



EL REAJUSTE DE PRECIOS EN LA CONTRATACIÓN PRIVADA

REDETERMINACIÓN DE PRECIOS EN LOS CONTRATOS PRIVADOS, CON EL EJEMPLO DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS

- Dos formas de establecer reglas: por conceptos, por el ejemplo. H.L.A. Hart, "El Concepto de Derecho", 1963, "The Concept of Law", 1961.
- ¿Podrá servir para nuestro caso?

a) Las deudas de dinero (prohibición de las cláusulas por desvalorización):

- Arthur Nussbaum, "Teoría Jurídica del Dinero", 1928, "Das Geld in Theorie und Praxis des Deutschen und Austländischen Recht" (El Dinero en la Teoría y en la Práctica del Derecho Alemán y Extranjero), 1925.
- Las deudas de dinero y el nominalismo francés. El art. 619 del Código Civil en su texto original y según la Ley de Convertibilidad N° 23.928, mantenido por la Ley de Emergencia Pública N° 25.561: "Si la obligación del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda nacional, cumple la obligación dando la especie designada, u otra especie de moneda nacional al cambio que corra en el lugar del día del vencimiento de la obligación"; "Si la obligación del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda, cumple la obligación dando la especie designada, el día de su vencimiento".
- Los arts. 7° y 10 de la Ley de Convertibilidad N° 23.928 en su texto de la Ley de Emergencia Pública N° 25.561: "El deudor de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada. En ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuera su causa, haya o no mora del deudor, con las salvedades previstas en esta ley. Quedan derogadas las

Mentor
Esteban Ymaz †

Mariscal Ramón Castilla 2971 - C1425DZE - Buenos Aires - República Argentina - Tel.: (54-11) 4803 3663 (Lin. Rot.) - Fax: (54-11) 4803 3660
E-mail: estudio@estudioymaz.com.ar - www.estudioymaz.com.ar

El Sistema de Gestión de Calidad de Estudio Ymaz Abogados ha sido certificado cumpliendo todas los requisitos de la Norma ISO 9001:2000, con el siguiente alcance: "Diseño de Soluciones Jurídicas. Asesoramiento y Litigios en Derecho Administrativo, Derecho Empresario, Protección de Inversiones Extranjeras y materias conexas, incluyendo liderazgo de equipos de trabajo. Intervención y seguimiento de contrataciones complejas. Recurso Extraordinario. Arbitrajes".





Sistema Certificado
LRQA S. SEA 000079

- disposiciones legales y reglamentarias, y serán inaplicables las disposiciones contractuales o convencionales que contravinieran lo aquí dispuesto”; “Mantiénense derogadas con efecto a partir del 1° de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la actualización por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Esta derogación se aplicará aún a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional – inclusive convenios colectivos de trabajo – de fecha anterior, como causa de ajuste de las sumas en pesos que corresponda pagar”.
- Porque “para asegurar la subsistencia del sistema monetario contra influencias perjudiciales, el legislador se ve algunas veces en la necesidad de prohibir o condicionar de algún modo, ciertos negocios jurídicos peligrosos para aquél” (Nussbaum).
 - Y porque es facultad del Congreso Nacional, la de: “Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras...” (Constitución Nacional, art. 75 inc. 11 , texto ordenado de 1994). Según el criterio de las Cortes anteriores a las del Proceso.

b) Pero, ¿por qué si la redeterminación, y por qué no las variaciones de costos?:

- El Decreto Reglamentario N° 1312/93. La redeterminación de precios.
- El precio cierto y determinado, y el precio cierto y determinable. Los arts. 1349 y 1353 del Código Civil (a decisión de un tercero, por referencia a otra cosa cierta, por el precio de mercado). Y la nulidad del art. 1355.
- Otra vez el precedente francés: el precio es cierto y determinable si lo es por una simple operación o una serie de operaciones aritméticas, sin ningún margen de apreciación discrecional. Marcel Planiol y Georges Ripert, *“Traité Pratique de Droit Civil Français”*, 1932.



- Pero esto vale tanto para las variaciones de costos como para la redeterminación de precios.

- La distinción entre ellas, es la siguiente:
 - a) Las variaciones de costos se aplican a fecha de ejecución, el precio a ella es provisorio y luego se ajusta a su fecha, sin fijar un nuevo precio cierto para los períodos sucesivos.
 - b) La redeterminación de precios se aplica a futuro de que se cumpla un plazo o una condición a que está subordinada. Redetermina un nuevo precio cierto y determinado para ese período futuro, hasta que se vuelvan a cumplir las circunstancias para una nueva redeterminación a futuro.

- Lo que es la nota esencial que excluye a la redeterminación de precios, de la prohibición de variaciones de costos y ajustes de la Ley de Convertibilidad y de la Ley de Emergencia Pública. Esteban M. Ymaz Videla, "Redeterminación de Precios Vs. Variación de Costos. Una Diferencia Esencial", Revista de Derecho Administrativo enero/marzo 2005, Lexis Nexis.

c) Su validez en las contrataciones privadas:

- Para las redeterminaciones de precios en las contrataciones públicas, se ha dictado el Decreto N° 1295/2002. También el Decreto N° 1953/2002 (caso especial próximo a la variación de costos) y numerosas resoluciones (de aplicación y de aprobación de metodologías de los organismos internacionales de financiación). También, distintas normas provinciales (caso especial de Córdoba, próxima a la variación de costos) y de la Ciudad de Buenos Aires.

- No ha sido dictada ninguna norma para las contrataciones privadas.

- Pero la redeterminación de precios puede ser establecida por las partes en sus contratos, en tanto que respeten la característica esencial que evita que la redeterminación de precios quede legalmente prohibida.



- Porque las particulares (a diferencia de los organismos y departamentos públicos) no necesitan de normas expresas que habiliten un determinado contenido a sus convenciones, pues mientras ellas no contravengan la ley, les son obligatorias como la ley misma (Código Civil, art. 1197).

d) Otros casos de adecuación de precios:

- Referencia a índices externos. Doctrina de la Procuración del Tesoro, Fallo de Corte sobre una cautelar.
- Tarifas de servicios públicos y de concesiones. Caso de la Corte sobre el rebalanceo telefónico. Incrementos por referencias a tasas de interés. Adecuación de tarifas.
- Alquileres escalonados. Resolución ME 144/93. Fallos de la Cámara Civil de la Capital, caso "Zeiguer". Pero caso "Lamas de Ortega" (fraude encubierto a la ley).
- Contrato de suministro y servicios. Dictamen de la Procuración.

e) Conclusión:

- La redeterminación de precios es un mecanismo legalmente posible para las contrataciones privadas.
- Que por acuerdo de partes, puede dar solución equilibrada también en ellas, a las mismas inquietudes de evitar paralizaciones de proyectos, facilitar inversiones, y obtener cotizaciones más ajustadas, que motivaron los distintos regímenes de redeterminación de precios para los contratos públicos.

Bs. As., 03.06.2005

Esteban R. Ymaz Cossio
Director General del Estudio Ymaz Abogados