

# La difícil búsqueda de soluciones justas en épocas de inflación

myf

70



## Dr. Maximiliano N. G. **Cossari**

*Juez de Primera Instancia de Circuito  
de la 5ª Nominación de Rosario.*

myf

71

## I. Introducción

No es una novedad que el creciente proceso inflacionario en el que se encuentra inmerso nuestro país afecta gravemente al ciudadano común en distintos aspectos de su vida cotidiana, todo lo cual se convierte en un factor de constante desvelo y preocupación.

Desde el punto de vista jurídico, plantea importantes problemas a la hora de mantener la equivalencia de las prestaciones en los contratos, especialmente en aquellos destinados a prolongarse en el tiempo. Si bien las partes conocen con precisión las ventajas y los sacrificios asumidos al inicio de la relación jurídica, no escapa a su previsión que la depreciación monetaria afectará gravemente a uno de ellos, frustrando la expectativa de recibir un valor que resulte equivalente a la prestación a su cargo y a los riesgos asumidos. En estas circunstancias, resulta razonable que los contratantes busquen mecanismos que corrijan las injusticias que distorsionan las condiciones originarias.

De igual forma, incluso en aquellas deudas de valor donde se permite

la cuantificación a valores actuales –v.gr. como sucede con las indemnizaciones de daños y perjuicios– la prestación sufre un importante menoscabo desde que se liquida en sede judicial y se transitan las diferentes etapas recursivas y ejecutivas hasta que, finalmente, se obtiene su cobro.

La intención de este trabajo es exponer de manera sintética algunas problemáticas que se presentan a diario, a fin de reflexionar sobre si es posible encontrar soluciones justas, que den respuestas adecuadas a las épocas que corren y a las necesidades de la sociedad.

## II. La prohibición de indexar las obligaciones de dar sumas de dinero. ¿Es la Ley 23.928 la raíz de todos los males?

1.- La deuda de dinero es aquella que tiene por objeto la entrega de cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación (conf. art. 765 CCyC)<sup>1</sup>.

Por su importancia, a lo que se suma la siempre vertiginosa realidad eco-

nómica, esta clase de obligaciones ha suscitado diferentes problemáticas a lo largo del tiempo, obteniendo respuestas diversas en consideración al marco legal vigente y a las circunstancias históricas particulares. Estas consideraciones nos permiten intuir tempranamente en nuestro comentario que los interrogantes actuales no siempre podrán obtener una respuesta inspirada en soluciones que han sido satisfactorias en el pasado.

2.- El Código Civil velezano no aclaraba de qué manera debía cumplirse una deuda de dinero cuando la moneda se hubiese depreciado o, a la inversa, revalorizado.

El entendimiento prácticamente unánime era que en virtud del principio nominalista debía hacerse abstracción de las oscilaciones que hubiese experimentado la moneda en su poder adquisitivo, debiendo pagarse la cantidad nominalmente expresada. La doctrina postulaba que *“no sería razonable que los jueces pretendieran corregir esas fluctuaciones, pues ello conduciría a un desorden intolerable”, agregando que “cuando el desajuste es muy grande, sin duda, intervendrá*

*el legislador para instaurar la corrección que estime justa*"<sup>2</sup>.

Ahora bien, si el principio general o las soluciones legislativas no resultaban convenientes, las partes, en ejercicio de la libertad de contratar, tenían a su favor la posibilidad de establecer cláusulas de estabilización.

3.- La sanción de la Ley de Convertibilidad (Ley 23.928) introdujo importantes modificaciones al régimen del Código Civil en esta materia pues, si bien reafirmaba la vigencia del principio nominalista, los artículos 7 y 10 vedaron cualquier forma de reajuste. Expresamente se prohibió toda *"actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor"* (art. 7) y se derogaron "todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación 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".

Sin entrar a discutir las justificaciones de esta disposición, lo cierto es que la

práctica generalizada de establecer cláusulas de esta naturaleza quedó absolutamente vedada, prohibición que se mantuvo incluso al caer el régimen de convertibilidad con la ley de emergencia 25.561<sup>3</sup>, criterio que fue convalidado por la Corte nacional en el renombrado caso "Massolo"<sup>4</sup>.

4.- Con todo, las exigencias de la vida cotidiana hicieron que los particulares fuesen encontrando soluciones que, sin violentar el mandato del legislador, permitieran al acreedor resguardar el valor de su crédito ya que era quien, la más de las veces, tenía a su cargo el cumplimiento de una prestación equivalente por la cual recibiría una suma depreciada. Resulta más que claro que no se trataba de eludir la previsión normativa, sino de compatibilizar su finalidad con la búsqueda de soluciones más justas, que no implicaran injustamente beneficios desmedidos para el deudor, ni perjuicios excesivos para el acreedor.

Siguiendo a Ariza, entre estos instrumentos podemos mencionar: la fijación de una tasa de interés moratorio que mitigue los efectos

de la inflación; modalidades en la fijación de precios en relación a otra cosa cierta o de manera escalonada: la contratación en moneda extranjera; el reconocimiento de obligaciones de valor; las cláusulas de renegociación que procuran el encauzamiento de una relación ya establecida, afectada por la modificación de circunstancias sobrevinientes; y la aplicación de la excesiva onerosidad sobreviniente y el abuso de derecho<sup>5</sup>.

5.- Ciertamente, la prohibición de actualizar las obligaciones de dar sumas de dinero impide a las partes prever las consecuencias de la depreciación monetaria a fin de resguardar la equivalencia de las prestaciones asumidas y proteger sus intereses frente a los procesos inflacionarios.

Lejos de brindar certezas, pone a uno de los contratantes en una situación de total perplejidad puesto que, literalmente, es cuestión de tiempo para que vea depreciado su crédito. Por otra parte, ante el incumplimiento tampoco es posible actualizar las sumas de dinero por vía judicial, con lo que existe un beneficio desproporcionado para el deudor.

### III. ¿Es posible encontrar respuestas razonables en el contexto actual?

Como se habrá notado, la aplicación estricta del principio nominalista en las obligaciones de dar sumas de dinero no resulta preocupante cuando las prestaciones son de cumplimiento simultáneo o dentro de un contexto inflacionario previsible y razonable. Es más, permite que ambas partes conozcan con precisión el contenido de la deuda, evitando un reajuste automático al momento de pago.

Pero el contexto inflacionario actual dista mucho de ser ideal y los mecanismos de ajuste indirectos admitidos por la doctrina y la jurisprudencia, a los que hemos hecho referencia, van quedando insuficientes.

Sin pretender agotar la temática, exponaremos algunas herramientas que en la actualidad podrían resultar útiles para mitigar los efectos de la depreciación monetaria.

#### A.- Contratación en moneda sin curso legal

1.- La contratación en moneda ex-

tranjera ha configurado una manera habitual de resguardar la equivalencia de las prestaciones en compraventas de inmuebles o en contratos de locación. Es más, Ariza señalaba que esta modalidad *"...constituye la principal solución de que disponen los particulares actualmente para asegurar que la relación de intercambio no resulte alterada como consecuencia de la disminución del valor adquisitivo del peso"*<sup>6</sup>.

La problemática encontraba una solución razonable pues no se establecía una cláusula de ajuste de una deuda en pesos, sino que directamente se celebraba un contrato que tenía como objeto una prestación distinta al dinero: la moneda sin curso legal. Precisamente por estas razones, quedaba claro que el deudor únicamente se podía liberar pagando al vencimiento de la obligación la especie designada en el título, no pudiendo cancelar la deuda en moneda nacional (conf. art. 619 del Código Civil derogado).

Sin embargo, este mecanismo se vio gravemente afectado en épocas en que se restringe el acceso a la moneda extranjera, puesto que se le impide

al deudor acceder normalmente al objeto de pago de sus deudas.

2.- El Código Civil y Comercial, no sin imprecisiones y críticas, introdujo modificaciones a este tipo de obligaciones estableciendo que en estos supuestos *"la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal"* (art. 765 CCyC)<sup>7</sup>.

El texto admite expresamente la concertación de obligaciones en moneda extranjera, pero faculta al deudor a liberarse con moneda de curso legal, prestación distinta a la acordada. De ese modo, la norma introduce una "obligación facultativa", pues la obligación tiene como objeto una única prestación consistente en la entrega de cierta cantidad de moneda extranjera, mas puede liberarse optando por cumplir con moneda nacional<sup>8</sup>.

3.- Al establecerse esta facultad a favor del deudor el legislador ha admitido –probablemente de manera inadvertida– un mecanismo de actualización directo, pues bastaría con que las partes contraten en moneda

extranjera y que al momento de pago total, o de cada cuota o período, el deudor hiciera uso de la facultad conferida por el art. 765 CCyC y cumpliera entregando el equivalente en moneda de curso legal<sup>9</sup>. Ahora bien, ¿es esto una cláusula de estabilización prohibida por la ley 23.928 o se trata del ejercicio de facultades acordadas por el art. 765 CCyC?

### **B.- Particularidades en el régimen de locaciones**

1.- El Código Civil y Comercial no modificó la prohibición de indexar de la ley de convertibilidad ni estableció particularidades que desvinculen al contrato de locación del régimen de obligaciones dinerarias.

Sin embargo, la reforma al régimen de locaciones establecido por la Ley 27.551 plasmó importantes cambios en la materia. Su art. 14 dispuso de manera genérica que los contratos de locación, cualquiera sea su destino, están “exceptuados de lo dispuesto en los artículos 7° y 10 de la ley 23.928 y sus modificatorias”. Seguidamente fijó límites para las locaciones con destino habitacional estableciendo que “el precio del al-

*quiler debe fijarse como valor único y por períodos mensuales, sobre el cual solo pueden realizarse ajustes anuales. En ningún caso se pueden establecer bonificaciones ni otras metodologías que induzcan a error al locatario”. Por último, determinó que los ajustes deben efectuarse “utilizando un índice conformado por partes iguales por las variaciones mensuales del índice de precios al consumidor (IPC) y la remuneración imponible promedio de los trabajadores estables (RIPTE), que debe ser elaborado y publicado mensualmente por el Banco Central de la República Argentina”.*

2.- La ley fue blanco de numerosas críticas en prácticamente todas sus disposiciones. Específicamente en este punto Leiva Fernández ha observado, con agudeza, que es la única norma en todo el Código Civil y Comercial que autoriza una excepción de tal naturaleza, con lo que viene a fracturar el sistema monetarista del Código Civil y Comercial. Además, señala que “autoriza indexar, no por mantener un canon locativo actualizado como contraprestación del locatario al locador en equilibrio de la base económica del contrato, sino como medio (espurio)

de limitar el canon”<sup>10</sup>.

Por otra parte, esta norma no fue incorporada al Código Civil y Comercial sino que permanece de forma asistémica en una ley especial<sup>11</sup>.

3.- A la época de redacción de este comentario, se encuentra en debate una nueva modificación a la regulación del contrato de locaciones, que ya cuenta con media sanción.

La norma proyectada, al igual que la ley anterior, permite la actualización del canon locativo para todo tipo de contratos. En caso de destino habitacional, habilita ajustes con la periodicidad que acuerden las partes y por intervalos no inferiores a cuatro meses, ampliando el catálogo de índices que los contratantes pueden utilizar a tales efectos.

### **C.- Las deudas de valor**

1.- La doctrina enseña que las “deudas de dinero” y las “deudas de valor” son dos categorías ontológicamente diferentes, siendo esta última sensible a los cambios o modificaciones del poder adquisitivo de la moneda<sup>12</sup>. Ello se explica porque su objeto no consiste en una suma de dinero de-

terminada sino en un valor abstracto que posteriormente habrá de medirse en dinero al momento de evaluación de la deuda. Hasta que esto no se produzca, el valor adeudado se mantendrá idéntico pero deberá ser expresado en cantidades de dinero nominalmente mayores si hubiese depreciación monetaria<sup>13</sup>.

2.- El art. 772 CCyC consagra expresamente esta clasificación con el siguiente texto: *"Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección"*.

Lo primero que se observa es que la deuda de valor se mantiene como tal hasta el momento en el cual la deuda es cuantificada en dinero por las partes o por la sentencia. A partir de allí, la obligación modifica su objeto y se somete al régimen de las obligaciones de dar sumas de dine-

ro, con lo que queda alcanzada por el principio nominalista.

Entonces, la pregunta que surge es qué sucede cuando una vez cuantificado el valor, por ejemplo en una sentencia judicial, el deudor es moroso en su cumplimiento.

3.- Una primera posibilidad es mitigar los efectos de la inflación estableciendo una tasa de interés.

Por supuesto que mientras la obligación sea de valor y no haya mutado su naturaleza a dineraria por vía de la cuantificación en dinero debe aplicarse una tasa de interés puro, de lo contrario se compensaría al acreedor doblemente por ese concepto. Una vez cuantificada y sometida a las normas de las obligaciones de dar sumas de dinero, debe aplicarse una tasa bruta, que incluya entre sus componentes a la prima por depreciación de la moneda.

4.- La norma también prevé un mecanismo de ajuste, atendiendo a la particular naturaleza de este tipo de obligaciones, que consiste en expresar el monto en una moneda extranjera habitualmente utilizada en el tráfico.

Como dice Méndez Sierra: *"...liquidar la deuda de valor en moneda sin curso legal permitirá mitigar los efectos de la aplicación del régimen de las obligaciones de dar dinero que subsigue a la cuantificación, presidido por el principio nominalista absoluto subsistente en el ordenamiento legal"*<sup>14</sup>.

Se trata entonces de traducir el "valor" adeudado en un bien que pueda mantener cierta estabilidad en el tiempo, evitando perjuicios irrazonables para el acreedor.

#### IV. Palabras finales

Pensamos que los problemas derivados de la creciente inflación en nuestro país no tienen una solución coherente y sistemática desde el derecho vigente.

La necesidad de paliar las injusticias provocadas por la depreciación monetaria ha derivado en la adopción de mecanismos engorrosos, poco efectivos, asistemáticos y muchas veces violatorios de la Ley 23.928.

Quizás sea hora de repensar la po-

sibilidad de establecer al menos algún tipo de ajuste, en la búsqueda de criterios más justos, evitando que todos los riesgos económicos sean asumidos mayormente por una sola de las partes. ■

#### CITAS

<sup>1</sup> En caso de que no esté determinada, el instrumento constitutivo deberá contener las pautas para que, antes del cumplimiento, se pueda determinar la cantidad de moneda a entregar. Tal sería la situación de una compraventa en la cual se fija el precio por metros cuadrados, siendo la superficie determinada con posterioridad de acuerdo a lo previsto en el contrato (MÁRQUEZ, JOSÉ F., *Las obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil y Comercial*, en La Ley, 9/03/2015, p. 1).

<sup>2</sup> LLAMBÍAS, JORGE J., *Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Tomo II-A*, Abeledo-Perrot, actualizado por Raffo Benegas, Buenos Aires, 2005, N° 896.

<sup>3</sup> Esta posición ha sido claramente avalada por la Comisión de Obligaciones de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (2015).

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación, 20/04/2010, “MASSOLO, ALBERTO J. v. Transporte del Tejar S.A”, La Ley Online, 70059924.

<sup>5</sup> ARIZA, ARIEL C., *Senderos del nominalismo*, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/6889/2010.

<sup>6</sup> ARIZA, ARIEL C., *Senderos del nominalismo*, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/6889/2010.

<sup>7</sup> Según la doctrina, se evidencian varias imprecisiones e interrogantes, generados principalmente en razón de los cambios que sufriera a raíz de la modificación que incorporara el Poder Ejecutivo al texto originario (Véase MÉNDEZ SIERRA, EDUARDO C., COSSARI, MAXIMILIANO N. G., QUAGLIA, MARCELO C., *El artículo 765 del Código Civil y Comercial ¿norma supletoria o imperativa?*, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/4582/2015).

<sup>8</sup> Art. 786 CCyC: *“La obligación facultativa tiene una prestación principal y otra accesoria. El acreedor solo puede exigir la principal, pero el deudor puede liberarse cumpliendo la accesoria. El deudor dispone hasta el momento del pago para ejercitar la facultad de optar”.*

<sup>9</sup> Como no se trata de una norma imperativa de orden público, no habría inconvenientes en que las partes en uso de la auto-

nomía de la voluntad pacten que el deudor deba entregar la cantidad correspondiente en la especie designada sin derecho de sustitución (CNCiv., sala F, 25/08/2015, “F., M. R. c. A., C. A. y otros s/ consignación”, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/28259/2015; PIZARRO, RAMÓN D., VALLESPINO, CARLOS G., *Tratado de Obligaciones, Tomo I*, Rubinzal Culzoni, 2017, p. 481; MÉNDEZ SIERRA, EDUARDO C., COSSARI, MAXIMILIANO N. G., QUAGLIA, MARCELO C., *El artículo 765 del Código Civil y Comercial ¿norma supletoria o imperativa?*, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/4582/2015).

<sup>10</sup> LEIVA FERNÁNDEZ, LUIS, *Control de daños de la Ley 27.551*, La Ley, AR/DOC/2434/2020.

<sup>11</sup> NEGRI, NICOLÁS J., *El precio en el contrato de locación*, La Ley, AR/DOC/2360/2020.

<sup>12</sup> LLAMBÍAS, JORGE J., *Tratado de derecho civil - Obligaciones, Actualizada por Raffo Benegas, Tomo II-A*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, N° 886.

<sup>13</sup> PIZARRO, RAMÓN D., VALLESPINO, CARLOS G., *Tratado de Obligaciones, Tomo I*, Rubinzal Culzoni, 2017, p. 457 y ss.

<sup>14</sup> MÉNDEZ SIERRA, EDUARDO C., *Obligaciones dinerarias*, El Derecho, Bs. As., 2016, p. 275.