

El contencioso administrativo y el herramiental jurídico en mano de los Jueces frente a la inflación

myf

232



myf

233

Dr. Alejandro Dalmacio **Andrada**

Juez de la Cámara en lo Contencioso Administrativo N° 2 de Rosario.

I. Introducción

El presente Dossier se ocupa de la “Inflación, economía y justicia”.

Resulta así apropiado precisar el significado de la voz: “inflación”. Las ciencias económicas la definen como el aumento generalizado de los precios de los bienes y servicios existentes en el mercado durante un período de tiempo sostenido.

Como veremos en las líneas que siguen, en la Argentina de los últimos años la verificación de la inflación es tan palpable que nos exime de mayores consideraciones.

Entonces, frente a esa comprobada inflación, ¿cuáles son las figuras o institutos que los jueces han de utilizar para que los acreedores de los estados reciban un pago que cumpla el principio de integridad?

Habremos de ver que ante la depreciación monetaria resaltan dos figuras de inestimable valor para corregir, en buena medida, los nocivos efectos

de los fenómenos inflacionarios: la obligación de valor y los intereses.

En el ámbito del Derecho público, la obligación de valor tiene escaso desarrollo. Con todo, se ha debido aplicar, por ejemplo, en materia de honorarios profesionales en razón de su evidente carácter alimentario.

En lo atañedor a los intereses, es muy importante observar cómo la tasa pasiva tradicionalmente establecida en las sentencias en que se ha condenado a los Estados ha dado paso, trabajosamente y no sin discrepancias, a tasas activas.

Examinemos, entonces, las obligaciones de valor y los intereses, en ese orden.

II. Los institutos que los magistrados pueden y deben emplear ante la depreciación monetaria: obligaciones de valor e intereses

En supuestos de inflación o deterioro monetario los jueces deberán recu-

rrir a las obligaciones de valor, o a los intereses.

Las obligaciones de valor son aquellas en las que la deuda consiste en un cierto valor, que es transformado en dinero en un momento posterior al del nacimiento de la obligación (art. 772 del CCC).

Y no parece ocioso señalar, recordando al insuperable Llambías, que los intereses son los aumentos paulatinos que experimentan las deudas de dinero, en razón de su importe y del tiempo transcurrido “prorrata temporis”. No brotan íntegros en un momento dado, sino que germinan y se acumulan continuamente a través del tiempo¹.

II.1. Obligaciones De Valor

Las ideas o conceptos que permitieron pergeñar el distinguo entre deudas de dinero y deudas de valor fueron elaboradas hace muchos años. Pero, recientemente, fueron sistematizadas por Ascarelli quien, en dos trabajos suyos, metodizó y conceptualizó la distinción apuntada².

La obligación de dinero es la que ab initio tiene por objeto la entrega de dinero.

La deuda de valor se refiere a un valor abstracto, a una utilidad a que el acreedor tiene derecho por referencia a un determinado parámetro o equivalencia, de diversa índole.

En la obligación dineraria, el dinero actúa in obligatione e in solutione, mientras que, en las deudas de valor, el dinero opera únicamente in solutione.

La deuda de valor debe calibrarse en los términos monetarios que correspondan al momento de la liquidación de la deuda³; sólo después de efectuada y consentida esa liquidación queda cristalizado⁴.

La distinción apuntada ha sido calificada de “fundamental” porque salva ni más ni menos que “la justicia”⁵. En Argentina el nuevo Código ha significado un avance en la materia en tanto recoge la figura bien que estableciendo un “valorismo atenuado”.

Desde hace décadas, los supuestos

prototípicos de obligaciones de valor se fueron extendiendo para preservar la equivalencia de valores protegiendo el crédito comprendido en la garantía constitucional de la propiedad.

En el ámbito del contencioso administrativo la figura tuvo escaso desarrollo. Empero, en nuestra opinión, tiene aplicación en el punto de los honorarios profesionales.

En Santa Fe, el art. 32 de la ley 12.851, en lo pertinente, prescribe: “... el pago será cancelatorio y definitivo únicamente si se abona la cantidad de pesos o moneda de curso legal que resulte equivalente a la cantidad de unidades JUS contenidas en el auto regulatorio según el valor vigente al momento del pago...”.

Se ha querido ver una contrariedad o “violación” de la normativa procesal local con el dispositivo nacional de la 23.928.

Hace ya varios años opiné que tal pretendida violación no era tal⁶. Ello así por cuanto las obligaciones por hono-

rios profesionales están al margen de la ley 23.928 por razones ontológicas, no legales, que el ordenamiento jurídico no podría sino reconocer.

Entendí que los honorarios profesionales son deudas de valor no aprehendidas por la invocada ley nacional. En realidad, extrañas a esa preceptiva.

Si la deuda alimentaria y la deuda por trabajos realizados por el acreedor comportan una deuda de valor, no nos parece dudoso que los honorarios judiciales constituyan una deuda de valor.

Con cita de Pizarro y Vallespinos señalé que “las obligaciones de valor están al margen de la ley de convertibilidad y continúan siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda, al momento del pago, del valor adeudado”⁷.

Concluí en que no puede existir una violación a la ley 23.928 porque las obligaciones de valor están al margen de esa ley.

II. 2. Intereses

A continuación, habremos de examinar, en el ámbito del Derecho público, qué tasa de interés corresponde aplicar a los Estados condenados en los supuestos en que no exista disposición expresa que establezca una tasa concreta.

Parece apropiado comenzar por recordar que ya en la nota al art. 622 del Código Civil Vélez alertaba: “Me he abstenido de proyectar el interés legal, porque el interés del dinero varía tan de continuo en la República, y porque es muy diferente el interés de los capitales en los diversos pueblos...”.

Para el primer codificador, pues, la tasa de interés debía ser necesariamente variable conforme las circunstancias económicas del momento.

El criterio fluido y variable en la materia, bien atento a las circunstancias y a la realidad se observa en los más logrados estudios sobre las obligaciones de dar dinero que conoció el Derecho continental⁸.

Trasladada la cuestión a época reciente de nuestro país, cabe señalar que en el precedente “López c. Explotación Pesquera La Patagonia”⁹ la Corte dijo que el tema de los intereses constituía “cuestión federal”.

El más alto Tribunal entendía que debía ejercer una función monitora respecto del interés moratorio, para evitar que los jueces fijaran tasas demasiado elevadas¹⁰.

Pero luego, la Corte abandona esa función monitora y deja en libertad a los tribunales ordinarios para la fijación de la tasa de interés.

Hoy se admite mayoritariamente que la determinación de la tasa de interés queda reservada al espacio de discrecionalidad de los magistrados intervinientes porque constituye una faceta típica de su potestad de juzgar.

En la faena diaria de los jueces de determinación de la tasa de interés no puede prescindirse del proceso inflacionario por lo mismo que en los componentes de la tasa de interés

no sólo se incluye el rendimiento o ganancia que produce el capital sino también elementos no refractarios al proceso inflacionario.

Se ha afirmado, con razón, que la determinación de la tasa de interés es algo que depende en gran medida de factores micro y macroeconómicos, las circunstancias económico financieras y los índices inflacionarios¹¹.

La doctrina alertaba que: “... estando absolutamente vedada la indexación de las deudas dinerarias, la prestación de intereses ... puede constituir un medio útil de defensa ante un eventual recrudecimiento del proceso inflacionario, aunque para poder cumplir eficazmente dicha finalidad su tasa o monto debería ser positivo, es decir, exceder cuando menos del porcentual de inflación, para que sumados el capital y sus intereses permitan obtener una cantidad de dinero que conserve intacto el poder adquisitivo histórico del monto originario”¹².

El instrumento de la tasa de interés, como remedio o alternativa para evi-

tar los efectos nocivos de la depreciación monetaria, puede verse en el ilustrado voto del Dr. Petracchi en el difundido caso "Massolo"¹³.

En los últimos años, el aumento generalizado de los precios de los bienes y servicios ha quedado acusado lo que puede ser graficado con objetivos datos.

Ello surge de la ponderación objetiva de los índices de precios al consumidor (IPC) con cobertura nacional-nivel general, que han variado interanualmente de 24,8% -mes de diciembre de 2017- aumentando progresivamente hasta alcanzar el 115,6% interanual -mes de junio de 2023- (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, "Índices y variaciones porcentuales mensuales e interanuales", Diciembre de 2016 a Junio del año 2023, disponible con amplitud en <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-3-5-31>, lo que puede complementarse con los demás índices publicados por el organismo).

Puede añadirse las modificaciones de la Unidad Jus prevista en el artí-

culo 32 de la Ley 12.851, que se fija a los fines arancelatorios de los Abogados, Procuradores y Auxiliares de la Justicia y cuyas modificaciones reflejan las variaciones producidas en los salarios de los integrantes de este poder Judicial, la que ha variado paulatinamente de \$ 1875,53 en junio de 2017 (Acta Acuerdo N° 29, del 25.7.2017, punto 3°), hasta alcanzar los \$26.868,55 a partir del 1° de junio de 2023 (Acta Acuerdo N° 19, del 27.6.2023, punto 2).

En los últimos años, los tribunales no han soslayado la apreciable inflación desatada entre nosotros con la adopción de tasas de interés que, aunque en algunos casos siguen siendo negativas, han significado de todos modos una elevación o mejoramiento de su montante.

En la Corte Suprema de la Nación resulta dificultoso sintetizar las tasas de interés aplicada por el alto Tribunal en los asuntos de las temáticas correspondientes a la competencia material de los tribunales de lo contencioso administrativo y de la seguridad social.

En la materia previsional, si bien tradicionalmente se ha adoptado la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina, ello ha sido así ponderando expresamente: "... el período de estabilidad del valor de la moneda durante el lapso que corresponde a la deuda reclamada"¹⁴.

Por lo demás, no puede soslayarse que la aplicación de la tasa pasiva para el cálculo de intereses establecidos en sentencias judiciales ha sido adoptada por el Congreso, en el ámbito específicamente previsional al sancionar la ley 27.260, cuyo artículo 6° dispone que las acreencias, constituidas por las diferencias devengadas mes a mes entre el haber reajustado y el haber percibido, incluirán el capital con más los intereses, hasta el efectivo pago, calculados de conformidad con la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina.

En ese marco nacional, Dr. Maqueda consideró que se imponía "la necesidad de aplicar a los créditos previsionales como el de la presente causa, una tasa de interés más elevada que la pasiva

que publica el Banco Central de la República Argentina, concluyendo que debía aplicarse la tasa activa publicada por el Banco de la Nación Argentina¹⁵.

Se consideró que así decidirlo encontraba “amplísimo justificativo en el reconocimiento de los derechos de la ancianidad establecidos por nuestra Constitución, por la jurisprudencia, la doctrina y por el derecho comparado”¹⁶.

Desde una mirada propia del análisis económico del Derecho, se explicó que: “... la aplicación de una tasa de interés inferior, como la pasiva ..., constituye un incentivo para que persista la conducta disvaliosa de retardar la satisfacción plena de un reclamo de contenido vital y alimentario promovido por personas que transitan por una condición -de adultos mayores- que exige una solución con las características señaladas a los efectos de cumplir con los mandatos que la Constitución Nacional impone a las autoridades de la Nación respecto de los derechos de la seguridad social...”¹⁷.

En la Corte de nuestra Provincia deben

mencionarse los votos de los Dres. Netri y Erbetta, los cuales, en materia expropiatoria, se han inclinado por la tasa activa sumada fijada por el Nuevo Banco de Santa Fe SA para operaciones de descuento de documentos¹⁸.

Siguiendo con el análisis, no puede soslayarse lo acaecido en el ámbito del Derecho laboral por cuanto “el estrecho vínculo entre la relación de empleo público y la del derecho laboral”¹⁹ aconseja mirar, como un dato más a computar, la evolución jurisprudencial en ese fuero en el que, el 27 de marzo de 2023, se reunieron todos los Jueces de la Cámara de Rosario a los fines de unificar criterio y dispusieron: “Aplicar en todos los procesos donde la notificación de la demanda tuvo lugar ya vigente el Código Civil y Comercial de la Nación (1.8.2015) la Tasa Activa sumada del Banco Central de la República Argentina, con capitalización anual desde la fecha de notificación de la demanda (art. 770, inciso B, CCCN). ..”.

Cabe agregar que el fuero Civil y Comercial, a través de sus distintas salas exhibe, en los últimos años, una clara eleva-

ción de la tasa de interés aplicable²⁰.

Sentado, pues, que debe elevarse la tasa de interés, corresponde abordar quién debe hacerlo y cómo debe determinarse.

Es conocido el debate suscitado alrededor del art. 768 del CCC que, en el punto, se apartó del modelo velezano y estableció -en ausencia de acuerdo de partes o de disposición legal- las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central.

Las divergencias de opinión asomaron en las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (2015) en cuyo ámbito científico, la mayoría sostuvo que la previsión del artículo 768 inc. c) no implica la delegación al Banco Central de la fijación de la tasa, sino que siempre será el juez quien deberá determinarlas. La minoría entendió, por el contrario, que la norma mencionada delega la fijación de la tasa al Banco Central.

A la polémica viene a sumarse el reciente pronunciamiento de la Corte

Suprema de la Nación, del 7 de marzo de 2023, en autos “García, Javier O. c/ UGOFE S.A. y otros s/daños y perjuicios” en el que el alto Tribunal consideró que: “... la multiplicación de una tasa de interés -en este caso, al aplicar ‘doble tasa activa’- a partir del 1° de agosto de 2015, resulta en una tasa que no ha sido fijada según las reglamentaciones del Banco Central, por lo que contrariamente a lo que afirma el tribunal a quo, la decisión no se ajusta a los criterios previstos por el legislador en el mencionado art. 768 del Código Civil y Comercial de la Nación” (cons. 3°).

Así las cosas, considero que en las sentencias de condenas al Estado debe tenerse en cuenta: a) a fin de superar disensiones y cuestionamientos deben evitarse multiplicaciones de tasas como las que se habían fijado en el caso “García, Javier” y que fueran observadas por la Corte; b) en el actual período inflacionario resulta inapropiada la tasa pasiva; y, c) respetando la tradición en la materia contencioso administrativa no debieran los jueces -nos parece a nosotros- in-

currir en excedencias o demasías al escoger la tasa aplicable.

El Tribunal que integro resolvió, por Acuerdo del 31/8/2023, que en las sentencias que condenen a pagar sumas de dinero -siempre que no concurren circunstancias particulares que aconsejen la aplicación de una Tasa distinta- aplicar la Tasa de Interés Activa sumada del Banco Central de la República Argentina.

Sentado lo precedente corresponde analizar una cuestión propia del Derecho público, concretamente: esclarecer qué ocurre luego del dictado de la sentencia, durante la tramitación del pago a la sazón de la previsión presupuestaria del monto de la condena.

Cabría preguntarse que ocurre durante ese tiempo: ¿corren los intereses? Y, en su caso, ¿a qué tasa?.

Podría dejarse la respuesta al precedente de la Corte Suprema de la Nación in re “Martínez, Gabriel R.”, del 3 de diciembre de 2020 en el que se afirmó: “... La justificación de este pla-

zo se encuentra en los ya señalados fines propios del régimen en punto a armonizar la administración racional de los fondos públicos y los derechos patrimoniales de los particulares debatidos en el ámbito de la justicia. Esos fines -por el contrario- son de suyo inconducentes para fundar la improcedencia de los intereses durante la tramitación del pago...”²¹.

En el considerando siguiente se añadió: “En primer lugar, los intereses moratorios, por imperativo legal, deben computarse hasta la cancelación del crédito en orden a satisfacer su integridad y producir el efecto liberatorio del pago para el deudor (art. 744 del código civil, actual art. 870 del Código Civil y Comercial de la Nación). En efecto, los intereses son accesorios del capital, y en ese carácter constituyen una parte de la deuda (Llambías, Jorge J., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, Tomo II-B, sexta edición actualizada, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 2012, pág. 148).

Ciertamente no puede reputarse como pago, con sus efectos extintivos

propios, el inicio del procedimiento del art. 170 de la ley 11.672 mediante la previsión presupuestaria del monto de la condena a los valores computados (en concepto de capital e intereses hasta allí devengados) en la liquidación aprobada en la causa.

En segundo término, la sentencia definitiva dictada en autos condenó al Estado Nacional a pagar el capital, con más sus intereses hasta su cancelación, decisión pasada en autoridad de cosa juzgada” (cons. 6°).

Por último, en conceptos trasladables a la realidad de nuestra Provincia, la Corte alertó: “... En este entendimiento y considerando la doctrina del precedente de Fallos: 339:1812 y lo resuelto en el sub lite, es necesario precisar que, para la cancelación de los reconocimientos judiciales firmes sujetos al procedimiento del art. 170 de la ley 11.672, el estado Nacional deberá adoptar las medidas necesarias para que la previsión presupuestaria sea comprensiva del capital de condena y de los intereses devengados hasta su efectivo pago ...” (cons. 8°).

Por ello, en el período examinado es claro que los intereses no pueden sino correr. Y no median razones -nos parece a nosotros- para justificar una modificación de la tasa que venía siendo aplicada hasta la tramitación del pago.

Queda por esculcar la cuestión relativa a la tasa de interés aplicable frente a los supuestos de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la correspondiente previsión presupuestaria.

En mi Ampliación de Fundamentos del Acuerdo de la Cámara que integro estimé que: si bien razonablemente la conducta contumaz de los estados condenados debería significar una elevación de la tasa de interés aplicable, la prudentia iuris desaconseja el establecimiento de criterios fijos e inamovibles, desapegados de las singularidades de cada caso.

En resumen, en tales supuestos, si bien corresponderá de ordinario una elevación de la tasa de interés no es posible establecer al respecto criterios generales.

Consectario

La figura de la obligación de valor ha tenido un formidable despliegue en el ámbito del Derecho privado y no ha ocurrido lo propio en el contencioso administrativo de algunas Provincias. Sin embargo –y sin perjuicio de la opinabilidad del tema- pensamos que debe aplicarse en el terreno de los honorarios profesionales que están al margen de la ley 23.928. El honorario profesional es alimentario. Por ende, las respectivas obligaciones, para nosotros, continúan siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes.

En relación a los intereses, es perceptible una tendencia a la superación de la tasa pasiva. Esta última tendencia, a las que nos sumamos vivamente, es casi tan trascendente como el resultado mismo de la sentencia que puede, o no, condenar al Estado. Ello así por cuanto poco importa una sentencia de condena cuando el paso del tiempo liqua en buena medida el importe que el acreedor del Estado ha de recibir, máxime cuando el período de tramitación del pago en el contencioso ad-

ministrativo puede ser extenso.

En Argentina, tanto en el orden nacional como en el de las Provincias, los procedimientos de previsión presupuestaria que deben cumplimentarse extienden un tiempo apreciable el efectivo pago.

En definitiva, lo que no debemos perder de vista es que cuando se hace efectivamente justicia, de un modo material y tangible, es cuando los acreedores de los estados reciben el pago, no cuando se dictan las sentencias.

Y ese pago consulta adecuadamente las exigencias de la justicia cuando es íntegro, no menguado o amputado. ■

CITAS

¹ LLAMBIAS, JORGE J., *Tratado de las Obligaciones*, T. II-A, Perrot, Buenos Aires, 1980, pág. 137.

² ASCARELLI, *I debiti de valore*, Saggi Giuridiche, 1949, pág. 361.

³ LLAMBIAS, JORGE J., *Tratado*, T. II-A, pág. 171.

⁴ SALAS, ACDEEL, J.A. 1955-I, pág. 337.

⁵ LLAMBIAS, cit., pág. 171.

⁶ Ver mi voto disidente en autos “DI, MIGUEL ÁNGEL”, A. y S. T. 25, pág. 432, de la Cámara de lo Contencioso Administrativo n° 2 de Rosario.

⁷ PIZARRO, RAMÓN D. Y VALLESPINOS, GUSTAVO, *Instituciones*, T. 1, Hammurabi, Buenos Aires, pág. 384.

⁸ NUSSBAUM, *Teoría jurídica del dinero*, 1929; particularmente en ASCARELLI, *I debiti de valore*, Saggi Giuridiche, 1949.

⁹ La Ley, 1992-E-47.

¹⁰ CASIELLO, JUAN J. Comentario al art. 622 del Código Civil, en la obra: *Código Civil. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, T. 2A, -Buenos, Director, Highton, Coordinadora- Hammurabi, Buenos Aires, 1998, pág. 482.

¹¹ COSSARI, MAXIMILIANO, *¿Cuál es la tasa de interés moratorio...?*, La Ley, 13/4/2023, 8.

¹² ALTERINI, ATILIO A. *El reajuste de las deudas dinerarias mediante los intereses*, Revista del Foro de Cuyo, N° 4, pág. 37 y ss.

¹³ CSJN, del 20 de abril de 2010, en especial, considerandos 19 y 20, con cita de sentencias de la Corte.

¹⁴ CSJN “Spitale”, del 14 de septiembre de 2004, cons. 7°.

¹⁵ CSJN “Cahais”, del 18 de abril de 2017, disidencia del Dr. Maqueda, en particular, considerandos 17 y 19.

¹⁶ Considerando 5°.

¹⁷ Considerando 18.

¹⁸ A. y S. T. 244, pág. 488; y, más recientemente, en T. 314, pág. 286.

¹⁹ Corte provincial, “Leones”, A. y S. T. 186, ps. 69/97.

²⁰ Sala 1°, autos “Crous”, del 31/10/2022; sala 2° “Municipalidad de Rosario c/Asenjo”, del 29/3/2023, sala que ha mudado hacia la tasa activa capitalizada.

²¹ CSJN “MARTÍNEZ, GABRIEL R. c/Estado Nacional, Ministerio del Interior Policía Federal Argentina s/daños y perjuicios. Considerando 5°.