

## XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil

La Plata, 28, 29 y 30 Septiembre 2017

### **Comisión 3: Derecho de las Obligaciones: “Anatocismo e Intereses”**

#### **Ponencia:**

**Título:** *“El anatocismo: punto de tensión entre el crédito y la deuda”*

**Autor:** PROFESOR DANIEL JOSÉ BONINO\*

#### **I. Introducción:**

Jurídicamente, el anatocismo ha sido definido como el pacto por el cual se asume la obligación de pagar intereses de intereses, o, en otras palabras, lo que se denomina la capitalización de intereses. Es el cálculo de intereses sobre el capital inicial más los intereses generados hasta el período inmediato anterior. Anatocismo y capitalización son sinónimos.

La problemática excede el enfoque jurídico, y debe ser abordada multidisciplinariamente para una adecuada comprensión.

Nos encontramos en un punto de verdadera tensión entre el crédito y la deuda. Ambos aspectos de la obligación merecen tutela, en un marco de buena fe y razonabilidad.

Los operadores jurídicos deben velar por una justa y equitativa recomposición de los conflictos que se generan con motivo de la acumulación de los intereses a la deuda dineraria.

En el derecho civil, la regla general siempre ha sido la improcedencia de este tipo de pactos, por ser susceptibles de llevar a la persona del deudor a una situación de sobreendeudamiento, que lo perjudique y coloque en una situación de riesgo patrimonial que pueda acarrear su insolvencia o ruina, afectando de ese modo derechos y garantías constitucionales (art. 17 y 18 CN).

Esta regla ha tenido su justificación, entonces, en evitar o prevenir una eventual situación perjudicial para el patrimonio del deudor, como consecuencia de un desmesurado e irrazonable acrecentamiento de la deuda dineraria en un corto plazo, que afecta, seriamente, las posibilidades del sujeto pasivo de la obligación a su cumplimiento.

---

\* Profesor Asociado Semi-exclusivo, Universidad Nacional de Río Cuarto. Profesor a cargo de la Cátedra Derecho Privado II (Obligaciones) y Derecho Privado Profundizado, ambas, de la Facultad de Ciencias Humanas de Universidad Nación de Río Cuarto. Presidente del Instituto de Derecho Civil del Centro de Investigaciones y Estudios Jurídicos (CIEJ) de la Facultad de Ciencias Humanas, de la mencionada Universidad. Miembro titular en las presentes Jornadas.

La prohibición de capitalizar intereses ha sido considerada de orden de público por la jurisprudencia y la doctrina autoral nacional, y sus excepciones han sido de carácter restrictivo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido y ratificado el principio de que la capitalización de intereses no puede ser admitida cuando su aplicación lleva a una consecuencia patrimonial equivalente a un despojo del deudor, acrecentando su obligación hasta un límite que excede los de la moral y las buenas costumbres<sup>1</sup>.

No obstante ello, la denominada infraestructura fáctica, que se pone de manifiesto en la dinámica del tráfico y, principalmente en la actividad financiera, funciona en su integralidad sobre la base del acuerdo anticipado de capitalización de intereses, en base al movimiento exponencial. Cuando se trata de impedir que los valores varíen sobre su magnitud inmediata anterior, es no comprender el funcionamiento de la ciencia de las finanzas. Ergo, la admisibilidad de una convención de capitalización es tan amplia, que en la práctica, la aceptación del anatocismo puede transformarse en la regla y no en la excepción. También este instituto ha sido utilizado y admitido para contrarrestar la mora y renuencia del deudor en el cumplimiento de las deudas dinerarias, e incluso como mecanismo indirecto para reajustar la obligación dineraria, para contrarrestar los efectos nocivos de la inflación que produce en el acreedor en un sistema monetario, que legalmente se mantiene como nominalista rígido.

## **II. El anatocismo en el Código Civil y Comercial.**

### II.1. La regla general.

El art. 770 del CCyC dispone: "*Anatocismo. No se deben intereses de los intereses, excepto que: a) una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda; c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo; d) otras disposiciones legales prevean la acumulación*".

Observamos que este dispositivo ha mantenido la regla que proscribe el anatocismo, o interés compuesto, que contenía el art. 623 del Código de Vélez, luego ratificada por la ley 23928 (Adla, LI-B, 1752), al modificar este último dispositivo.

Sin desconocer las necesidades del tráfico, en todas sus actividades, la norma también prevé las excepciones a esta regla, las cuales también pueden ser revisadas judicialmente en los supuestos que se generen situaciones excesivas o abusivas.

---

<sup>1</sup> Banco de la Provincia de Buenos Aires c. Cohen, Rafael y otro s/Ejecutivo • 12/06/2012

## II.2. Excepciones.

Son cuatro supuestos de excepción los que contempla el art. 770 a la prohibición de capitalizar o acumular intereses, a saber:

### a) Pactos de capitalización.

En el inciso a) se contempla la posibilidad de que mediante acuerdo de partes se prevea, de manera expresa, una cláusula que autorice la capitalización con una periodicidad no inferior a seis meses.

Se interpreta que dicho pacto puede ser anterior o posterior a la constitución de la obligación.

Se observa, en esta primera excepción, que se ha mantenido parcialmente la solución de la modificación introducida por la ley 23.928, que había cambiado el texto art. 623 del Cód. Civil (antes, el pacto de partes sólo podía ser posterior al nacimiento de la obligación). No obstante, se limita, significativamente, el lapso de la capitalización, estableciéndose que no puede ser menor a seis meses, aspecto que en la redacción propuesta por la ley de convertibilidad quedaba librada al acuerdo entre las partes, pero que generaba la probabilidad cierta de que la deuda pecuniaria se incrementara exponencialmente en un breve lapso.

De esta manera el CCyC ha querido evitar la capitalización en periodos muy cortos, previniendo una distorsión y un acrecentamiento excesivo de la obligación dineraria.

### b) Notificación de la demanda.

Cuando la obligación es demandada judicialmente, la acumulación o capitalización opera desde la fecha de notificación de la demanda. No es requisito que los intereses se adeuden por algún período determinado. La norma luce inconveniente, ya que acrecienta artificialmente la deuda, sin razón valedera alguna, más teniendo en cuenta que por efecto de la excepción que se referirá seguidamente, en la etapa de ejecución de la sentencia es posible capitalizar intereses nuevamente.

### c) Liquidación judicial de la deuda. Ejecución de sentencia

En este supuesto, la capitalización se produce desde el momento en que el juez, luego de dictada la sentencia que ordena cumplir con la obligación, manda a pagar la suma resultante de una planilla donde se liquida el capital junto con los los accesorios pertinentes, y el deudor es moroso en hacerlo.

Esta excepción presenta una serie de presupuestos que no están normativamente explicitados, que obligan al operador jurídico a interpretarla para una recta aplicación. Veamos:

1. Ejecución de sentencia. En primer lugar presupone que el deudor no haya cumplido de manera espontánea la sentencia, motivo por el cual será necesario promover su ejecución.

Los códigos de procedimiento disponen, en tal caso, la necesidad de formular una liquidación de la deuda (capital e intereses) que debe ser notificada al deudor. Tal notificación importa de manera implícita una exigencia de pago. Si la liquidación es aprobada (por no haber sido observada y haberse formulado conforme a derecho, o luego de un incidente de impugnación), y si el deudor no cumple, al formularse la próxima liquidación, el acreedor queda habilitado a capitalizar los intereses que se han devengado hasta la primera (aunque también puede optar por no hacerlo).

2. Deudor moroso. Un deudor que no cumple con la sentencia y ha sido ejecutado está en estado jurídico de mora. Por tanto, cuando esta norma habla de deudor moroso, se refiere a la situación que se encuentra este sujeto luego de habersele corrido vista por notificación (por cedula o personal) de la liquidación o la de su aprobación, y haya vuelto a incumplir con el contenido económico de la sentencia, lo cual genera el derecho a capitalizar en la próxima oportunidad. En igual sentido, PIZARRO sostiene: *“Aprobada la liquidación judicial, se capitalizan los intereses sin ningún otro requisito. Es lógico: ella lleva ínsita la manda judicial de pagarla”*<sup>2</sup>.

3. Plazo para capitalizar cuando se tratan de deudas ejecutadas judicialmente. A diferencia de la excepción prevista en el inciso a del art. 771 del CCyC, la norma ha omitido regular plazos mínimos para capitalizar la deuda que se liquida judicialmente. A los fines de evitar distorsiones y conductas abusivas por parte del acreedor ejecutante, se propicia la aplicación analógica de la solución prevista para la capitalización voluntaria, o sea cada seis meses.

d) Casos especiales contemplados en otras leyes.

Finalmente, como último supuesto, abierta otras excepciones a la interdicción de la capitalización, cuando nos dice que otras disposiciones legales pueden prever la acumulación de intereses, así por ejemplo el Código Único vigente contempla reglas especiales: en la Cuenta Corriente Bancaria (art. 1398) y en la Cuenta Corriente (art. 1433).

### **III. Límite y morigeración de la capitalización de intereses.**

El jurista platense FÉLIX TRIGO REPRESAS sostenía que es facultad de los magistrados morigerar el monto de los intereses compuestos en caso de que su resultado transgreda la moral y las buenas costumbres y den lugar a un enriquecimiento ilícito del acreedor<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Pizarro, Ramón D. *Los intereses en el Código Civil y Comercial* LA LEY 31/07/2017, 31/07/2017, 1Cita Online: AR/DOC/1878/2017

<sup>3</sup> TRIGO REPRESAS, Félix A., "La obligación de intereses", Academia Nacional de Derecho 2001, 01/01/2001, 190

El Código Civil y Comercial reconoce a los jueces la facultad de reducir la deuda de intereses que se origine por la aplicación de su capitalización en el marco de las excepciones legalmente previstas.

Estas facultades podrán ejercerse cuando se produzca un resultado que importe un acrecentamiento excesivo, injustificado o desproporcionado de la deuda pecuniaria, lo cual acontece cuando su resultado exceda “*el costo medio del dinero para los deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación*” (art. 771).

Atento el carácter de orden público de las normas implicadas, las mismas deben ser aplicadas de oficio por los jueces, en el marco de un sistema nominalista, y en función del Principio de Buena Fe (art. 9° CCyC) y del Ejercicio Regular de los Derechos (art. 10 CCyC).

#### **IV. El anatocismo en los contratos de consumo. Omisión legislativa.**

La protección de la persona del deudor debe ser mayor, con relación a esta problemática de la capitalización de los intereses, en el marco de los contratos por adhesión a condiciones generales, y en las relaciones de consumo, en particular por lo dispuesto en el art. 37 de la ley 24.240 en su inc. a), que fulmina de nulidad las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones a cargo del consumidor.

En las relaciones de consumo son los proveedores quienes regulan unilateralmente, a través de contratos predispuestos, las consecuencias jurídicas de la mora.

La ley 24.240 (Adla, LIII-D, 4125) únicamente hace referencia a ciertas obligaciones de información del proveedor de servicios financieros (artículos 31 y 36), pero no establece un régimen especial con respecto a los intereses en las operaciones a crédito.

Pese a que la capitalización de intereses, por vía excepcional, es admitida en nuestro Derecho, las cláusulas de anatocismo en los contratos de crédito para consumo son un factor de sobreendeudamiento.

No ha habido en la ley nacional n° 24240 y sus modificatorias, ni en la parte pertinente del CCyC (Libro III, Título III “Contratos de Consumo”), un tratamiento específico del anatocismo en el caso de que sea convenido en este tipo de contratación. Dicha omisión ha sido considerada una omisión inconstitucional que vulnera el principio protectorio del artículo 42 de la Constitución Nacional<sup>4</sup>.

Solo en ley nacional n° 25065 (Adla, LIX-A, 62) que regula el contrato tarjeta de crédito, se ha abordado la cuestión que nos ocupa, prohibiendo de manera expresa la

---

<sup>4</sup>FRISCALE, MARÍA LAURA: *Sobreendeudamiento del consumidor: Inconstitucionalidad de los pactos de anatocismo* Sup. Act. 10/06/2014, Cita Online: AR/DOC/1850/2014

capitalización de intereses (art. 23 inciso “ñ”), como así también siguiendo el mismo criterio cuando se trate de intereses punitivos (art. 18).

Ante tal situación y a fin de evitar y prevenir situaciones distorsivas que lleven a un endeudamiento desmesurado del consumidor en las operaciones de crédito que realice para acceder a los bienes y servicios, de *lege ferenda* se propicia que se incorpore normativamente disposiciones que establezcan la prohibición de la capitalización de intereses en este ámbito.

## **V. Reflexión final**

La tutela de la persona, eje vector del sistema jurídico, exigen un marco normativo, que sustentado en el principio de buena fe y en el ejercicio regular de los derechos, confieran a las operadores jurídicos herramientas que posibiliten una solución adecuada, equilibrada y razonable a los conflictos y tensiones que se generan entre acreedores y deudores con motivo de la utilización de este mecanismo excepcional, que persigue por un lado proteger el crédito frente a la mora del deudor y por el otro prevenir que se pueda exponer este último a situaciones que puedan arruinar su situación patrimonial de manera irrazonable y desmesurada.

Nuestro derecho privado ha orientado su norte hacia esos objetivos, más allá de que la dinámica del tráfico económico y jurídico demande, ahora y en el futuro, permanentes ajustes, en miras de lograr una adecuada y equitativa recomposición de los conflictos que se susciten en este punto de tensión entre el crédito y la deuda.

## Conclusiones

El anatocismo es un punto de tensión entre el crédito y la deuda, ambos aspectos de la obligación deben tener una tutela razonable.

Toda la regulación del anatocismo reviste el carácter de orden público.

Rige en el Derecho Privado la regla de la improcedencia de estos pactos, los que son admisibles de modo restrictivo, bajo las pautas expresamente autorizadas en el art. 770 del C.C.yC.

Los pactos de capitalización de intereses son revisables judicialmente, de oficio, sobre la base de los principios y herramientas previstos en los arts. 9, 10, 771 del C.C.yC.

De *lege lata*, las cláusulas de capitalización de intereses en el ámbito del Derecho del Consumo son abusivas, y deben tenerse por no convenidas.

De *lege ferenda*, a los fines de evitar el sobreendeudamiento del consumidor, se propicia la incorporación de una norma en el Código Civil y Comercial o en la ley especial, que prohíba el anatocismo en todas las operaciones de créditos generadas con motivo o en ocasión de una relación de consumo, siguiendo las pautas fijadas en la Ley 25065.