad del retardo, es decir que se deba a dolo o culpa del deudor. Por eso decimos que la mora del **deudor** "es el atraso en la ejecución de la prestación, en forma contraria al derecho e imputable al deudor".

El viejo artículo 509 del Código de Vélez no exigía expresamente este elemento, pero la doctrina y la jurisprudencia lo aceptaban de forma casi unánime (con la sola excepción de BORDA, que decía que el concepto de mora es puramente objetivo<sup>4</sup>. Se ajustaba así la doctrina a un principio considerado básico en el ordenamiento jurídico paraguayo: "no hay responsabilidad sin culpa" y de allí se deducía que ningún deudor debía ser responsable de su atraso si éste no le era imputable.

El nuevo artículo 424 deja aclarado el punto, al disponer expresamente en su penúltimo párrafo:

*"Para eximirse de las responsabilidades derivadas de la mora, el deudor deberá probar que no le es imputable".*

Se reconoce así la razón que inspiraba a la doctrina mayoritaria al sostener que la imputabilidad era uno de los elementos constitutivos de la mora.

3º) **Interpelación.** En cambio, podemos anotar que el sistema paraguayo exigía antes un tercer elemento: "la interpelación", que ha sido suprimido como requisito "general" por el nuevo artículo 424, desde el momento que su párrafo primero establece que la mora se producirá automáticamente por el solo vencimiento del plazo.

La interpelación subsiste solamente como un elemento accidental para las obligaciones a que se refiere el segundo

---

<sup>4</sup>. Guillermo A. Borda, "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", 2ª ed., Perrot, Buenos Aires, 1967, T. I, Nº 55, p. 51.

párrafo del nuevo artículo 424, es decir aquellas en que no se ha fijado plazo, pero de su naturaleza y circunstancias resulta que son exigibles a partir de cierto momento.

Ante una reforma similar gran parte de la doctrina argentina criticó la supresión del requisito de la interpelación, considerando que no había razón alguna que justificase el cambio de régimen efectuado por la ley 17.711. Sin embargo hubo quienes como BORDA, REZZONICO y el autor de este trabajo, defendimos el sistema de mora automática en las obligaciones a plazo<sup>5</sup>, considerando que en esas hipótesis resulta superflua la exigencia de requisitos formales, porque el deudor conoce exactamente el momento en que debe cumplir la prestación, a lo que debe agregarse que ésta es la solución que prevalece en el Derecho Comparado y reconoce como antecedente el Derecho Romano y las Leyes de Partida.

Digamos, finalmente, que en los casos en que subsiste la necesidad de la interpelación, ésta podrá efectuarse judicial o extra judicialmente, aunque en esta última hipótesis pueden suscitarse problemas de prueba; por ello en la práctica argentina, frente a una norma similar, lo más frecuente es que el requerimiento se haga por telegrama colacionado, por carta documento, o por medio de un acta de protesto ante escribano público.

El requerimiento o interpelación deberá ser categórico, expreso, de manera que no subsista ninguna duda sobre la intención del acreedor de reclamar el cumplimiento. En cada caso los jueces deberán apreciar si una actividad determinada del acreedor importa o no un requerimiento; si se recorren los repertorios jurisprudenciales se advertirá que los tribunales han sido muy severos en la exigencia de los requisitos de prueba del requerimiento.

El Código no entra en detalles respecto a cómo debe ser, y en qué casos es válido o no el requerimiento; pero la doctrina y

---

<sup>5</sup>. Ver Guillermo A. Borda, obra citada en nota anterior, N° 52, p. 56; Luis María REZZÓNICO, Estudio de las obligaciones, Depalma, Buenos Aires, 1961, T. I, P. 133; Luis Moisset de Espanés, La mora y la reforma al art. 509 del Código civil argentino, J.A. 1968-V-, sec. doct., p. 794 y ss.

la jurisprudencia consideran que no basta la simple interpelación por parte del acreedor, sino que es menester que éste preste su colaboración para la ejecución de la obligación: por ejemplo, en las obligaciones alternativas, que elija el objeto de la prestación; o que dé instrucciones respecto a la forma en que debe cumplirse una obligación de hacer. Si el acreedor no presta su colaboración el requerimiento no surtirá efectos y el deudor no incurrirá en mora.

No nos extendemos más sobre la interpelación porque su campo de actuación se ha reducido, y ya no es más un requisito "general".

#### IV.- Derecho comparado

Seguiremos aquí los lineamientos de un estudio que publicamos en Jurisprudencia Argentina<sup>6</sup>.

La mayor parte de los autores suelen formar solamente dos grupos distintos de códigos: a) aquellos en que la mora se produce "ex re"; y b) los Códigos en que hay mora "ex persona". Pero pronto advertimos que no siempre las listas son coincidentes y algunos cuerpos legales figuran alternativamente en uno u otro grupo; ello se debe a que se han empleado criterios distintos para efectuar estas clasificaciones. Algunos tratadistas establecen la diferencia sobre la base de que los Códigos consagren, o no, como regla general la necesidad de la interpelación, y nos dicen que cuando se requiere la interpelación dicho cuerpo legal sigue el sistema francés de la mora "ex persona", y cuando no se exige la interpelación el Código debe agruparse entre los que consagran la mora "ex re"; en cambio, otros autores miran únicamente las obligaciones a plazo, y si en ellas la mora se produce automáticamente, dicen que ese Código corresponde al grupo en que la mora se produce "ex re".

---

<sup>6</sup>. Trabajo citado en nota anterior.

Pero es el caso que en algunos Códigos se sienta como principio general la necesidad de la interpelación para la constitución en mora (en lo cual se aproximan al modelo francés), pero se establece entre las excepciones a esta regla la hipótesis de las obligaciones a plazo (en lo que se asemejan a las viejas leyes romanas). Por lo expuesto nosotros creemos que pueden distinguirse tres sistemas.

a) Mora "ex persona"

Este sistema, inspirado en el Código civil francés<sup>7</sup>, establece la necesidad de la interpelación, incluso para las obligaciones a plazo, aunque a veces se contemplen casos excepcionales de mora "ex re", por otras causas. Pertenecen a este grupo casi todos los códigos europeos del siglo pasado, muchos de los cuales ya no tienen vigencia, como los de Nápoles (artículo 1093) y de Cerdeña (artículo 1232) y también otros que han subsistido, como los códigos civiles de Mónaco<sup>8</sup> y de Bélgica<sup>9</sup>, cuyas normas reproducen casi literalmente el modelo francés; y las mismas características tiene en América la solución consagrada por el código de Haití<sup>10</sup>, el de la República Dominicana, cuya numeración

---

<sup>7</sup>. **Código civil de Francia:** "Art. 1139.- El deudor queda constituido en mora sea por el requerimiento u otro acto equivalente, sea por efecto de la convención de las partes cuando ellas establezcan que la caducidad del término sin necesidad de ningún requerimiento, producirá la mora del deudor".

<sup>8</sup>. **Código de Mónaco:** "Art. 994.- El deudor está constituido en mora, sea por requerimiento u otro acto auténtico equivalente, sea por efecto de la convención cuando ella establezca que sin necesidad de requerimiento y por la sola caducidad del término, el deudor cae en mora".

<sup>9</sup>. **Código civil de Bélgica:** "Art. 1139. Le débiteur est constitué en demeure, soit par une sommation ou par autre acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte, et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure".

<sup>10</sup>. **Código civil de Haití:** "Art. 930 (idéntico al artículo 1139 del Código civil francés)

incluso coincide con la del Código Napoleón<sup>11</sup>, y por el artículo 730 del antiguo código boliviano, hoy reemplazado por la codificación Banzer<sup>12</sup>.

Siempre dentro de este sistema, que requiere la interpe-lación para la constitución en mora -aunque con modalidades propias, pues prevén la posibilidad de la mora "ex re" cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la época en que debía cumplirse fue un motivo determinante-, encontramos una serie de Códigos que tomaron como modelo el proyecto de GARCÍA GOYENA para España, que expresaba:

*"Art. 1007.- Para que el obligado a entregar una cosa incurra en mora, debe mediar requerimiento por parte del acreedor, excepto en los casos siguientes:*

*1) Cuando en el contrato se haya estipulado expresamente que el vencimiento del plazo lo produzca, sin necesidad de requerimiento.*

*2) Cuando de la naturaleza y circunstancias del contrato resulte que la designación de la época en que debía entregarse la cosa fue un motivo determinante, por parte de quien había de recibirla, para celebrarlo.*

---

<sup>11</sup>. **Código civil de la República Dominicana:** "Art. 1139.- Se constituye el deudor en mora, ya por un requerimiento u otro acto equivalente, ya por efecto de la convención, cuando ésta incluya la cláusula de que se constituirá en mora el deudor, sin que haya necesidad de acto alguno, y por el hecho solo de cumplirse el término".

<sup>12</sup>. **Código civil de Bolivia (viejo):** "Art. 730.- El obligado se hace moroso siempre que haya habido requerimiento por parte del acreedor u otro acto equivalente, o cuando se ha pactado que sin necesidad de acto alguno y por sólo el transcurso del término sea constituido en mora".

**Código civil de Bolivia de 1975:** "Art. 340.- Constitución en mora.- El deudor queda constituido en mora mediante intimación o requerimiento judicial u otro acto equivalente del acreedor.

"Art. 341.- Mora sin intimación o requerimiento.- La constitución de mora tiene efecto sin intimación o requerimiento cuando:

1) Se ha convenido en que el deudor incurre en mora por el solo vencimiento del término.

2) La deuda proviene de hecho ilícito.

3) El deudor declara por escrito que no quiere cumplir la obligación.

4) Así lo dispuso la ley en otros casos especialmente determinados".

*En las obligaciones recíprocas, ninguno de los contratantes incurre en mora, si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente la obligación que le es respectiva.*

*Cuando hay mora, por parte de los dos contratantes, perjudica la posterior".*

Nos dice GARCÍA GOYENA que el inciso segundo de este precepto se ha inspirado en el artículo 1146 del Código civil francés y en el inciso 1 del artículo 1927 del Código de Luisiana, que dispone: "**La constitución en mora es innecesaria cuando la cosa no podía, por su naturaleza, ser dada o hecha más que en cierto tiempo, que ya ha transcurrido, o bajo circunstancias que ya no existen**". Y agrega a continuación:

*"Nuestro artículo es más explícito que el francés y se acerca más al de Luisiana. El deudor cae en mora, cuando la cosa no podía, por su naturaleza, ser hecha o entregada sino en un tiempo cierto, que ya ha pasado, o **bajo circunstancias que ya no existen**. Pero en nuestro artículo se exige que este tiempo y circunstancias hayan sido la causa determinante del contrato".*

Las hipótesis previstas en el Código de Luisiana se refieren a casos en que sería "materialmente imposible" realizar la prestación; GARCÍA GOYENA, al tiempo que refuerza la situación, incluyendo la referencia a los "motivos determinantes", atrapa de esta forma hipótesis en que es materialmente posible la ejecución de la prestación, pero resulta de "inutilidad jurídica" para las partes, aspecto que fue tomado en consideración al contratar y que constituyó un "motivo determinante" de la fijación del plazo. De esta manera, aunque la prestación pudiese realizarse, ha perdido interés para el acreedor, lo que era conocido por el deudor cuando se fijó el plazo.

Dos puntos deben destacarse: 1) Hay plazo designado, o tiempo pactado; 2) vencido el plazo ya no puede ejecutarse útilmente la prestación, pues había sido un "motivo determinante".

Resulta interesante destacar que esos giros, así acuñados en castellano por GARCÍA COYENA, van a influir en numerosos Códigos que adoptaron esa fórmula o alguna otra parecida; podemos mencionar, entre otros, el Código de Vélez (artículo 509), el Código civil uruguayo, artículo 1336<sup>13</sup>; el de España, artículo 1100<sup>14</sup>, y los de Puerto Rico (cuyo artículo 1053 es idéntico al art. 1100 español); Guatemala, artículo 1428<sup>15</sup>; y Perú, artículo 1254 del Código de 1936, y artículo 1333 del nuevo Código de 1984<sup>16</sup>.

<sup>13</sup>. **Código civil de Uruguay:** "Art. 1336.- El deudor cae en mora, sea por interpelación judicial o intimación de la protesta de daños y perjuicios, sea por la naturaleza de la convención, o por efecto de la misma cuando en ella se establezca que el deudor caiga en mora por el solo vencimiento del término".

<sup>14</sup>. **Código civil de España** "Art. 1100.- Incurren en mora los obligados a entregar o hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extra judicialmente el cumplimiento de su obligación.

No será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista:

1) Cuando la obligación o la ley lo declaren así expresamente.

2) Cuando de su naturaleza y circunstancias resulte que la designación de la época en que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio fue motivo determinante para establecer la obligación.

En las obligaciones recíprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente la que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro".

<sup>15</sup>. **Código civil de Guatemala:** "Art. 1428.- El deudor de una obligación exigible se constituye en mora por la interpelación del acreedor".

"Art. 1430.- El requerimiento para constituir en mora al deudor o al acreedor, debe ser judicial o notarial. La notificación de la demanda de pago equivale al requerimiento".

"Art. 1431.- No es necesario el requerimiento:

1) Cuando la ley o el pacto lo declaren expresamente.

2) Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resultare que la designación de la época en que debía cumplirse la prestación, fue motivo determinante para que aquella se estableciera.

3) Cuando el cumplimiento de la obligación se ha imposibilitado por culpa del deudor, o éste ha declarado que no quiere cumplirla, y

4) Cuando la obligación procede de un acto o hecho ilícito".

<sup>16</sup>. **Código civil del Perú de 1936:** "Art. 1253.- Incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija judicial o extra judicialmente el cumplimiento de su obligación.

Empero no será necesaria la intimación del acreedor para que la mora

La referencia a la "naturaleza y circunstancias de la obligación" y al "motivo determinante", aparecen también en el inciso 3 del artículo 985 del Código de Panamá, aunque este cuerpo legal adhiere al sistema de mora automática, como lo veremos luego.

En lo que respecta a Cuba hasta hace pocos años su Código civil era el prácticamente reproducción del Código español; ahora se ha dictado en julio de 1987 un nuevo Código que entró en vigencia a comienzos de 1988, cuyo artículo 295 ha variado ligeramente la redacción, pero en líneas generales adopta la misma solución<sup>17</sup>. También sigue este sistema el Código civil etíope de 1960, artículos 1772 a 1775, redactado principalmente por el destacado comparatista francés René DAVID<sup>18</sup>.

---

exista:

- 1) Cuando la ley o el pacto lo declaren expresamente.
- 2) Cuando de su naturaleza y circunstancias resultare que la designación de la época en que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio, fue motivo determinante para establecer la obligación".

**Código civil del Perú de 1984:** El art. 1333, en su primera parte, reproduce literalmente la antigua norma, pero se han agregado dos incisos:

" ... 3) Cuando el deudor manifieste por escrito su negativa a cumplir la obligación.

- 4) Cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor".  
Se refiere también a la constitución en mora del deudor, en las obligaciones de dar sumas de dinero, el art. 1334.

<sup>17</sup>. **Código civil de Cuba:** "Art. 295.- 1. El deudor de una obligación vencida incurre en mora desde que el acreedor le exija judicial o extra judicialmente su cumplimiento.

2. La exigencia no es necesaria, sin embargo, cuando el día de la ejecución se ha fijado de común acuerdo o fue motivo determinante para establecer la obligación.

3. El deudor moroso responde de los daños y perjuicios ocasionados al acreedor si después de estar en mora la prestación se hace imposible.

4. En las obligaciones recíprocas, ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente lo que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple la obligación, comienza la mora para el otro."

<sup>18</sup>. **Código civil de Etiopía:** "Art. 1772.- **Necesidad de constitución en mora.**- El contratante que desea prevalerse de la inejecución del contrato por la otra parte, debe previamente constituirla en mora de cumplir sus obligaciones."

"Art. 1773.- **Forma y época de constitución en mora.**- 1. La constitución en mora se logra por un reclamo judicial o cualquier otro acto que manifieste la voluntad del acreedor de obtener la ejecución de la obligación.

2. Ella solamente puede lograrse cuando la obligación se ha tornado exigible."

"Art. 1775.- **Inutilidad de la constitución en mora.**- La constitución en

Acotemos, de paso, que en Argentina tanto el Anteproyecto de Bibiloni, artículo 1020<sup>19</sup>, como el Proyecto de Reforma de 1936, artículo 572<sup>20</sup> y el Anteproyecto de 1954, artículo 860<sup>21</sup>, habían creído oportuno mantener el sistema vigente, exigiendo como regla general la interpelación, aunque se ampliaba la enumeración de casos de excepción, en especial para incluir las obligaciones

mora es inútil (o innecesaria):

- a) En el caso de las obligaciones de no hacer;
- b) en el caso de que el deudor haya asumido una obligación que de acuerdo al contrato no podía ejecutarse después de cierto plazo, y ese plazo ha transcurrido;
- c) cuando el deudor ha declarado por escrito que no ejecutaría su obligación;
- d) cuando la convención establece que, sin necesidad de interpelación y por el sólo vencimiento del plazo, el deudor caerá en mora".

<sup>19</sup>. **Anteproyecto de Bibiloni:** "Art. 1020.- Para que el deudor incurra en mora, debe mediar requerimiento judicial o extrajudicial por parte del acreedor, excepto en los casos siguientes:

- 1) Cuando se haya estipulado expresamente que el mero vencimiento del plazo lo produzca.
- 2) Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación del tiempo en que debía cumplirse la obligación, fue un motivo determinante por parte del acreedor.
- 3) Cuando la obligación proviene de delito.
- 4) Cuando el crédito tuviese por objeto una abstención, y el deudor hubiera realizado un hecho contrario.
- 5) Cuando por ausencia u ocultación del deudor, no fuese posible el requerimiento. En tal caso la intimación por vía de declaración, producirá los efectos de él".

<sup>20</sup>. **Proyecto de Reforma de 1936:** "Art. 572.- Para que el deudor incurra en mora debe mediar requerimiento judicial o extrajudicial del acreedor, excepto en los siguientes casos:

- 1) Cuando se hubiese estipulado expresamente que el mero vencimiento del plazo lo produzca.
- 2) Siempre que por la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación del tiempo en que debía cumplir la obligación fue un motivo determinante por parte del acreedor.
- 3) Si la obligación procediere de un acto ilícito".

<sup>21</sup>. **Anteproyecto de 1954:** "Art. 860.- Para que el deudor incurra en mora, debe mediar requerimiento judicial o extrajudicial por parte del acreedor, excepto en los casos siguientes:

- 1) Cuando se haya estipulado que el mero vencimiento del plazo lo produzca.
- 2) Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación del tiempo en que debía cumplir la obligación fue un motivo determinante por parte del acreedor.
- 3) Cuando el deudor haya manifestado por escrito la decisión de no cumplir la obligación.
- 4) Cuando la obligación proceda de un acto ilícito....".

provenientes de actos ilícitos entre los casos en los cuales la mora debe producirse automáticamente.

b) Regla general: interpelación. Excepción: obligaciones a plazo

Consideramos que deben reunirse en un segundo grupo aquellos códigos que, si bien es cierto que sientan como regla general la necesidad de la interpelación, excluyen de esta exigencia las obligaciones a plazo.

En verdad al establecer esa excepción están consagrando -aunque sea en forma disimulada- el principio romano "dies interpellat pro homine". Pertenece a este sistema el Código civil alemán, cuyo artículo 284 dice:

*"Si el deudor no cumple la prestación a requerimiento del acreedor, que se practique después de tener lugar el vencimiento, incurre en mora por dicho requerimiento. Al requerimiento se equipara la interposición de la demanda, así como la notificación de un mandato de pago en el procedimiento monitorio.*

*Si está señalado para la prestación un tiempo según el calendario, el deudor incurre en mora sin requerimiento si no cumple la prestación en el tiempo señalado. Lo mismo vale si a la prestación ha de preceder un aviso y el tiempo para la prestación está determinado de forma que ha de computarse a partir del aviso según el calendario".*

Un camino similar sigue el código suizo de las obligaciones, artículo 120<sup>22</sup>; y los Códigos civiles de Panamá, artículo 985<sup>23</sup>;

---

<sup>22</sup>. **Código suizo de las Obligaciones:** "Art. 120.- El deudor de una obligación exigible queda constituido en mora por la interpelación del acreedor.

Cuando el día de la ejecución ha sido determinado de común acuerdo, o fijado por una de las partes en virtud de un derecho que le está reservado y por medio de una advertencia regular, el deudor cae en mora por el solo

Honduras, artículo 1355<sup>24</sup>; italiano, artículo 1219 del vigente, y 1223 del viejo código de 1865<sup>25</sup>; griego de 1941, artículos 340 a

---

vencimiento de ese día".

<sup>23</sup>. **Código civil de Panamá:** "Art 985.- Incurrirán en mora los obligados a entregar alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extra judicialmente el cumplimiento de su obligación.

No será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista:

1) Cuando el deudor no ha cumplido la obligación dentro del término expresamente estipulado.

2) Cuando la obligación o la ley declaren expresamente que no es necesaria la intimación.

3) Cuando de su naturaleza y circunstancias resulte que la designación de la época en que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio, fue un motivo determinante para establecer la obligación.

En las obligaciones recíprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente la que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro."

<sup>24</sup>. **Código civil de Honduras:** "Art. 1355.- El obligado incurre en mora:

1º) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora.

2º) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto espacio de tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3º) En los demás casos, cuando el deudor ha sido reconvenido judicialmente por el acreedor".

<sup>25</sup>. **Código civil italiano:** "Art. 1219.- **Constitución en mora.**- El deudor queda constituido en mora mediante la intimación o requerimiento hecho por escrito.

No es necesaria la constitución en mora:

1) Cuando la deuda deriva de hecho ilícito.

2) Cuando el deudor ha declarado por escrito no querer cumplir la obligación.

3) Cuando ha vencido el término, si la prestación debe ser cumplida en el domicilio del acreedor. Si el término vence después de la muerte del deudor, los herederos no quedan constituidos en mora más que mediante intimación o requerimiento hechos por escrito y transcurridos ocho días desde la intimación o el requerimiento".

342<sup>26</sup>; y portugués, artículo 805 del Código de 1967<sup>27</sup>, y antes el artículo 711 del Código del marqués de Seabra.

c) Mora "ex re".

Por último, existe una cantidad de códigos que consagran como primera regla la mora automática, para la hipótesis de las obligaciones a plazo; es decir el principio romano, del que se había apartado el Código civil francés.

Ya en el siglo pasado encontramos en América el Código de Chile, artículo 1551<sup>28</sup>, que permaneció fiel en este punto a la solución que preconizaban el Derecho Romano y las Leyes de Partida. Como la obra de BELLO sirvió de modelo a los cuerpos legales que sancionaron muchas repúblicas americanas, veremos que la norma consagrada en su artículo 1551 ha sido reproducida literalmente en

<sup>26</sup>. **Código civil de Grecia:** "Art. 340.- **Mora del deudor.**- El deudor de una prestación exigible queda constituido en mora por la interpelación del acreedor, por vía judicial o extrajudicial".

"Art. 341.- **Plazo fijo.**- Si se ha convenido un día determinado para la ejecución de la prestación, el deudor queda constituido en mora por el solo vencimiento del plazo.

Si se ha fijado para la ejecución de la prestación un plazo determinado a partir del requerimiento, el deudor queda constituido en mora cuando, después de efectuado el requerimiento, el plazo ha expirado".

"Art. 342.- El deudor no queda constituido en mora si el retardo en el cumplimiento de la prestación se debe a circunstancias de las que él no es responsable".

<sup>27</sup>. **Código civil de Portugal:** Art. 805.- **Momento de la constitución en mora.**- 1. El deudor queda constituido en mora después de haber sido interpelado judicial o extra judicialmente.

2. Hay, sin embargo, mora del deudor sin necesidad de interpelación: a) Si la obligación tuviere plazo cierto; b) si la obligación proviniera de hecho ilícito; c) si el propio deudor impidiese la interpelación, considerándose interpelado, en este caso, en la fecha en que normalmente lo habría sido.

3. Si el crédito fuese ilíquido no hay mora mientras no se hiciese líquido, salvo si la falta de liquidez fuese imputable al deudor".

<sup>28</sup>. **Código civil de Chile:** "Art. 1551.- El deudor está en mora:

1) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.

2) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto espacio de tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor".

los Códigos de Colombia, artículo 1608; Ecuador, artículo 1594, en la 7ª edición oficial; y El Salvador, artículo 1422; y también en el proyecto de Código civil para Colombia, artículo 519<sup>29</sup>, elaborado sobre la base del artículo 526 del Anteproyecto de Valencia Zea<sup>30</sup>, del año 1980.

El mismo temperamento, es decir la consagración de la mora "ex re", han adoptado en este siglo el legislador brasileño, artículo 960<sup>31</sup>; mejicano, artículos 2104 y 2105 <sup>32</sup>; y venezolano,

---

<sup>29</sup>. **Proyecto de Código civil colombiano:** "Art. 519.- El deudor está en mora:

- 1) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado.
- 2) Cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.
- 3) Cuando el deudor ha sido extrajudicialmente reconvenido por el acreedor por carta o cable certificados enviado a su residencia o negocio."

<sup>30</sup>. **Proyecto de Código de Derecho privado (de Valencia Zea):** "Art. 526.- El deudor está en mora:

- 1) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado.
- 2) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor."

<sup>31</sup>. **Código civil del Brasil:** "Art. 960.- El incumplimiento de la obligación positiva y líquida, en su término, constituye en mora de pleno derecho al deudor.

No habiendo plazo designado, comienza la mora desde la interpelación, notificación o proceso".

<sup>32</sup>. **Código civil de Méjico (Federal):** "Art. 2104.- El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:

I. Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste.

II.- Si la obligación no dependiere de plazo, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080.

El que contraviniere una obligación de no hacer, pagará daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención".

"Art. 2105.- En las obligaciones de dar que tengan plazo fijo, se observará lo dispuesto en la fracción I del artículo anterior.

Si no tuvieren plazo cierto, se aplicará lo prevenido en el artículo 2080, primera parte".

"Art. 2080.- Si no se ha fijado el tiempo en que debe hacer ese el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo, sino después de los 30 días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos.

Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación".

artículo 1629<sup>33</sup>; como así también los modernos códigos de los países de la Europa del Este, que pertenecieron al llamado sistema socialista de derecho, entre los que podemos citar los códigos civiles de Hungría de 1959, artículo 298<sup>34</sup> y de Polonia de 1964, artículo 476<sup>35</sup>; y es el sistema vigente en la República Argentina después de las reformas que la ley 17.711 introdujo al artículo 509.

Los estudios de derecho comparado no tienen ningún significado si se limitan a la mera reproducción de textos legales, sin ningún orden. No es tampoco suficiente el haberlos agrupado, distinguiendo los sistemas imperantes en la actualidad, sino que es menester sacar de ello algunas conclusiones.

El examen efectuado pareciera indicar el predominio del principio de la mora automática, en lo que se refiere a las obligaciones a plazo, aunque la lectura de las normas vigentes permite apreciar la existencia de algunos matices diferenciales de

---

<sup>33</sup>. **Código civil de Venezuela:** "Art. 1629.- Si la obligación es de dar o hacer, el deudor se constituye en mora por el solo vencimiento del plazo establecido en la convención.

Si el plazo vence después de la muerte del deudor, el heredero no quedará constituido en mora, sino por un requerimiento u otro acto equivalente; y, únicamente ocho días después del requerimiento.

Si no se establece ningún plazo en la convención, el deudor no quedará constituido en mora sino por un requerimiento u otro acto equivalente".

<sup>34</sup>. **Código civil de Hungría:** "Art. 298.- Le débiteur est en retard:

a) Lorsque le délai d'exécution stipulé dans le contrat, ou résultant d'une manière indubitable de la destination de la prestation, est passé sans résultat;

b) dans d'autres cas, lorsque le débiteur n'exécute pas sa dette malgré sa mise en demeure para le créancier".

El texto francés es fruto de una traducción del húngaro de Pál Sebestyén.

En el Cap. I, nota 34, damos una versión castellana de este texto.

<sup>35</sup>. **Código civil de Polonia:** "Art. 476.- Le débiteur est en demeure s'il n'accomplit pas la prestation dans le délai et, si ce délai n'est pas fixé, lorsqu'il n'effectue pas la prestation immédiatement après avoir été sommé par le créancier.

Cela ne concerne pas le cas où le retard dans l'accomplissement de la prestation est du aux circonstances dont le débiteur n'est pas responsable".

Traducción del polaco al francés por Maciej Szepietowski, bajo la dirección de los profesores Witold Czachórski y Jan Wasilkowski.

interés, que tienden a prevenir problemas que pueden presentarse, si se hace una aplicación absoluta de la regla.

Vemos, entonces, que varios códigos especifican que la mora automática sólo se producirá cuando se trate de obligaciones de plazo "cierto" (Portugal, Alemania, Grecia, Méjico), o cuando el cumplimiento debía efectuarse en el domicilio del acreedor (Italia), o consideran que no hay mora cuando el deudor no es responsable del incumplimiento (Grecia y Polonia).

Por otra parte, se advierte que la regla general que establece la mora "ex re" para las obligaciones a plazo es insuficiente, ya que hay hipótesis de obligaciones que no son a plazo, en las cuales también debería producirse la mora en forma automática, y muchos cuerpos legales consideran conveniente incluir reglas que contemplen hipótesis tales como las obligaciones provenientes de los hechos ilícitos (Italia, Guatemala, Portugal y en Argentina el Anteproyecto de Bibiloni, el Proyecto de 1936 y el Anteproyecto de 1954), o el incumplimiento de las obligaciones de no hacer (Méjico, art. 2104, ap. II, y en Argentina el Anteproyecto de Bibiloni).

Pensamos que estos aportes del Derecho Comparado deben ser tenidos en cuenta al efectuar el análisis de normas que consagran un sistema de mora "ex re", como lo hace el nuevo Código paraguayo.

Observemos, además, que dentro de los códigos que han optado por el principio de la mora automática para las obligaciones a plazo, existe una diferencia de técnica, que es la que nos ha permitido distinguir dos sistemas: unos consagran como norma general la necesidad de la interpelación y luego regulan una serie de excepciones entre las cuales merece especial mención la hipótesis de las obligaciones a plazo. Otros, en cambio, exponen directamente el principio de la mora "ex re".

La técnica que pareciera predominar entre los más modernos códigos occidentales es la que consagra como regla general la necesidad de la interpelación, enumerando luego taxativamente

las hipótesis de excepción, corriente a la que se afilian el código alemán de 1900, el italiano de 1942, el griego de 1941 y el portugués de 1967.

En Argentina, con motivo de la reforma introducida al artículo 509 (similar al artículo 424 del nuevo Código paraguayo), muchos civilistas la criticaron duramente, considerando que se incurría en un defecto técnico al no haber asentado, al igual que en los códigos mencionados, la regla general de la interpelación, y la mora "ex re" como excepción.

Pero si estudiamos a fondo las normas de esos cuerpos legales, debemos llegar a la conclusión de que las excepciones son tan importantes y numerosas que la verdadera regla la constituye la mora automática.

Podríamos formularnos, entonces, otra pregunta: ¿es técnicamente correcto establecer como regla general un principio que tiene más excepciones que casos de aplicación? Y, si se encuentra como primera excepción a las obligaciones a plazo: ¿subsiste realmente como regla general el principio de la mora "ex persona", o readquiere plena vigencia la máxima "dies interpellat pro homine"?

En realidad nos parece que aunque esos Códigos establezcan como principio la necesidad de interpelación, en la práctica la regla se ha invertido y esto también podría ser considerado como un defecto de técnica legislativa.

Por eso no criticamos el nuevo artículo 424, que se ha abstenido de consagrar expresamente una regla general, limitándose a clasificar las obligaciones según tengan o no plazo, ya que las soluciones que ha adoptado vienen a coincidir, en el fondo, con las que prevalecen en casi todas las legislaciones, donde no se exige la interpelación en la hipótesis de las obligaciones a plazo.

V.- La mora y el nuevo art. 424 del Código civil paraguayo

Nos parece conveniente realizar una comparación previa entre el artículo 509 del Código de Vélez, anteriormente vigente en el Paraguay, y la nueva norma.

Código de Vélez

Art. 509.- Para que el deudor incurra en mora debe mediar requerimiento judicial por parte del acreedor, excepto en los casos siguientes:

1) Cuando se haya estipulado expresamente que el mero vencimiento del plazo la produzca.

2) Cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación del tiempo en que debía cumplirse la obligación fue un motivo determinante por parte del deudor.

Nuevo Código civil paraguayo

Art. 424.- EN LAS OBLIGACIONES A PLAZO LA MORA SE PRODUCE POR EL SOLO VENCIMIENTO DE AQUÉL. SI EL PLAZO NO ESTUVIESE EXPRESAMENTE CONVENIDO, PERO RESULTARE 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 PROCESO SUMARIO, A MENOS QUE EL ACREEDOR OPTÉ POR ACUMULAR LAS ACCIONES DE FIJACIÓN DE PLAZO Y DE CUMPLIMIENTO, EN CUYO CASO EL DEUDOR QUEDARÁ CONSTITUIDO EN MORA EN LA FECHA INDICADA EN LA SENTENCIA PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN.

PARA EXIMIRSE DE LAS RESPONSABILIDADES DERIVADAS DE LA MORA, EL DEUDOR DEBERÁ PROBAR QUE NO LE ES IMPUTABLE.

SI LA OBLIGACIÓN DERIVA DE UN HECHO ILÍCITO, LA MORA SE PRODUCIRÁ SIN INTERPELACIÓN.

Como ya lo hemos expresado al referirnos a los elementos de la mora, lo primero que salta a la vista es que se ha suprimido la necesidad de la interpelación. Surge tácitamente, de la redacción del nuevo artículo, que el principio se ha invertido y que la nueva regla será la existencia de la mora automática, para las obligaciones a plazo, con las excepciones que se asientan en los párrafos siguientes.

Aunque aceptamos que otros puedan pensar de manera distinta, entendemos que el retorno al principio "dies interpellat pro homine", constituye un verdadero acierto<sup>36</sup>; podemos discrepar en detalles -vinculados con la redacción de la norma o con la omisión de algunas previsiones- pero no es menos cierto que cualquiera fuese la redacción que se le hubiese dado, jamás habría conformado a todos los juristas. Procuraremos, pues, que nuestro análisis tenga la mayor objetividad posible.

Resulta claro que el legislador ha pretendido clasificar todas las obligaciones según exista o no exista un plazo para su cumplimiento y como la división que efectúa no coincide exactamente con la clasificación de los plazos que tradicionalmente ha realizado la doctrina, es menester tratar de desentrañar cuáles son las distintas categorías que establece, de acuerdo a los términos que ha empleado. Las hipótesis que se plantean son tres:

a) Obligaciones a plazo.

b) Obligaciones en las que no se ha fijado plazo (pero que son exigibles a partir de cierto momento, y ello resulta de las características mismas de la obligación).

c) Obligaciones sin plazo (hipótesis en las que debe recurrirse al juez pidiendo la fijación de un plazo para su cumplimiento).

Estudiaremos por separado estos casos y procuraremos ilustrar con ejemplos qué obligaciones están comprendidas dentro de cada uno de ellos.

---

<sup>36</sup>. Conf. Guillermo A. BORDA: Obra citada, N° 52, p. 56.

### Diferentes tipos de obligaciones

#### a) Obligaciones a plazo

Si nos atenemos a la terminología empleada por la doctrina en materia de plazos, veremos que hay dos tipos de "obligaciones a plazo", aquellas en las cuales se lo ha fijado con relación a un día, mes y año, es decir referido a "una fecha dada", y aquellas otras en las cuales se ha fijado con relación "a un acontecimiento futuro que se producirá necesariamente (artículo 334). En consecuencia, la locución "obligaciones a plazo" que emplea el artículo 424, comprenderá tanto los casos de "plazo cierto", como los de "plazo incierto"<sup>37</sup>, pues en ambos casos hay un plazo **fijado** y no puede pensarse jamás en solicitar al juez su determinación, ni en exigir la ejecución de la prestación antes del cumplimiento del plazo.

Ilustraremos con ejemplos ambas hipótesis:

a) Hay plazo "cierto" cuando estipulamos que la obligación debe cumplirse el día 15 de agosto de 1987 (se ha fijado día, mes y año); o la Navidad del año en curso (que también es una fecha cierta: 25 de diciembre de 1990); o a 30 días de la fecha...

b) La obligación tiene plazo "incierto" cuando el deudor se ha comprometido a pagar una suma de dinero el día en que muera Fulano; o el día de la primera lluvia a partir de la fecha. Se trata de

---

<sup>37</sup>. Aclaremos, de paso, que en muchas oportunidades los tribunales argentinos, incluso la Suprema Corte, han confundido el "plazo incierto", que es un plazo fijado por las partes, con el "plazo indeterminado", que puede y debe ser fijado por el juez.

Los propios autores incurren en vacilaciones: verbigracia REZZONICO, especifica bien que en el plazo incierto el hecho futuro es necesario (obra citada, p. 558); pero luego coloca las obligaciones a mejor fortuna entre las de plazo incierto (obra citada, p. 561 y nota 44), para -finalmente- retornar a la denominación correcta y expresar que en ese caso estamos frente a un plazo **indeterminado** (obra citada, p. 563) y que "... en esos casos, de **plazo indeterminado** su fijación corresponde a los jueces", lo que constituye, a nuestro entender, la buena doctrina.

acontecimientos que forzosamente han de ocurrir (por eso constituyen un plazo, y no una condición), pero no sabemos cuando sobrevendrán (por eso el plazo es incierto).

El plazo ha sido claramente fijado por las partes, y no se concibe que recurran al juez pidiendo que éste determine otro distinto, sino que deberán esperar que el acontecimiento se produzca y recién en ese momento la obligación será exigible.

De acuerdo a lo previsto en el nuevo artículo 424 la mora se producirá automáticamente en ambas hipótesis, aunque en el segundo párrafo del artículo 456, en materia de cláusula penal, parece reducir su aplicación a los casos en que haya plazo "cierto".

Ya hemos visto que en el Derecho Comparado hay varios ordenamientos jurídicos que limitan la mora automática a los casos de plazo "cierto", y ello se debe a que las exigencias no pueden ser iguales cuando el deudor conoce con exactitud el momento en que ha de vencer la obligación, y sin embargo no cumple, que cuando se encuentra frente a un plazo incierto, que puede sobrevenir repentinamente, y por esa misma razón le resulta difícil el cumplimiento inmediato. El punto merece un análisis más detenido, que no podemos efectuar en este trabajo, aunque lo hemos hecho en otros; en algún momento pensamos que la mora "ex re" debía haberse limitado a las obligaciones de plazo "cierto", pero la realidad es que el texto legal es terminante, y engloba ambas hipótesis.

b) Obligaciones en las que no se ha fijado plazo (la exigibilidad surge de la naturaleza y circunstancias de la obligación)

El segundo párrafo del actual artículo 424 expresa que "si el plazo no estuviere expresamente convenido, pero resultare de la naturaleza y circunstancias de la obligación, el acreedor deberá interpelar al deudor para constituirlo en mora".

Debemos confesar que al leer por primera vez este dispositivo legal, y compararlo con el inciso 2 de la norma

consagrada por Vélez Sársfield, pensamos que se había cometido un desatino (así lo sostuvo en Argentina, obstinadamente, el Prof. LLAMBÍAS).

Aceptábamos la sustitución del principio de la mora "ex persona" por la mora "ex re", pero nos parecía totalmente incorrecto que, por el simple deseo de reformar se trastrocara todo el régimen y que, mientras por un lado se suprimía la interpelación para las obligaciones a plazo, por otro se estableciese ese requisito precisamente para las hipótesis en las cuáles el Código lo había considerado innecesario.

En realidad habíamos equivocado el enfoque, porque el parecido de la locución empleada en ambas normas ("la naturaleza y circunstancias de la obligación") nos había llevado inconscientemente a asimilar dos supuestos de hecho que son totalmente diferentes.

El empleo del mismo giro evocaba en nuestra memoria conceptos que habíamos utilizado durante largos años y recordábamos los numerosos ejemplos de obligaciones en las cuales, por su naturaleza y circunstancias, el plazo designado era **esencial**, y la falta de cumplimiento dentro de este término "provocaba automáticamente" la mora del deudor. Doctrina y jurisprudencia nos suministraban una cantidad de ejemplos<sup>38</sup>; verbigracia, el caso del contrato de transporte, especialmente cuando la mercadería es perecedera; o la carga que debe efectuarse en un buque antes que el navío zarpe; o la orquesta que se contrata para los días de carnaval; o el pago

---

<sup>38</sup>. ver Alfredo COLMO: "Obligaciones", ed. Abeledo - Perrot, 3ª ed., Buenos Aires, 1961, N° 94, p. 74; Guillermo A. BORDA: Obra citada, N° 65, p. 69; Eduardo B. BUSSO: "Código civil anotado", Ediar, Buenos Aires, 1949, T. III, art. 509, N° 97 a 115, p. 266 a 268; Héctor LAFAILLE: "Tratado de las obligaciones", Ediar, Buenos Aires, 1947, T. I, N° 163, p. 161; Jorge Joaquín LLAMBÍAS: "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", ed. Perrot, Buenos Aires, 1961, T. I, N° 124, p. 138; Luis M. REZZONICO: Obra citada, p. 134 y 135; Raymundo M. SALVAT: "Tratado de Derecho civil - Obligaciones" (actualizado por Enrique V. Galli), 6ª ed., Tea, Buenos Aires, 1952, N° 100 y 101, p. 111 y ss.

estipulado por semestre adelantado, para el primer día del semestre<sup>39</sup>, etc., etc.

Evidentemente en estos casos no podía, ni puede exigirse la interpelación para constituir en mora al deudor, ya que "después de transcurrido el plazo" **no cabe la posibilidad de cumplimiento**.

Pero, ¿es que acaso el segundo párrafo del artículo 424 se refiere a esas situaciones, como se ha sostenido por algunos y también llegamos a pensar nosotros en un primer momento? Enfáticamente debemos responder con una negativa.

Cuando Vélez Sársfield hablaba en el Código de "la designación del tiempo en que debía cumplirse la obligación", estaba refiriéndose claramente a obligaciones que **tenían un plazo fijado**, y ese plazo era tan importante -de acuerdo a las características y naturaleza de la obligación- que resultaba esencial y su vencimiento provocaba la "mora automática" o, mejor dicho, el "incumplimiento definitivo".

Quizás sea conveniente insistir un poco sobre este particular; si analizamos las hipótesis enumeradas por la doctrina y jurisprudencia como casos de mora "ex re" -correspondientes al inciso 2 del artículo 509 del viejo código- veremos que siempre hay un plazo fijado. En la actualidad, con el nuevo régimen de la mora, se aplicará en estos casos el primer párrafo del artículo 424 y también la mora se producirá automáticamente, **por tratarse de obligaciones a plazo**.

En realidad, como lo han señalado diversos autores, ni siquiera se trata de verdaderas hipótesis de mora, pues aquí no hay un simple retardo sino que, como el plazo es esencial, el cumplimiento fuera de término resulta imposible (cargar el buque después

---

<sup>39</sup>. Las resoluciones de los tribunales argentinos, interpretando el Código de Vélez, han sido numerosas y coincidentes. Compartimos, sin embargo, la opinión de COLMO (obra citada, p. 73), que no considera que en tales hipótesis haya "mora ex re". En cambio esos fallos han sido defendidos por Leonidas Anastasi en un trabajo titulado "La interpelación como requisito de la mora", publicado en J.A., T. 1, p. 398 y reproducido en J.A. 1959-VI, p. 631, nota 2.

que zarpó, animar los bailes de Carnaval después de terminadas las fiestas, etc.), y por tanto nos hallaremos frente a casos de incumplimiento, no de mora.

En cambio el segundo párrafo del artículo 424 se refiere a obligaciones que no tienen plazo expresamente convenido, aunque de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que serán exigibles a partir de cierta época: en tal caso la mora se logrará por medio de la interpelación.

Está bien claro que se trata de dos situaciones totalmente distintas y perfectamente diferenciables.

Para comprender bien el funcionamiento del dispositivo quizás sea conveniente brindar algunos ejemplos de obligaciones en las cuales no se ha fijado plazo, sino que bastará la interpelación extrajudicial para constituir en mora al deudor, y procuraremos extraer ejemplos del propio Código.

### **Comodato**

Una persona presta un libro, sea una novela, sea un libro de estudio y no fija plazo para la devolución. ¿Será necesario recurrir al juez para la fijación de un plazo para la restitución, o bastará la simple interpelación para constituir en mora al deudor? Creemos que de las circunstancias y naturaleza de la obligación surge el deber de restituir el libro dentro de ciertos plazos: en el caso de la novela, luego del tiempo que normalmente se emplea en leer un libro de esa naturaleza; en la hipótesis del libro de texto, después que el joven estudiante haya preparado la asignatura en la que debía examinarse.

Transcurridos esos plazos la obligación se hace exigible y el comodatario podrá reclamar la restitución del libro, y si no se lo devolviesen le bastará con la interpelación extrajudicial para constituir en mora al deudor. Tiene aquí plena aplicación el artículo 1280 que establece que cesa el comodato al vencimiento del

plazo convenido, "o en defecto de plazo, cuando se haya servido de ella de conformidad con el contrato".

Más aún; en materia de comodato la naturaleza misma del contrato, que es un préstamo gratuito, autoriza al comodante a solicitar la devolución en cualquier momento -aún antes de los plazos convenidos- "si sobreviene una urgente e imprevista necesidad al comodante" (artículo 1280, in fine), y aquí también se podrá constituir en mora al comodatario por vía de la interpelación extrajudicial.

### **Mutuo**

Dispone la segunda parte del artículo 1295:

*" ... Si no se ha fijado plazo para la restitución, ésta debe verificarse cuando la reclamare el mutuante, pasados quince días de la celebración del contrato, y en el domicilio del mutuario".*

Esta previsión concuerda con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 561, y es aplicable al mutuo dinerario, apartándose de lo que establecía el viejo Código en sus artículos 618 y 751.

### **Depósito**

También la naturaleza del contrato de depósito hace que la obligación de restituir la cosa pueda exigirse en cualquier época, aún antes de los plazos designados. Al respecto dispone el artículo 1520, en su inciso d, que es obligación del depositario restituir la cosa "cuando le fuere pedida".

Si el depositario se negara a cumplir con esta obligación la interpelación será suficiente para constituirlo en mora.

### **Donación**

Efectuada y aceptada una donación, el donante tiene la obligación de entregar la cosa al donatario. Si no lo hiciere el donatario podrá constituirlo en mora (artículo 1216), aunque el donante moroso "no deberá resarcir los frutos ni intereses", a diferencia de lo que sucedía en el Código de Vélez (artículo 1833 del viejo Código).

En este caso también será suficiente la interpelación para constituir en mora al donante, que desde ese momento cargará con los riesgos de pérdida de la cosa, aunque se produzca por caso fortuito o fuerza mayor (artículo 426).

### **Mandato**

Si el mandatario ha cobrado algunas sumas por cuenta de su mandante, la naturaleza misma del contrato impone la obligación de que se las entregue sin dilación en el momento en que le sean reclamadas; si no lo hiciere deberá intereses desde que se lo constituya en mora (artículo 983).

Puede ocurrir también que el mandatario haya efectuado gastos de su propio peculio para cumplir el mandato; en tal caso podrá reclamar a su mandante en cualquier momento la restitución de esos desembolsos o adelantos que hubiese realizado (artículos 898, inciso c, y 899), regla que también es aplicable cuando el mandato ha consistido en el pago de deudas de juego (artículo 1452, in fine). En todos estos casos la interpelación al deudor será suficiente para constituirlo en mora.

Hemos procurado de esta manera brindar una serie de ejemplos de aplicación del segundo párrafo del artículo 424, tomados del propio Código, sin que la enumeración sea de ninguna manera taxativa.

En todos los casos que hemos analizado la naturaleza misma del contrato, y las circunstancias que lo rodean, hacen exigible la obligación y permiten que el acreedor constituya en mora al deudor por medio de la interpelación.

c) **Obligaciones sin plazo** (o plazo indeterminado)

El tercer párrafo del nuevo artículo contempla la hipótesis de las obligaciones que, de acuerdo al lenguaje del nuevo Código, carecen de plazo, y arbitra como solución que el juez lo fije, a pedido de parte.

La denominación empleada para caracterizar estas obligaciones puede originar algunas dificultades interpretativas y motivar una confusión con respecto al grupo anterior. En realidad corresponden a las obligaciones que el Código derogado llamaba de "plazo indeterminado"; aquí la exigibilidad de la prestación no va a surgir de las circunstancias y naturaleza de la obligación, sino que será menester recurrir al juez para que éste fije un plazo de cumplimiento.

Decimos que puede acarrear confusiones, no porque el legislador haya procedido desacertadamente al distinguir las diferentes hipótesis, sino porque nuestro esquema mental no está adecuado a los nuevos términos y podemos caer fácilmente en el error.

La distinción trazada nos parece lógica, pues el supuesto que estudiamos anteriormente se refiere a obligaciones en las cuales aunque las partes no han fijado plazo, surge tácitamente que serán exigibles a partir de cierto momento. en la hipótesis que ahora estudiamos, en cambio, no existen elementos de juicio suficientes, sea porque las partes no han fijado ningún plazo, sea porque han hecho referencia a acontecimientos que no es forzoso que sucedan. Veamos ejemplos de los dos tipos de situaciones que pueden presentarse.

c - 1) **No se fijó ningún plazo**

La locación de obra debe ejecutarse en el plazo estipulado, o "en el que fuere razonablemente necesario" (artículo 856). ¿Cómo determinar cuál es ese plazo razonable? La interpelación aquí no será suficiente, y en caso de controversia deberá recurrirse al juez, tal como estaba previsto en el artículo 1635 del Código de Vélez, y surge ahora de la aplicación del tercer párrafo del artículo 424.

c - 2) **Se fijó como plazo un acontecimiento no forzoso**

Las partes han tomado en cuenta un acontecimiento futuro, no necesario, como ser la posibilidad de que el deudor pague cuando mejore de fortuna. Por excepción este hecho **no necesario**, no constituye una condición, ni se supedita a ese acontecimiento la existencia misma de la obligación, que deberá cumplirse en algún momento Sin embargo, como no hay elementos de juicio suficientes para determinar desde qué instante la obligación será exigible, el acreedor tendrá que recurrir al juez para solicitar que fije el plazo. Es la situación prevista en el artículo 562:

*"Si el título constitutivo facultare al deudor para pagar cuando pudiere o tuviere medios suficientes, el juez, a instancia de parte, fijará el día en que deba cumplirse la prestación. ..."*

La justicia ha arbitrado una solución semejante en casos en que el adquirente de un lote se comprometió a abonarlo cuando consiguiese un crédito hipotecario (hecho **no necesario**), o de alguien que se había comprometido a restituir unos vehículos de transporte cuando una empresa importadora le entregase unidades similares que había encargado...; éstas son las **obligaciones sin**

**plazo** o, mejor dicho, obligaciones de plazo indeterminado, que para su constitución en mora están sometidas a la fijación judicial del plazo (tercer párrafo del artículo 424).

c - 3) **Acciones concedidas al acreedor**

Dice el párrafo tercero del artículo 424:

*"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 en la sentencia para el cumplimiento de la obligación".*

La nueva norma dispone que el trámite sea sumario, pero no se detiene allí, sino que -con buen criterio- arbitra otra solución, permitiendo acumular la acción de cumplimiento con la de fijación de plazo, para evitar dos procesos y agilizar de esa manera el trámite judicial.

El acreedor podrá, juntamente con la fijación de un plazo, reclamar el cumplimiento de la obligación, y luego de probarse en el juicio la existencia, monto y exigibilidad de la prestación, el juez en su sentencia condenará al deudor a pagar la obligación y, al mismo tiempo, fijará un plazo para su cumplimiento.

A partir de ese momento tendremos ya una obligación a plazo determinado, y también una sentencia judicial que ordena su cumplimiento; si el deudor no cumple en el tiempo fijado, caerá automáticamente en mora y, además, podrá iniciarse sin más trámite la ejecución de la sentencia.

Se evita de esta forma un doble litigio, y en el mismo pleito se logra el reconocimiento de la obligación, la sentencia

que manda pagarla, y la fijación del plazo que hará caer en mora automáticamente, en caso de incumplimiento.

En este aspecto la norma es merecedora de elogios, pues ahorra desgastes jurisdiccionales inútiles.

d) **La mora y los actos ilícitos**

Casi desde la sanción del Código de Vélez preocupó a los autores y a los jueces el problema de las obligaciones derivadas de los actos ilícitos. ¿Era menester que se interpelase al deudor para constituirlo en mora y que comenzasen a correr los intereses? ¿O la mora se producía "ex re"? Y, en este último caso: ¿la mora automática era aplicable solamente a las obligaciones nacidas de los delitos, o alcanzaba también a las provenientes de los cuasidelitos?

Se trata de un problema que ha sido motivo de especial consideración en algunos códigos modernos que disponen expresamente que ésta es una hipótesis de mora "ex re" (Código italiano, artículo 1219, inciso 1; portugués, artículo 805, inciso 2, ap. b; y de Guatemala, artículo 1431, inciso 4). Es también la solución que ha adoptado el artículo 424 en su último párrafo:

*"Si la obligación deriva de un hecho ilícito, la mora se producirá sin interpelación".*

La fórmula es amplia y comprende tanto a los delitos como a los cuasidelitos, con lo que se pone fin a cualquier posibilidad de controversia.

e) **La mora y las obligaciones recíprocas**

El artículo 510 del viejo Código disponía:

*"En las obligaciones recíprocas, el uno de los obligados no incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir la obligación que le es correlativa".*

Aunque el dispositivo no ha sido reproducido en el nuevo cuerpo legal, el principio continúa teniendo aplicación, en especial frente a lo dispuesto en materia de contratos por el artículo 719, que establece:

*"En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probare haberlo ella cumplido u ofreciere cumplirlo, a menos que la otra parte debiere efectuar antes su prestación".*

Se trata de un principio básico de justicia conmutativa, que impide a una de las partes exigir cumplimiento, si a su vez no se presta a cumplir la obligación a su cargo.

#### VI.- Efectos de la mora

Los principales efectos de la mora son dos: en primer lugar, la obligación del deudor de indemnizar en dinero los daños y perjuicios ocasionados por la demora en cumplir la obligación, es decir una indemnización de carácter pecuniario. En segundo lugar, el deudor es responsable de los riesgos de la cosa, es decir lo que se llama el "periculum".

Si la cosa perece por caso fortuito antes de la constitución en mora, el deudor no responde; por ejemplo, si el deudor estaba obligado a entregar un caballo y el animal muere afectado por una epidemia, o ahogado por una inundación, es decir por una causa no imputable a culpa del deudor, éste queda liberado. Pero si ese deudor ya estaba constituido en mora, el riesgo por la muerte del animal, o la pérdida de la cosa, pesa sobre él y estará

obligado a indemnizar al acreedor; vale decir que los riesgos de la cosa, o "periculum", corren por su cuenta.

Creemos conveniente destacar la diferencia que hay entre la indemnización por mora, y la indemnización por incumplimiento. en el caso de mora se continúa debiendo la prestación, y junto con ella los daños moratorios. En cambio la indemnización por incumplimiento se debe en lugar, o en reemplazo, de la prestación principal y tiende a poner al acreedor en la misma situación en que se hubiera encontrado si no se hubiese producido el incumplimiento.

El artículo 423 dice que:

*"El deudor será responsable por los daños y perjuicios que su morosidad ocasionare al acreedor en el cumplimiento de la obligación".*

Fácilmente advertirán que la norma presume que la prestación se ha de cumplir, aunque sea tardíamente.

Hemos dicho ya que los riesgos de pérdida de la cosa o disminución de su valor por caso fortuito o fuerza mayor, corren por cuenta del deudor moroso (actual artículo 426, que reproduce al 513 del viejo Código).

No encontramos en el nuevo Código la salvedad que contenía el viejo artículo 892, que liberaba al deudor moroso en el caso de que la cosa "hubiese igualmente perecido en poder del acreedor"; creemos, sin embargo, que continúa teniendo aplicación en virtud de lo que se prevé en el artículo 2429 para los poseedores de mala fe:

*"El poseedor de mala fe será responsable de la ruina o deterioro de la cosa, aunque fuere causado por caso fortuito, a no ser que hubiere ocurrido igualmente en poder del reivindicante".*

Para refirmar nuestro aserto destacamos que el simple deudor moroso no puede estar en peor situación que un **poseedor de mala fe**.

a) **Purga de la mora**

Los efectos de la mora, es decir la obligación de indemnizar los daños y perjuicios, y el "periculum", pueden cesar en algunas circunstancias.

En primer lugar (caso general), si el deudor paga la obligación, aunque lo haga tardíamente, los efectos de la mora cesarán a partir del momento en que ejecute la prestación, pero el deudor deberá cargar con las consecuencias dañosas que produjo su mora hasta el momento en que pagó.

Otra causa de cesación de los efectos de la mora es la renuncia del acreedor, a quien nada le impide abdicar a un derecho que ya le pertenece. Dice el artículo 10 del nuevo Código:

*"La renuncia general de las leyes no produce efecto alguno; pero podrán renunciarse los derechos conferidos por ellas, con tal que sólo miren al interés individual y que no esté prohibida su renuncia".*

El derecho a reclamar los daños y perjuicios moratorios, o los que hubiese ocasionado la pérdida de la cosa, es un derecho establecido exclusivamente en interés particular del acreedor; no está interesado en manera alguna el orden público.

Además, en este caso no habría una renuncia anticipada a la protección legal, porque el derecho ya ha nacido. Generalmente lo que la ley prohíbe es la renuncia anticipada a los beneficios que ella concede.

Finalmente diremos que los efectos de la mora también pueden extinguirse por prescripción, si el acreedor deja vencer los plazos establecidos por la ley sin ejercitar el pertinente reclamo.

#### VII.- Mora del acreedor. Concepto

No solamente el deudor puede caer en mora, sino también el acreedor.

Esta situación se presenta cuando el acreedor obstaculiza el cumplimiento de la obligación, sea negándose a recibir el pago de lo que se le debe, sea omitiendo la cooperación que el deudor necesita; por ejemplo, el acreedor debe encontrarse presente en el lugar de pago, para recibirlo; o bien, tiene que hacer la elección, cuando le corresponda, en las obligaciones alternativas; en otros casos debe impartir las instrucciones a que ha de sujetarse el deudor en el cumplimiento de su obligación, especialmente en el caso de obligaciones de hacer (color de pintura a emplear en las paredes, tono de las puertas, etc.); o, incluso, prestar su colaboración personal posando para el artista que debe ejecutar su retrato. Cuando el acreedor no presta la colaboración debida, dificulta el cumplimiento de la prestación y la ley concede al deudor los medios legales tendientes a obtener esa colaboración y constituir en mora al acreedor renuente.

Esta materia, conocida por la doctrina como "mora accipiendi", por oposición a la mora del deudor, o "solvendi", suele ser tratada junto con lo relativo al pago; así lo hace WINDSCHEID en Alemania, y BIBILONI en su Anteproyecto de Reformas al Código civil argentino. Nosotros pensamos que debe tratarse junto con la mora del deudor, en la parte correspondiente a las obligaciones en general, camino que ha seguido el nuevo Código civil paraguayo, dedicándole los artículos 428 y 429.

El Código de Vélez sólo mencionaba la mora del acreedor en la última parte de la nota al artículo 509, pero no contenía

ninguna norma especial que solucionase los problemas que ella origina, por lo que la doctrina debía recurrir en parte a la analogía, y en parte a lo dispuesto en materia de pago por consignación.

El Derecho Comparado nos muestra que en los sistemas que establecen la interpelación para constituir en mora al deudor, es frecuente que no se legisle la mora del acreedor, ya que la aplicación analógica de estos preceptos lleva a la conclusión de que, por su parte, para constituir en mora al acreedor habrá que interpellarlo, ofreciéndole el pago. Se opera así el juego armónico del mismo principio, tanto para el deudor como para el acreedor.

Pero si un código opta por el sistema de mora automática, ya no es fácil aplicar analógicamente este principio a la mora del acreedor. En efecto, puede concebirse que el mero transcurso del plazo haga caer automáticamente en mora a deudor y acreedor? Por ello casi todas las legislaciones que adoptan el principio de la mora automática se preocupan por tratar expresamente la mora del acreedor. Citaremos solamente como ejemplo el moderno código portugués que, después de establecer la mora automática del deudor en las obligaciones a plazo, dedica los artículos 813 a 816 a la mora del acreedor, diciendo que se produce cuando no acepta, sin motivo justificado, la prestación que le es **ofrecida** en los términos legales, o no practica los actos necesarios para el cumplimiento de la obligación.

Siguiendo esta línea de pensamiento el artículo 428 del nuevo Código paraguayo dispone que "el acreedor caerá en mora si rehusare recibir la prestación **ofrecida**, a pesar de reunir ésta los requisitos del pago; o cuando, intimado al efecto, no realizare los hechos que le incumben para verificarlo,..."

Se contempla primeramente la falta de colaboración en las obligaciones de dar, que resulta de la negativa del acreedor a recibir la cosa, cuya entrega **le ha sido ofrecida**; en segundo lugar prevé la hipótesis de omisión de aquellos deberes secundarios de

conducta a que hacíamos referencia más arriba, es decir los hechos previos, sin los cuáles el deudor no está en condiciones de ejecutar la prestación debida.

El mismo artículo 428 agrega que también habrá mora del acreedor "siempre que no estuviere en condiciones de cumplir su contraprestación". Se coloca aquí en la hipótesis de que existan obligaciones recíprocas, y el acreedor de una de ellas es "moroso" respecto a la otra, de la que es deudor. Decide el caso sumándole a la mora "solvendi", la mora "accipiendi".

Finalmente el mismo artículo aclara que aunque el deudor interpele al acreedor, no provocará su mora si "no pudiese ejecutar el pago en esa oportunidad", solución correcta, pues el ofrecimiento de pago para producir el efecto jurídico de constituir en mora al acreedor, debe ser un ofrecimiento **serio** y no una mera expresión verbal de buenas intenciones.

#### a) Efectos de la mora del acreedor

A partir del momento en que se constituye en mora al acreedor quedan a su cargo los riesgos de pérdida, deterioro o imposibilidad de cumplimiento de la prestación debida, salvo que estas circunstancias se produjeran por dolo o culpa del deudor (artículo 429, inciso a).

En segundo lugar el acreedor moroso deberá indemnizar al deudor los gastos que origine con su actitud, tanto en relación con el ofrecimiento de pago inaceptado, como los que pueda acarrear la guarda y cuidado de la cosa debida (artículo 429, inciso d).

El inciso b del artículo 429 contempla el caso en que la deuda fuese de cosas inciertas, estipulando que "los riesgos serán a cargo del acreedor mientras no cumpla la intimación para recibir la cosa elegida". En este caso la **elección**, previa a la constitución en mora del acreedor, hace que se opere lo que hemos llamado

"concentración", y que la deuda quede sometida al régimen de las obligaciones de dar cosas ciertas.

Se establece también que la obligación del deudor de restituir los productos, o abonar su importe "queda limitada a lo que hubiere percibido efectivamente" (inciso c, artículo 429), solución que está en concordancia con la previsión general de que los riesgos de pérdida o deterioro pesan sobre el acreedor moroso. La separación o percepción de productos por un tercero, sin dolo ni culpa del deudor, o su destrucción por caso fortuito, son riesgos que deben pesar, en este caso, sobre el acreedor.

Aunque el artículo 429 nada dice sobre los intereses compensatorios, estimamos que se aplica aquí lo previsto en el artículo 588, al tratar del pago por consignación, y que su curso se suspenderá a partir del momento en que el deudor deposite la suma debida.

Ésta es la solución que se impone, máxime atendiendo al hecho de que el último inciso del artículo 429 establece que "el deudor estará facultado a pagar por consignación, conforme a las reglas establecidas por este Código".

Finalmente digamos que el acreedor podrá hacer cesar su mora, reclamando el cumplimiento y poniendo de su parte la colaboración necesaria para que se haga efectivo el pago.