

Nº 3458

CCCR S. 1ª

**DESVALORIZACION MONETARIA. Corrección judicial de obligaciones dinerarias.**

1. La petición de reajuste por desvalorización monetaria operada durante el curso del pleito o con anterioridad a su promoción, puede ser introducida en cualquier momento del proceso, aun después de la traba de la litis, en tanto se permita el contradictorio del demandado (de los votos de la mayoría y de la minoría).

2. La obligación de restituir la suma de dinero indebidamente percibida, es una deuda de valor y, por tanto, puede ser reajustada de acuerdo con la desvalorización monetaria (del voto de la mayoría).

3. La desvalorización monetaria ordenada por el Poder Ejecutivo Nacional constituye un acto jurídico de esencia legislativa, por cuya razón se configura —a través de la nueva paridad— una alteración monetaria extrínseca (de la disidencia del Dr. Alvarado Velloso).

4. Produciéndose una alteración monetaria extrínseca, carece de sentido —lógico y jurídico— continuar la distinción entre deudas de valor y deudas de dinero, por lo que corresponde reajustar cualquier obligación justificable (de la disidencia del Dr. Alvarado Velloso).

5. Si el Poder Legislativo omite dictar una ley de corrección monetaria, pero acepta tácitamente la autoatribución de tal facultad por el Poder Ejecutivo que ha producido el acto devaluatorio, corresponde a los jueces suplir la omisión legislativa y efectuar el reajuste conforme con las pautas oficiales del cambio de valor (de la disidencia del Dr. Alvarado Velloso).

6. Si el patrón que usa el Estado para devaluar su moneda es una divisa extranjera, corresponde que ella sea aceptada judicialmente como pauta esencial para efectuar el reajuste por desvalorización (de la disidencia del Dr. Alvarado Velloso).

**Cristalería Rosarina San Vicente c. Banco Francés del Río de la Plata**

Rosario, 29 de septiembre de 1975. **Y Vistos:** El pedido efectuado por el mandatario de la actora para que se supla la omisión incurrida en la sentencia, respecto de la adecuación de la suma demandada a la desvalorización monetaria operada desde el momento del pago (25.2.71).

**Y Considerando:** Que la cuestión materia del pedimento ha sido introducida en la causa en oportunidad del alegato de la actora, reiteradamente repntada temporánea por la jurisprudencia de nuestros tribunales.

Que, por consiguiente, conforme a los arts. 246 y 248, C. P. C., corresponde entrar a considerar la cuestión omitida por el Tribunal.

Que en el sub-discussione se trata de reintegrar a la parte actora la suma de dinero que debió oblar a raíz de la fuerza ejecutoria con valor de cosa juzgada formal en el juicio ejecutivo que obra por cuerda, y que la sentencia de esta alzada declaró que tenía derecho a repetir de la demandada porque pagó una deuda ajena que no tenía por qué soportar.

Que la Sala entiende que quien recibió un pago indebido gozó de una suma con un valor representativo que ahora no devolvería en forma equivalente con la misma cantidad numérica.

Que tal es el concepto que vierte Messineo ("Manual de D. Civ. y Com.", t. 4., párr. 112, 2 bis y 115, 5 ter), y que adoptaran Safontás (J. A., 1—1969—242) y Masi, J. A. 11—1971—628) para resolver en casos de pagos por subrogación aquél y de pago indebido éste; adoctrina Messineo "...que el principio nominalista vale en cuanto a las deudas originariamente monetarias o pecuniarias (llamadas de valuta), o sea, de moneda como tal, abstracción hecha de su valor intrínseco en el momento de su cumplimiento. No vale el principio cuando la moneda sirve de medio para restaurar, en el patrimonio del acreedor (no originario, agregaríamos, para el caso sub-lite), un determinado valor comprometido por el deudor. Se trata de una deuda monetaria llamada de valor, y no de valuta".

Que admitido así que procede actualizar la suma reclamada en la demanda, no obsta a ello la falencia en el proceso de los índices a emplearse para estimar la desvalorización. Tablas de publicaciones oficiales y privadas, si no suministran cartabones a los que los jueces —a tenor de la jurisprudencia imperante— deban ajustarse necesariamente, integran lo que ha dado en llamarse "ciencia oficial" del juez.

Que, de consiguiente, estimase así en el sub-júdice, que corresponde fijar en setenta y ocho mil pesos la suma que en definitiva se manda pagar.

Que admitida la reactualización del valor monetario de la suma reclamada sólo corresponde aplicar sobre la misma el interés compensatorio del 6% calculado para épocas de estabilidad;

**Se resuelve** ampliar la sentencia de fs. 114/7 declarando que se hace lugar a la adecuación monetaria de la suma reclamada en la demanda, fijando la cantidad que se mandó pagar en setenta y ocho mil pesos, con más sus intereses al seis por ciento anual y costas. Insértese, hágase saber y bajen. — **Luppi — Mc Guire — Alvarado Velloso** (En disidencia). —

**Voto en disidencia del vocal Dr. Alvarado Velloso: Y Considerando:** 1. El actor, definitivamente ganancioso en esta instancia, deduce la aclaratoria que autoriza el a. 248, C.P.C., a fin de que el Tribunal se pronuncie acerca de su pedido —recién introducido en el momento de alegar en la instancia inferior— de revaluación de la deuda reclamada, por virtud de la desvalorización monetaria operada en el país desde la fecha en la cual efectuara el indebido pago que repite en este proceso.

Como efectivamente el Tribunal ha omitido el pronunciamiento aludido, corresponde estimar el recurso y considerar, previamente, si la petición fué oportuna.

En ocasiones anteriores a la presente, he sostenido que el a. 243, CPC, constituía un valladar a pretensiones como la hecha valer ahora, toda vez que, por virtud del principio de congruencia, el juez no podía decidir tema alguno que no hubiera integrado el litigio.

Sin embargo, reconozco —en consonancia ahora con la absoluta mayoría de los pronunciamientos judiciales del país que, por numerosos y harto conocidos, resulta ocioso citar aquí— que la petición de reajuste puede hacerse con posterioridad a la traba de la litis, en tanto no se vulnera el contradictorio, máxime cuando el fenómeno de la inflación alcanza límites real y auténticamente imprevisibles para el más prudente, previsor y diligente de los abogados. No obstante ello, con la tesis que luego propiciaré, se advertirá que el reajuste debe efectuarse oficiosamente, careciendo entonces de importancia que se solicite o no tempestivamente en el curso de la instancia.

Rectificado así respecto de mi anterior pensamiento, corresponde tratar ahora su procedencia.

2. Si se busca con prolijidad y esmero una norma en el ordenamiento jurídico argentino que sea constante fuente de flagrantes injusticias en el orden patrimonial no tardará en advertirse que ella es la contenida en el a. 619, C. C. o, mejor dicho, la injusticia deviene de la interpretación que de tal norma ha efectuado el pensamiento jurídico nacional.

Y ello así, porque, como lo señala Moisset de Espanés ("Las obligaciones de valor actualizadas y la tasa de interés", JURIS, 15.4.75), "la antítesis entre inflación y justicia se refleja evidentemente en todas las relaciones jurídicas que toman al dinero como medida de valor; sabemos, en efecto, que una de las principales funciones del dinero es la de servir como denominador común para medir los valores; pero para que esta función se cumpla de manera eficiente y justa, es menester que la medida permanezca invariable, pues de lo contrario, si "el metro" sufre constantes alteraciones, es imposible utilizarlo como punto de comparación. En consecuencia, en el curso de un proceso inflacionario, el dinero queda inutilizado como patrón de medida y no sirve para comparar una obligación con otra".

3. Y bien: si se parte de la base de que la inflación es la causa determinante, la circunstancia de hecho, el *sustractum* que provoca la injusticia, conviene hacer algunas reflexiones previas:

#### Qué es la inflación?

La inflación es un proceso definible sintéticamente como de "precios en alza", no como de "precios altos" (Gardner Aekler, "Teoría macroeconómica", México 1970, p. 477).

En un primer análisis de los "precios en alza", se advierte que su nivel depende directa y proporcionalmente de la cantidad de dinero existente en circulación, y la tasa de inflación depende de la tasa de creación de nuevo dinero, sin un correlativo aumento de productividad de bienes y servicios. Los medios de pago, a su vez, aumentan porque el Estado tiene un presupuesto desequilibrado, su burocracia es sobredimensionada y escasamente productiva (v. el enjundioso trabajo de José Pedro Chiaromonte, "Las obligaciones dinerarias y su tratamiento ante la inflación", La Ley, bol 8.5.74).

Dentro de la moderna teoría de la inflación, debe tenerse especialmente en cuenta que los precios no se forman por el libre juego de las fuerzas del mercado. O sea, no sólo los precios siguen a los salarios, sino que los salarios también siguen a los precios.

Esto es: el aumento salarial de hoy puede parecer exigir el aumento de los precios de mañana. Pero, para la mano de obra, el aumento salarial de hoy, suele ser visto como una importante medida requerida por el aumento de ayer en el costo de la vida.

4. Esta sencilla reflexión induce a considerar un hecho que, en la Argentina de hoy, parece una verdad de Perogrullo: el Estado interviene activamente en la Economía, no sólo estableciendo la política económica sino también fijando precios, sosteniéndolos e interviniendo casi monopólicamente en el proceso productivo; de ahí que con su actividad directriz, **provoca o coadyuva** las alteraciones monetarias que, como lo explicaré infra, pueden revestir distintas modalidades.

4.1. Para llegar a inferir ello, es menester recordar algo fundamental en el problema que tratamos: 'las funciones de la moneda': 1) Como instrumento de cambio; 2) Como medida de valor o de precio, común denominador de los demás bienes; y 3) Como instrumento legal de pago (Trigo Represas, Félix A., "Obligaciones de dinero y depreciación monetaria", Ed. Platense, La Plata, 1965, p.34).

La moneda metálica cumplía acabadamente con estas tres funciones. Otro tanto ocurría con la "moneda de papel", ya que ésta representaba "exactamente la cantidad de oro en él descripta". Los problemas comienzan a aparecer con la llamada "papel moneda" que el Estado emite sin garantía alguna y que circula, pese a su carencia de efectivo valor, mediante el curso forzoso y el poder cancelatorio que el propio Estado le atribuye (Alconada Sempe, Isidoro Luis, "Las cláusulas de estabilización", La Ley, bol 7.5.75).

Señala Risolía ("La depreciación monetaria y el régimen de las obligaciones contractuales", Monografías Jurídicas, N° 21, ed Abeledo-Perrot) que "como medida de valor, la moneda presenta todos los inconvenientes que resultan de la variabilidad notoria del patrón con que se realizan las mediciones; ... como instrumento de pago, no obstante aquella variabilidad y el hecho de carecer hoy prácticamente de valor intrínseco, la moneda tiene, en nuestro tiempo y en casi todos los países, curso forzoso y eficacia liberatoria. (Volveremos luego sobre la eficacia liberatoria; por ahora, conviene aclarar lo siguiente: se dice que una moneda tiene "curso legal" "cuando el acreedor no puede rechazarla en sus pagos". Tiene "curso forzoso" (inconvertible) "cuando el portador del billete no puede exigir el reembolso metálico por el Banco emisor o el Estado; el curso forzoso supone necesariamente el curso legal, pero la recíproca no es exacta" (Trigo Represas, op. loc. cit.).

Es fácil advertir que la función de medio de pago es puramente jurídica. Es un instrumento de extinción de las obligaciones dinerarias. En este aspecto, "la economía nos dirá para qué sirve el dinero, y el derecho, qué es lo que sirve como tal" (Garriguez, J., "Contratos bancarios", Madrid 1958, p. 62 y ss.). Las monedas valen solamente **porque las leyes le dan valor**; y cuando los cambios se verifican en moneda, el precio de cada objeto puede ser expresado en términos monetarios.

Por eso afirman algunos que el valor de la moneda es el que el Estado ha impreso en ésta; la tesis por ellos sustentada se llama "nominal", esto es, cualquiera fuere el valor intrínseco, cualquiera fuere el poder adquisitivo de la moneda, el valor jurídicamente relevante es el nominal.

Para el nominalismo, **una unidad de moneda del sistema de que se trate es siempre igual a sí misma**, de suerte que los cambios que puedan afectar su valor adquisitivo en las esferas externa (en relación a otras monedas) o interna (frente a los bienes y servicios) carecen de toda trascendencia. Se trata, pues, de una **ficción jurídica**, de una **presunción juris et de jure** referida a la identidad de valor de una misma unidad monetaria en diferentes épocas. Por cierto que la unidad monetaria puede sufrir una **alteración en su nombre** mediante el agregado o la supresión de un calificativo (p. ej. "nuevo franco" en vez de "franco"; "peso" en vez de "peso moneda nacional") o directamente un cambio de nombre (p. ej. "Mark", "Reichmark", "Deuchemark", sucesivos nombres del marco alemán a partir de 1871), etc., sin que pueda presentarse problema alguno, pues la norma de conversión nos dará la pauta para establecer las respectivas equivalencias (m\$ñ 1 = \$0,01, etc.) a los fines del pago. (Ver el comentario de Alberto Schoo en La Ley, Bol. 17.3.75).

El nominalismo, se funda en consideraciones de **derecho público** y no de derecho privado, como lo es la prerrogativa que tiene el Estado sobre la moneda (v. a. 67 inc. 5° y 10° de la Constitución Nacional y 20 de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina y L. 20.593/73); de tal forma, si ésta es creada por la ley, las partes contratan sobre la base de su "valor", por cierto que "nominal" que le atribuye el Estado (Schoo, op. loc. cit.).

Empero, agudamente observa Colma. ("De las obligaciones en general",

3ª. ed., Kraft, B. A. 1944, p. 418 y ss.) que "el valor nominal, como todo lo que es puramente nominal, y así contrapuesto a lo real, sólo tiene virtualidad dentro de ciertos límites. Los gobiernos y las leyes pueden ordenar que tal moneda valga cinco en vez de tres o de cuatro, que es el valor que le asigna el público, si tales índices se mantienen dentro de imposiciones tolerables. Ese valor nominal será tanto más admitido cuanto más se aproxime al valor efectivo y cuanto más respeto inspiren la seriedad del gobierno y la solidez financiera del país. Pero cuando los gobiernos pretenden llevar demasiado lejos tales imposiciones, la doctrina del valor nominal carece de asideros serios" ... "en vano dispondrán las leyes que el público tome esas monedas por el valor en ellas escrito. La realidad económica tiene leyes propias muy superiores a todas las leyes de los gobiernos. Se las tomaría por su valor escrito, pero se aumentaría en el doble o el triple el valor de las mercaderías, servicios, etc."

En este sentido, es exacta la afirmación de Risolia (op. loc. cit., p. 22) en cuanto a que "el Estado, por medio de la emisión de moneda, puede alterar a voluntad esa medida de valor que es ella, reduciendo su poder adquisitivo; significa llegar por esa vía a la más palmaria violación del derecho de propiedad. Significa, en otros términos, una talla inescrupulosa, una progresiva confiscación, en modo alguno tolerable".

Con razón se ha dicho que la moneda ha sido erigida en totem por los brujos de la tribu, que la consideran el "símbolo de la nacionalidad"; mientras éstos se mantienen razonables, son respetados; cuando dejan de serlo, se los arroja del seno de la tribu junto con su totem: se ha visto que carecían de poderes mágicos" (Aleonada Sempé, "Las cláusulas de estabilización". La Ley, bol. 7.5.75).

Pues bien: lo hasta aquí expuesto ha sido sólo en función de señalar el nudo gordiano de esta cuestión: si el Estado crea inflación, emite moneda y ésta pierde su valor, ello significa que provoca una **alteración monetaria extrínseca**; entonces, parece elementalmente justo que se lo reconozca en forma unánime, **en todos sus poderes, en todas las circunstancias**, y se otorgue el remedio adecuado que no altere —en substancia— los derechos y las obligaciones de las partes (Chiaromonte, op. loc. cit.).

4.2. Tal vez, lo dicho resulte más claro si recordamos la clasificación que sobre las alteraciones monetarias hace Trigo Represas (op. loc. cit.). De acuerdo a ella, las alteraciones monetarias pueden ser: ?

a) **Alteraciones extrínsecas**: Cuando se introduce un nuevo sistema monetario con correlativa supresión del vigente con anterioridad, vale decir, que se altera la identidad fundamental del sistema, cuya unidad básica se sustituye por otra.

En estos casos, se recurre normalmente a dos tipos de reglamentaciones:

a.1) **Típicamente monetarias**: Que establecerán que los billetes y monedas del antiguo sistema pueden cambiarse por los nuevos, según un tipo de conversión o incorporación como elementos exógenos al nuevo régimen, o bien abandonados. (Obsérvese que es esto lo que ocurrió entre nosotros con la sanción de la ley 18.188).

a.2) **de carácter jurídico**: que regulan el paso al nuevo sistema de las deudas expresadas en la moneda sustituida; normas de reducción o conversión que —téngase presente para lo que diremos más adelante— incluso **pueden deducirse tácitamente**.

b) **Alteraciones intrínsecas** que, a su turno, pueden ser:

b.1.) **Depreciación** (fenómeno económico): es la pérdida del poder adquisitivo en los mercados de cambio, o de bienes (envilecimiento de hecho).

b.2.) **Desvalorización o devaluación** (fenómeno jurídico): que consiste en un acto expreso del Estado que fija una nueva relación entre el oro u otro patrón y la unidad monetaria, a un nivel inferior a la de la antigua paridad, de manera tal que manteniéndose la misma unidad, la moneda expresa un múltiple más pequeño de ella.

Pues bien: nadie discute que, entre nosotros y desde largo tiempo atrás, existe el fenómeno económico de la depreciación, acompañado, casi simultáneamente, por el acto jurídico de la devaluación. En ambos casos, nos mantenemos en el campo de las alteraciones monetarias intrínsecas.

Pero lo que nos proponemos demostrar es que, precisamente, con los últimos acontecimientos económicos, ya hemos desbordado el ámbito de la alteración intrínseca, para llegar a configurar una verdadera alteración extrínseca de tipo jurídico (hipótesis a. 2 de la clasificación antes dicha).

Vaya la afirmación, pues desde que no se respeta la atribución legislativa consagrada en el a. 67 inc. 10º de la Constitución Nacional (supuesto que, de ocurrir, nadie consideraría atentatorio del principio nominalista), sino que, por lo contrario, se acepta de buen grado el hecho consumado de la autoatribución de tal facultad por parte del Poder Ejecutivo, también hay que aceptar que el acto jurídico producido por éste en relación al valor de la moneda es de indudable naturaleza **legislativa** —subvertida, por cierto— y, como tal, debe ser interpretada por el Poder Judicial, so pena de desconocer supinamente la realidad social y, por ende, consolidar la injusticia que hemos referido al comienzo de este voto.

Volviendo a la idea central, reitero así que la aludida alteración no surge del modo más ortodoxo cual sería un acto legislativo auténtico que dispusiera la corrección monetaria para todas las deudas. Pero si bien tal ley no existe, el Estado ha reconocido —en forma expresa— **una alteración monetaria extrínseca**. Y ello porque es el propio legislador, quien impone ciertos **módulos de ajuste** (p. ej. el a. 7 de la ley 20.625 de locaciones urbanas; los a. 129 y 301 de la ley 20.744 de contrato de trabajo), que aun llegan a las **esferas extracontractual** (p. ej. el a. 25, 2º párr. de la citada ley 20.625) e **impositiva** (p. ej. los a. 20, inc. 2; 25; 84 y 96 de la ley de impuesto a las ganancias 20.628; 20 de la ley de impuesto sobre capitales y patrimonios 20.629 y 31 de la ley de impuesto al enriquecimiento patrimonial a título gratuito 20.632; ley 19742 de revalúo automático), o bien que las adopte para asegurar el éxito de la colocación de **títulos de la deuda pública** en el Mercado de Valores (como ocurre, p. ej. con los Valores Nacionales Ajustables, cuya renta y amortización se hallan ligadas al nivel del índice de precios mayoristas no agropecuarios, ley 19.978) (Alberto D. Echou, op. loc. cit.) o para posibilitar el otorgamiento de créditos por el Banco Hipotecario Nacional con sistema de ahorro y préstamo o por las entidades que operan de conformidad con el régimen de la Caja Federal de la Vivienda, etc.

4.3. Retomando el pensamiento recién esbozado, nos preguntamos a esta altura: qué diferencia ontológica existe en la actitud oficial expresa que, a través de la sanción de la ley 18.188 dispuso que los cien pesos nacionales valieran un peso argentino, y la actitud oficial —tácita o expresa— (pero inferible claramente de las circunstancias enunciadas más arriba) que determinan en forma bastante aproximada el índice de reducción?

Es claro que la sanción de la ley 18.188 implicó una alteración extrínseca típicamente monetaria (hipótesis a. 1 de la clasificación de Trigo Represas) y, en cambio, las actitudes aludidas supra sólo configuran una alteración de tipo jurídico. Pero ello responde, nada más que a una

distinta reglamentación. El reconocimiento oficial subyace idénticamente en ambos casos.

Adviértase que a nadie se le hubiera ocurrido que, en aras del nominalismo civilista que nos rige, quien se había obligado por cien pesos nacionales, después de la sanción de la ley 18.188 quedaba obligado por cien pesos argentinos. Ello no ocurrió porque el propio codificador dejó abierta la puerta para una interpretación adecuada a la realidad.

X, sin embargo, “cuántas veces hemos visto jurisprudencia que se niega a reconocer y, obviamente, a prodigar adecuada solución a problemas que existen en la realidad cotidiana, fundándose para sostener su postura, en textos legales que no contemplan el caso porque la cuestión nació o se exteriorizó con posterioridad a su sanción; y en fallos anteriores que se han tornado obsoletos por la realidad social imperante, olvidando que la reiteración de las sentencias no siempre es garantía de acierto, sino —a lo sumo— de constancia” (Parisi, “La inflación y las obligaciones”, La Ley, bol. 1.9.75).

Claro está que tal tesitura se aferra al más crudo nominalismo y hace especial hincapié en la inconstitucionalidad de cualquier interpretación en contrario (cf. Enrique A. Peña, “El contrato de trabajo, la actualización de créditos y la cosa juzgada”, La Ley, bol. 17.3.75, p. 4), olvidando que —como ya lo he anticipado— en el propio C. Civil puede encontrarse la solución que termine con la antítesis justicia—inflación.

Para sostener la tesis que consideramos correcta, basta recordar que Vélez, al redactar la norma contenida en el a. 619, vivía en el tiempo dorado en el que la alteración de la moneda era cosa casi imposible, pues ella no se estimaba por la cantidad que su sello oficial designaba, sino por la sustancia, por el metal, oro o plata que contenía (ver nota a la norma citada). Es importante remarcar que la legislación así concebida era buena para la economía vigente en el país durante el siglo pasado, pero no para una economía desbordada, con profundas alteraciones monetarias, operadas al margen de la actividad propia del Congreso de la Nación, para la cual el mismo Vélez —en la hipótesis remota y citada a manera de ejemplo— se muestra partidario de la solución no nominalista aceptada por el C. de Austria, en cuanto legisla que “si se ha alterado el valor “intrínseco” de la moneda, el que las recibió debe reembolsarlas sobre el pie del valor que tenían al tiempo del préstamo”.

5. Pues bien: el pensamiento anotado de Vélez no pasa de ser tal, en tanto contraría el texto expreso de la norma, que sólo puede aplicarse justamente cuando existe un acto legislativo que varíe —extrínsecamente— el valor de cambio de la moneda.

Sin embargo, si se repara que en julio de 1975, el Poder Ejecutivo ha devaluado nuestra moneda en forma tal como pocas veces lo había hecho en la historia de la República, no es desacertado sostener que el Estado Argentino ha aceptado —y reconocido ante el mundo entero— que el acto jurídico que produjo tal devaluación (alteración intrínseca) que, como tal escapa a la normativa del a. 619 CC), es **esencialmente de naturaleza idéntica al acto legislativo** de corrección monetaria (alteración extrínseca) que, como tal, permite la aplicación de un índice corrector y, por ende, del propio a. 619.

De tal forma, el nominalismo, lejos de ser un elemento distorsionador que hay que tapar, ocultar, deformar u olvidar, se convierte en una pieza que en nada molesta y a nadie perjudica.

Obsérvese que una solución plausible sería quedarnos con el nominalismo y fijar por ley, en forma periódica, la corrección monetaria y el con-

siguiente coeficiente para el reajuste de todo tipo de obligaciones (Alconada Sempe, op. loc. cit.).

Pero, si ante la presencia del hecho deformante (la inflación) uno de los Poderes del Estado omite la sanción de la ley que restablezca el equilibrio de las prestaciones, corresponde a los jueces, precisamente, en representación de otro de los Poderes del Estado, suplir tal omisión legislativa, a fin de poder cumplir con su elemental deber de hacer justicia en el caso concreto, a pesar de la carencia legal.

No pretendo con esto ni alterar el orden jurídico establecido, ni subvertir el orden económico ni atentar contra la soberanía del Estado, que tiene el poder federal de "hacer sellar moneda y fijar su valor", vedando a las provincias (y a los jueces) el ejercicio de facultades similares.

**No se trata de que el juez fije el valor de la moneda.** El juez elementalmente, debe advertir que el Estado, a través de su Poder Ejecutivo, **ha cambiado el valor extrínseco de la moneda** y, en ausencia de una manifestación legislativa que establezca los índices de corrección, **debe suplir tal omisión** conforme a las pautas oficiales del cambio de valor.

Podrá decirse que "las leyes monetarias corresponden al derecho escrito, predominando su ordenamiento formal". Ello proporciona uniformidad y estabilidad al curso social por medio de normas rígidas y deja en segundo término la finalidad concreta de justicia" (Boehmer, "El derecho a través de la jurisprudencia", Barcelona, 1960, p. 553).

Podrá decirse que "pretender que el pago de una obligación convenida en la moneda cuyo valor es fijado imperativamente por un acto del Gobierno Nacional, pueda estar librado al acto de autoridad de un pronunciamiento judicial que le atribuya una fuerza cancelatoria distinta de la que aquél le asigna, es tanto como oponer entre sí dos autoridades del mismo orden institucional. Semejante eventualidad, radicalmente anárquica, comporta la descalificación contractual con cuya aplicación se daría lugar a ella" (voto del doctor Casares, SCJN, 5.3.53, La Ley 70-339).

Sin embargo, no puede admitirse que la actuación del Poder Judicial, frente a la omisión del Poder Legislativo de sancionar la debida corrección monetaria, signifique de manera alguna atentar contra la soberanía del Estado. Máxime teniendo en cuenta que si el Estado se enmarca dentro del derecho, éste debe dar a cada uno lo suyo y procurar el bienestar de toda la comunidad. A esa finalidad no se llega cuando el mismo altera el valor de la moneda emitiendo sin respaldo y gastando más de lo que recauda y produce y, lo que es peor aún, no legislando adecuadamente para corregir los efectos deformantes de la inflación.

Partiendo de la aguda observación de Marco A. Risolia ("Grandeza y desprestigio de la ley", Abeledo Perrot, p. 16) en el sentido de que "La ley es abundante, se la conoce con dificultad, se la recibe con resistencia y se la elude con desaprensión", Luis Parisi (op. loc. cit.), acusa de cómplices involuntarios de que la ley no observe la realidad del momento a quienes no adaptan la legislación a las reales necesidades y a quienes no la aplican con amplitud de criterio, a veces por desconocimiento de la realidad y otras por temor a evolucionar, es decir, por temor a dejar de lado lo que ya se probó hasta el hartazgo que no sirve y adoptar lo que razonablemente se perfila como adecuado, o al menos lo mejor".

Completando su idea, sostiene que "el apego irracional a la letra de la ley, hace perder de vista el objetivo de la misma, evitando de ese modo que el cuerpo normativo cumpla la finalidad social a la que estaba destinado, patentizando la arbitrariedad y sorprendiendo a la comunidad, que no puede concebir que el derecho niegue lo que está a la vista de todos".

Por lo demás, es el propio Código Civil el que en su a. 15 establece que “los jueces no pueden dejar de juzgar bajo el pretexto de silencio, oscuridad o **insuficiencia de las leyes**.”

Y ello ha sido moderna y correctamente interpretado por nuestra judicatura que recepitó la doctrina germana (que distingue entre deudas de dinero y deudas de valor) recogida en Italia por Ascarelli (“I debiti di valore”, en “Saggi Giuridici”, Milano, 1949, etc.) y que tuvo amplia repercusión entre los civilistas argentinos. (Entre otros: Risolia, M. A., “La depreciación monetaria y el régimen de las obligaciones contractuales”, B. A., 1960; Trigo Represas, F. A., “El derecho y las alteraciones monetarias”, Anales Facultad Ciencias Jurídicas y Sociales, U.N. La Plata, 1960, p. 7; “Algunos aspectos del reconocimiento judicial de la depreciación monetaria”, J. A., 1961—V—sec. Doct. 8; Carranza, J.A. Doct. 1974—186; Casiello J.J., Desvalorización monetaria. Su incidencia en las obligaciones de dar sumas de dinero”, B. A., 1961; “La deuda de valor”, L. L., 104—956; Colombo, L. A., “La depreciación de la moneda y las deudas de dinero y las deudas de valor”, Rev. de Der. Com. y de las obligaciones”, B. A., 1968, 1961; Morello, A. M. y Troccoli, A. A., “Aportes para una solución del problema que suscita la diferenciación entre deudas de valor y deudas de dinero”, en “Derecho Privado Económico”, La Plata, 1970, p. 303, etc.).

Recordamos complacidos que ya en 1963, la Cámara Nacional en lo Civil (Sala E) de la Capital Federal, en actuación profética, expresó que “aunque el nominalismo del codificador (a. 619 y nota, C. C.) no ha permitido hasta ahora la alteración del valor de las deudas de sumas de dinero, es indudable que, de proseguir y acentuarse el fenómeno de la desvalorización monetaria, habrá que contemplar la necesidad de extender el criterio hoy admitido por la jurisprudencia para las indemnizaciones de daños y provenientes de actos ilícitos o deudas de valor, si una legislación oportuna no prevé el caso, so pena de imponer en forma exclusiva al acreedor las consecuencias de un fenómeno económico al que es totalmente ajeno” (La Ley 112—463).

Cuando la profecía aludida se hace realidad, y ella supera la doctrina jurídica, se esfuerzan los autores en ampliar el campo asignado a las deudas de valor hasta llegar a la brillante y feliz solución que propician Casiello (“Deudas dinerarias y responsabilidad civil” La Ley, 1975—A—p. 1284) y Belluscio (su voto en autos “La amistad S.R.L. c/ Iriarte”, en La Ley, 156—406), entre muchos otros, quienes arriban a soluciones justas, al aceptar —en elaborada y medulosa construcción jurídica— que, produciéndose el cumplimiento tardío de la obligación, el deudor ha de sumar al pago de la cantidad debida, el plus del daño provocado por su demora: esta segunda, es una obligación de valor —resarcimiento de daños— que nace con el incumplimiento, y que acompaña a la primera, que es una obligación típicamente dineraria.

Y esto, porque aplicar la ley importa siempre interpretarla en función de la situación real a juzgar, pues la misión específica de los jueces no consiste, primordialmente, en hacer ciencia del derecho sobre la base de especulaciones abstractas, sino en hacer jurisprudencia, esto es, conforme el etimológico significado tradicional del término, usar de la prudencia en la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presente (Gardella, Lorenzo, “La equidad en la función judicial”, en Revista de Estudios Procesales, Nº 25).

Claro está que frente a grandes males sólo resultan aceptables grandes remedios; por ello creo que ha llegado la hora de hacer que el Derecho sirva realmente a la colectividad para la cual fue creado, interpretándolo —esencia de la función jurisdiccional— acorde con la realidad circundante.

Y como la realidad nos enseña que en el día en que esto se escribe, con cien pesos argentinos se puede comprar un libro (instrumento de cambio) y que, además, cien pesos argentinos sirven para fijar el precio de ese libro (medida de valor o de precio), pero, paradójicamente, con los mismos cien pesos argentinos se puede cancelar la deuda por tres libros idénticos comprados el mes anterior (instrumento legal de pago), forzoso es concluir —hasta tanto el Estado siga el ejemplo de países vecinos en la tarea de corregir las acreencias y deudas mediante un adecuado sistema de indexación—, que el Poder Judicial debe aplicar el principio nominalista con las pautas económicas que el propio Estado acepta e impone.

De tal suerte, la justiciabilidad de una deuda impaga no empobrecerá al acreedor como necesaria consecuencia del litigio, ni permitirá que el deudor moroso se enriquezca indebidamente al lucrar con la constante depreciación.

Se logrará con ello, a no dudar, que finalice la “industria de la deuda”, se llevará hasta límites aceptables el índice de litigiosidad, hoy sobreexcedido en número de asuntos justiciables y se evitará que regresemos a la lejana etapa económica del trueque, a la cual ya está retornando toda la previsora actividad privada a través de cláusulas que preven pagos en cosas (moneda extranjera).

8. Si he aceptado antes que en el país se ha operado un verdadero cambio de moneda, sin ley formal que establezca la relación existente entre la antigua y la actual, resta ahora considerar cuál es el nuevo patrón que servirá para corregir la merma de su valor.

Y aunque no crea que ello resulte acabadamente justo, debo tomar a tal efecto— por ahora y sin perjuicio de variar de criterio en lo futuro cuando las circunstancias así lo aconsejen— el valor de paridad que el propio Estado otorga a divisas extranjeras, en razón, simplemente, de que ellas resultan la base del acto devaluatorio.

No se me escapa que tal patrón puede no conformarse con el verdadero índice inflacionario en el mercado interno, pues su valor puede responder a pautas políticas alejadas de la realidad económica.

Pero como cualquier pauta que se tome en cuenta, en forma aislada —el salario del peón industrial de la Capital Federal, el índice del aumento del costo de la vida, el índice del aumento del costo de la construcción, etc. tampoco responden a la realidad de un determinado momento (cf. “Elementos para un análisis de las condiciones económicas y sociales de los trabajadores”, Departamento de Estudios e Investigaciones Económicas y Sociales de la Confederación General del Trabajo, Agosto 1967; publicación Nº 33 del Centro de Estudios Monetarios y bancarios del Banco Central de la R. Argentina, informe elaborado por Bruno G. Rassavero para el Centro de Estudios e Investigaciones Laborales, dependiente del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas, diciembre 1973, etc.), parece claro que el intérprete debe respetar —en la necesidad de optar— el patrón que el propio Estado acepta para fijar el nuevo valor de su moneda.

Por lo demás, magüer la circunstancia apuntada, he tomado la paridad especial dolar americano como coeficiente de corrección, no sólo para ser congruente con la idea que he mantenido en este voto, sino también por la posibilidad que brinda de hacer un cálculo fácil, seguro y matemáticamente exacto. Pero estoy convencido que si ello se hiciera en forma unánime, se terminaría con la manifiesta y pasmosa arbitrariedad que genera “la prudente apreciación judicial” y que tiene como causa —como lo señala Antonio Vázquez Vialard en J.A., bol 16.9.75— la circunstancia de que, para señalar el cálculo corrector, los jueces deben recurrir a una dispar y dispersa

información y deben elaborar un razonamiento para el que no están especialmente habilitados por su preparación técnica. Ello conspira, obviamente, contra la más elemental seguridad jurídica que legítimamente anhela todo justiciable.

Para no ser reprochable de exageración, téngase en cuenta, y a título de ejemplo, que en este mismo mes, en esta misma ciudad, en esta misma Cámara, y por un mismo lapso, se ha concebido un reajuste por devaluación de un 59 % en un juicio de expropiación; un 1238 % en este mismo asunto (voto de la mayoría); y un 1666% en un juicio seguido por un asegurado contra su aseguradora, por cobro del capital debido (v. bol. Zeus, 17.9.75).

Consecuente con ello, en el caso concreto, y obviando toda referencia en materia no fluyente, a si la deuda es de valor o de dinero, por cuanto la antinomia ha perdido absoluta razón de ser en función de lo precedentemente expresado, estimo que el deudor deberá abonar al acreedor el mismo valor oficial que en moneda dolar americano —paridad especial tipo vendedor— tenía su obligación en el momento en el cual se operó la mora respecto de la fecha en la cual se efectuó el pago.

De consiguiente, como en el caso se pretende el cobro de una suma que, aproximadamente asciende a los seis mil trescientos pesos, abonada a fines del año 1970 (valor dolar igual a \$ 4.30, v. La Nación, 30.1.71, secc. 2ª, p. 4), estimo que debe ser reajustada en función del valor dólar especial al día 22.9.75 (un dolar igual a \$ 65,20, v. La Capital, 16.9.75, p. 1), correspondiendo fijar el monto de la condena en la suma total de noventa y cinco mil quinientos pesos.

9. Resta ahora considerar la tasa de interés que deberá abonarse como accesorio del capital. Habiendo sido éste reajustado a su valor actual, y conforme pacífica jurisprudencia provincial, corresponde fijar una tasa similar a la que se abona como compensatoria por el uso de la moneda fuerte, es decir, el seis por ciento, que regirá desde la fecha en que el deudor quedó constituido en mora, hasta el día de hoy.

A partir de allí y hasta el momento del pago, la tasa será la corriente en operaciones bancarias de descuento.

10. Por último, por virtud del reajuste operado en el monto demandado, corresponde hacer lo propio con los honorarios regulados en ambas instancias y que, obviamente aún no se encuentran firmes.

Así voto.

**Adolfo Alvarado Velloso**