

INCIDENCIA DE LA DEPRECIACIÓN MONETARIA EN EL REINTEGRO DE LOS GASTOS REALIZADOS POR EL DAMNIFICADO

HUGO DARÍO MACIEL (H.) *

En lo que atañe a este tema, la actitud, antes de la sentencia del que ha sufrido un perjuicio puede manifestarse en tres sentidos: reparando el perjuicio, no haciéndolo o haciéndolo sólo parcialmente. El presente problema se plantea en el primer y tercer caso.

Las razones que llevan al damnificado a actuar en tal sentido pueden ser diversas, pero las más de las veces será por verdadera necesidad. Por otro lado, esa conducta cualquiera sea el punto de vista en que nos coloquemos, será irreprochable y por el contrario digna de aprobación.

Para comprender este problema debemos distinguir claramente dos conceptos, en primer lugar el llamado valor intrínseco del daño, que es la utilidad de que el damnificado se vio privado y en segundo lugar lo que llamaremos apreciación extrínseca, que como sus mismos términos lo indican, es la apreciación pecuniaria del valor intrínseco del daño. Esa apreciación se refiere a un momento que puede ser pasado, presente o futuro (ej.: el de la demanda, el de la sentencia o el del futuro pago).

Como es sabido, el daño proveniente de un hecho ilícito es apreciado por los jueces (no sin haber superado algunos obstáculos), teniendo en cuenta al momento de fijar el monto de la indemnización (apreciación extrínseca) la depreciación operada en la moneda, desde que se produjo el perjuicio, hasta el instante de la sentencia. Esto se ha llevado a cabo algunas veces,

(*) Otros trabajos sobre el tema: "Incidencia de la depreciación monetaria en la indemnización de daño y perjuicios originados por un hecho ilícito"; "El daño en el incumplimiento de obligaciones dinerarias".

por medio de la aplicación de la distinción entre deudas dinerarias y deudas de valor, otras aplicando el principio de la reparación integral, y otras por medio de la apreciación del daño, referida al momento de la sentencia. Pero la cuestión se complica, cuando el daño ya ha sido reparado por el damnificado. ¿Qué suma debe constituir el monto de la indemnización? ¿La que se desembolsó al reparar el perjuicio o la que se necesitaría para hacerlo al momento de la sentencia?

La primera solución sostiene que no debe tenerse en cuenta la depreciación monetaria en el reintegro de las sumas gastadas por el damnificado. La segunda solución en cambio, sostiene que siempre debe computarse la depreciación monetaria⁽¹⁾.

(1) Fallos que adoptaron la primera solución, es decir, los que no computan la depreciación monetaria, en el reintegro de los gastos realizados por el damnificado: Cám. Nac. Civ., sala "A", 24-11-59 Maffei de Pérez Leirós c/Ana M. y otros c/Ferrocarril Nac. Gral. Belgrano en J. A., 1960-IV y L. L., 98-441; 18-4-61 Vidal, Jorge c/Ferrari, Amalia Serra de, J. A., 1961-IV-573, E. D. 1-23, sala "F": 8-6-61. Sanguinetti, Lucio V. C. y otra c/Green, Juan, L. L., 104-70; sala "D" 26-7-61 Rolón Soto, Leopoldo c/Gobierno Nacional, en J. A., 61-VI-351; sala "C", 18-5-62 Sala de Martinelli, Alba c/Transportes de Bs. Aires y otro en L. L., 103-370, J. A., 63-1-284, E. D., 3-160; sala "A", 9-3-62, Lera Julio c/Municipalidad de la Capital, en L. L., 106-781, J. A., 62-V-344; sala "B", 13-7-62 Grieco, Antonio c/de la Cruz Saúl, J. A., 62-VI-230, L. L., 109-103, E. D., 5-725; sala "F" 6-9-62 Triviño Manuel F. y otros c/Administración Gral. de Transportes Automotores Argentinos, L. L., 109-959; sala "C" 27-9-62 Chuffatto, José c/Gob. Nac., L. L., 110-158; sala "D" 18-2-63 Ortega, Francisco R. y otros c/Morán, Pedro, E. D., 5-719; sala "D" 13-3-63 Berardi, Domingo L. c/Municipalidad de la Capital, en J. A., 63-II-462, L. L., 112; sala "F" 20-8-63 Gaudelli Omar J. c/Laurensana, Antonio, L. L., 112-613; sala "E" 3-9-63 Hernández, Emilia Alvarez de c/de la Fuente, en J. A., 1964-2-229, L. L., 112-410; sala "F" 12-9-63 Resio, Yolanda c/Fernández, Francisco y u otros, L. L., 113-221; sala "F" 10-12-63 Papini de Alberti c/Luna, Ramón, L. L., 114-529; sala "C" 20-2-64 Lippi Pertini c/Expreso Cañuelas S.R.L., J. A., 64-3-568, Cám. Nac. Comercial; sala "B" 16-12-64 Tussio de Tussio, Catalina c/Spagnolo F., E. D., 11-122; Cám. Nac. Civil; sala "F" 9-3-65, De Angelis, A. c/Beilyelmayer Abraham, E. D., 11-570; Vanelli, José c/Vainstok, María, J. A., 1965-V-250; sala "D" 2-7-65 Dachesvsky, H. c/Arripe, J. A., 1965-V-250; Cám. Pr. Civ. y Com. de La Plata; sala 3ª 2-7-65 Tabbita, de T. c/Pcia. Bs. Aires, E. D., 13-622; Cám. Nac. Civ.; sala "F" 3-8-65 Cano, C. c/Transp. de Bs. As., J. A., 65-5-536, Cám. Pra. Civ. y Com. de La Plata; sala II 28-1-65 De Hoz, A. c/De Gaetano, A., E. D., 14-685 (voto en minoría). En E. D. del 26-9-68 voto en minoría del doctor Foutel en la causa Garriguet, H. c/Pujol Angel.

En cambio han adoptado por la segunda solución, es decir, computando la depreciación monetaria, los siguientes fallos: S. C. Bs. As. 29-1063 Rodríguez c/Witri, L. L., 112-689; 12-11-63 Iglesias c/La Agrícola, L. L., 113-614; Cám. Nac. Civ., sala "A" 18-10-65 Sosa, F. c/Vega, J., E. D., 13-806; sala

Las razones más importantes que han invocado los que han sostenido la primera solución, son las siguientes:

a) Con la reparación se ha transformado una deuda de valor en una deuda dineraria⁽²⁾. Lo que el deudor debe no es ya el objeto desaparecido o deteriorado, sino la suma de dinero que efectivamente salió del patrimonio del damnificado.

b) El artículo 619 del Código Civil y su nota, nos llevan a esta solución⁽³⁾.

Estos dos argumentos se relacionan porque el primero presupone el nominalismo en el Código Civil y el segundo, presupone que se trata de una obligación dineraria.

c) El objeto sustituido se ha valorizado en la misma medida que la posible depreciación⁽⁴⁾.

d) Admitir la tesis contraria, sería introducir una cierta discrecionalidad judicial, incompatible con la división de los poderes, esencia del régimen constitucional del país⁽⁵⁾.

e) El daño sufrido está compensado con el interés moratorio que sanciona la actitud dilatoria del obligado al pago⁽⁶⁾.

a) Disentimos con la primera argumentación, por el contrario, pensamos que la obligación de valor subsiste.

"F" 12-5-66 Goldfinger c/Schevach, E., en E. D., 14-842; sala "B" 13-5-66 Marquez, F. c/Grieco, F., en E. D., 14-834; sala "F" 2-6-66, E. D. del 28 de junio de 1966, p. 2

(2) Cám. Nac. Civ., sala "B" 13-7-62 Grieco, A. c/de la Cruz, J. A., 62-II-230, L. L., 109-103, E. D., 5-725; 3-9-63 Fernández, E. c/de la Fuente, I., L. L. 112-410, J. A., 64-II-229; sala "F" 6-2-62 Triviño, M. F. c/Adm. Gral. de Transp. Automotores, L. L., 109-959; 8-6-61 Sanguinetti, L. c/Green, J., L. L., 104-70; 12-9-63 Resio, Y. c/Fernández, F., L. L., 113-221; 10-12-63 Pappini de Alberti c/Luna, Ramón, L. L., 114-529.

(3) Cám. Nac. Civ., sala "B" 3-9-63 Fernández, E. c/De la Fuente, en L. L., 112-410.

(4) Cám. Nac. Civ., sala "F" 20-8-63 Gaudelli, Omar c/Laurensana, Antonio, en L. L., 112-613.

(5) Cám. Nac. Civ., sala "F" 8-6-61 Sanguinetti, L. y otra c/Green, J., en L. L., 104-70; Cám. Nac. Com., sala "B" 19 Quartaro, A. c/De Caro, F., en L. L., 82-355; Cám. Nac. Civ., sala "A" 24-11-59 Maffei de Pérez Leirós, A. c/F. C. Nac. Gral. B., en L. L., 98-437; sala "A" 7-3-60 Spinelli, M. c/Noval, F., en L. L., 99-53. . . , etc.

(6) Cám. Nac. Civ., sala "C" 29-3-62 Spragón, H. c/Scorcía, en J. A., 64-II-4, n 14; 27-9-62 Chuffato, José c/Gob. Nac., en L. L., 110-158, citando a Rezzónico, *Estudio de las obligaciones*, 9ª edición, t. 2, p. 146, nota 67.

En efecto, la obligación dineraria es aquélla en que el objeto de la prestación, está constituido por un valor intrínseco apreciado extrínsecamente de modo invariable hasta el día de su vencimiento. También se ha dicho que es aquélla que tiene por objeto una suma de dinero, abstracción hecha de su valor intrínseco (conf.: Trigo Represas, "Obligaciones de dinero y depreciación monetaria", p. 69, n° 39 y autores citados en nota 139; Risolía Marco Aurelio, en "La depreciación monetaria y el régimen de las obligaciones contractuales", p. 44, n° 227; Banchio Enrique Carlos, en "Obligaciones de valor", p. 96).

Obligación de valor es aquélla cuyo objeto está constituido por un valor cuya apreciación deberá hacerse al momento de pago.

Lo esencial en la obligación dineraria es la invariabilidad de la apreciación extrínseca. Es por eso que una obligación de dar sumas de dinero que contenga una cláusula que disponga su aumento, en forma inversamente proporcional a la disminución del poder adquisitivo de la moneda es una verdadera obligación de valor.

Entonces tendríamos el siguiente esquema:

<i>Obligaciones de dar sumas de dinero</i>	{	obligación dineraria: precio en la compraventa, alquiler en la locación, flete en el transporte, etc.
		obligación de valor: indemnización de daños y perjuicios sean de fuente contractual o extracontractual.

Nótese que la indemnización de daños y perjuicios es siempre una obligación de valor. De acuerdo Augusto Morello, en "Indemnización del daño contractual", p. 232, Cám. Nac. Civ., Sala "B", 21-7-67, Boullosa de Bottone c/Debernardinis, en E.D., del 18-1-68, ver L. L., 107-129 y 123-477.

Este principio se mantiene en nuestro caso, ya que aquí más que referirnos a restitución de gastos, nos referimos a indemnización de la disminución patrimonial que sufrió el damnificado. Tal disminución consiste en el valor que los gastos representaban al

(7) Confrontar: Trigo Represas, *Obligaciones de dinero y depreciación monetaria*, p. 69, n° 39 y autores citados en la nota 139; Risolía, Marco Aurelio en *La depreciación monetaria y el régimen de las obligaciones contractuales*, p. 44, n° 27; Bianchio, Enrique Carlos en *Obligaciones de valor*, p. 96.

tiempo de la reparación. Es decir, que el daño considerado desde el punto de vista del perjudicado, subsiste y está constituido por el valor que representaba la suma de dinero de que debió disponer. Lo que paga el perjudicado al hacer la reparación, es lo que se necesita para hacerla en ese mismo momento; pero *no hay derecho a que el deudor pretenda reparar cómodamente el daño el día de la sentencia, con lo que se hubiera necesitado para repararlo (tres o cuatro años antes), cuando lo hizo quien lo sufrió*. No existe causa para justificar tal enriquecimiento, ni el consiguiente empobrecimiento del damnificado.

- b) Con el enfoque anterior podríamos dejar de lado los artículos 619 y 622 del Código, ya que éstos se refieren a aquellas obligaciones que desde un principio son de dar sumas de dinero.

El artículo 619 dice así: "Si la obligación del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda corriente nacional, cumple la obligación dando la especie designada, u otra especie de moneda nacional al cambio que corra en el lugar, el día del vencimiento de la obligación".

Disentimos con la doctrina que interpreta este artículo, como adoptando el principio nominalista (Casiello, Juan José, en "Desvalorización Monetaria", p. 30; Risolía, M. A., en "La Depreciación Monetaria y el Régimen de las Obligaciones Contractuales", p. 56; Trigo Represas, "Obligaciones de dinero y depreciación monetaria", p. 69; Banchio, Enrique Carlos, en "Obligaciones de Valor", p. 74, etc., etc.). Por el contrario, nos parece más acertada la interpretación en favor del valor de cambio (Salvat-Galli, "Obligaciones en general", t. 1, p. 395; Busso, "Código Civil Anotado", t. 4, p. 265; Rezzónico, J. M., "Obligaciones", t. 1, p. 438). La interpretación más acertada es la de Salvat-Galli. La ley acuerda al deudor un derecho de opción: entregar la especie designada o entregar otra especie de moneda nacional, al cambio que corra en el lugar el día del vencimiento de la obligación. Aquí dice este autor, el Código presume que el pago se efectúa el mismo día del vencimiento de la obligación. Es por eso que cuando esos

(8) Confrontar: Salvat-Galli en *Obligaciones en general*, t. 1, p. 395; Busso, *Código Civil Anotado*, t. 4, p. 265; Llerena, *Concordancias y comentarios del Código Civil Argentino*, t. 3, p. 88; Bianchio, ob. cit., p. 72; Casiello *Desvalorización monetaria*, p. 30; Risolía, ob. cit., p. 56; Orgaz, *El daño resarcible*, p. 166, nota 50; Trigo Represas, ob. cit., p. 63.

momentos no coinciden, se considera el cambio del día del pago, si es que la moneda ha aumentado en su valor de cambio.

Veamos un ejemplo. Se deben en una moneda que llamaremos "a" *cinco unidades*. Si el deudor quiere pagar en una moneda "b" que por ejemplo tuviera el día del vencimiento el siguiente cambio: *a igual a 2b*, debería en tal caso, dar 10 unidades de la moneda "b". Ahora supongamos que el pago se haga posteriormente, cuando el cambio es el siguiente: $a = 4b$. ¿Qué cambio debe adoptarse? (Si optamos por el segundo cambio, el deudor se libera con 20 unidades de la moneda b).

El Código dice que se debe tener en cuenta el cambio del día del vencimiento de la obligación, pero se ha interpretado que el Código lo hace así, porque presume que el pago se hace el día del vencimiento; no siendo así, debe estarse al cambio que corra el día del pago y el deudor se libera pagando 20 unidades de la moneda "b". Se trata de impedir que la mora beneficie al deudor y perjudique al acreedor. Es que el valor que representan 20 "b" el día del pago, es lo que representaban 5 "a" el día del vencimiento. *Se trata de mantener inmutable el valor intrínseco de la obligación.*

Supongamos el caso inverso. El cambio del día del pago es beneficioso para el acreedor ej: $5^a: ,b$. ¿Qué cambio debe adoptarse? Se dice que deben pagarse 10b, es decir, adoptar el cambio del día del vencimiento. Se dice que el deudor debe soportar los perjuicios que le causa su mora.

Teniendo en cuenta el valor intrínseco de la obligación, el deudor debería abonar de acuerdo al día del pago. Porque como podrá advertirse, si tenemos en cuenta el cambio del día del vencimiento, el acreedor obtendría más del valor primitivamente esperado:

En efecto, día de pago = $5a = 2,5b$, o bien:

$$\begin{array}{rcl} \text{día de pago } a:\text{medio } b & \times & 5: 2,5b \\ \text{" " } \text{venc. } a: 2b & \times & 5: 10b \end{array}$$

Es decir, obtendría 10 unidades de la moneda b que al momento de ser recibidos, pueden ser cambiados por 20 de la moneda a. Resulta evidente que el acreedor se ha beneficiado, ya que obtiene más de lo que esperaba.

En tal caso es seguro que el deudor no optará por el derecho de opción que le concede el art. 619 y pagará con la especie designada en la obligación.

Tomemos como punto de partida el siguiente cambio al día del vencimiento *5a:10b*, y veamos lo que acontece si optamos por considerar *siempre, el cambio que corre el día del vencimiento* de la obligación.

I. Si el cambio del día del pago aumentó y la moneda vale más, ej., *5a:20b*, el deudor deberá abonar *10b* más daños y perjuicios. Con los *10b* el acreedor adquiere *2,5a* y demanda por los otros *2,5* que representan un perjuicio sufrido.

II. Si el cambio disminuye y la moneda vale menos el día del pago, ej., *5a:2,5b*, el deudor deberá *10b*, con lo que el acreedor podrá compra *20a*.

Veamos ahora lo que acontece si consideramos *siempre el cambio del día de pago* de la obligación.

I. Si el cambio del día de pago aumentó, ej., *5a:20b*, el deudor debe *20b* más los daños que se provocaron por la mora. Es lo mismo que si diera los *5a* más los daños.

II. Si el cambio disminuye y la moneda vale menos, ej., *5a:2,5b*, el deudor debe *2,5b* más los daños y perjuicios ocasionados por la mora.

Si tuviéramos que elegir una de las tres soluciones, es decir, la de Salvat-Galli, la que adopta siempre el día del vencimiento de la obligación y la que prefiere el día del pago, nos quedamos con esta última.

Hacemos la salvedad de que estas soluciones expuestas, se pueden dar en un sistema como el italiano (art. 1224) en que se permite en las obligaciones de dar sumas de dinero, probar el mayor perjuicio sufrido por el acreedor, pero no en un sistema como el nuestro en que el artículo 622, su nota y el epígrafe anterior al artículo 519, limitan el perjuicio a los intereses, sean convencionales, legales o judiciales.

En conclusión, el artículo 619 al posibilitar la sustitución de la moneda designada tiene en cuenta el valor que ésta representa para el acreedor ya que adopta el cambio que corra el día del vencimiento de la obligación. Se trata de que el acreedor reciba una suma de dinero que represente lo que para él representaba la suma primitivamente designada.

Volvemos a recordar que este artículo no es aplicable al presente caso ya que no estamos ante una obligación de las que desde un comienzo se constituyen en obligaciones de dar sumas de

dinero. Por el contrario, nos encontramos ante una obligación de indemnizar, típica obligación de valor aunque en el momento del pago deba apreciarse pecuniariamente.

- c) Si consideramos que de no haberse producido el daño, el objeto igualmente se hubiera valorizado y el damnificado tendría además el *quantum* del poder adquisitivo que debió usar en la reparación, tenemos que afirmar que este tercer argumento carece de relevancia para el caso planteado (conf.: Casiello, J. J., en "La deuda de valor", en L. L., 104-965; Llambías, en E. D., 14-837).
- d) La jurisprudencia en algunos fallos ha confundido dos conceptos: depreciación y desvalorización (ver nota 5). A consecuencia de esto, por ser facultad del Poder Legislativo, el fijar el valor de la moneda (art. 67, inc. 10, C. N.), el juez no podrá tener en cuenta la caída del poder adquisitivo de la misma. Porque con ello interferiría una facultad propia de otro poder.

Es muy claro que se han confundido dos conceptos: la depreciación, fenómeno económico y la desvalorización, fenómeno jurídico, obra del Poder Legislativo.

El juez, al tener en cuenta la depreciación, no interfiere facultades legislativas, sino que simplemente atiende a una de las circunstancias de hecho, que condicionan la justicia de su sentencia. (Ver fallo citado del doctor Alegría donde además explica la devaluación).

- e) El artículo 622 dice: "El deudor moroso debe los intereses que estuviesen convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella. Si no hay intereses convenidos, debe los intereses legales que las leyes especiales hubiesen determinado. Si no hubiere fijado el interés legal, los jueces determinarán el interés que debe abonar".

La nota a este artículo dice lo siguiente: "*El interés del dinero en las obligaciones de que se trata, corresponde a los perjuicios e intereses que debía pagar el deudor moroso*".

En el sistema de nuestro Código, el único perjuicio que se admite es el de los intereses. La nota aclara que los intereses en las obligaciones de dar sumas de dinero, equivalen a los daños

y perjuicios en el incumplimiento de obligaciones que no tienen por objeto dar sumas de dinero (Título III, Sec. I, Lib. II).

Lamentable equivalencia que no es tal. Al dar el Código esta solución, confunde fungibilidad con disponibilidad; el hecho de que el dinero sea fungible, no quiere decir que toda persona deba disponer de él, o que tenga asegurada la posibilidad de conseguirlo.

De todos modos, algunos autores han interpretado que estando dictado el artículo 622 para épocas de estabilidad en el poder adquisitivo de la moneda, éste deja de ser aplicable y autoriza a reclamar la depreciación monetaria.

El Código establece esta limitación en la responsabilidad del deudor, porque supone que los únicos perjuicios posibles, consisten en que el acreedor tenga que procurarse el dinero de otra persona a costa del deudor (art. 505). Con ese mismo criterio debía extenderse esa misma solución, a todas las deudas de objeto fungible, y como sabemos, en éstas, si el acreedor tuvo que pagar un precio más alto o quizá extraordinario, por circunstancias también extraordinarias, deberá resarcir el deudor ese mayor precio, pagado por el acreedor (conf. arts. 605, 608, 610, 612, 613 y 615). Es decir, que siempre se trata de llegar a la reparación integral.

Siendo la depreciación monetaria una pérdida como cualquier otra, queda prohibida en los términos del artículo 622. ¿Pero es realmente una pérdida como cualquier otra? La sentencia del doctor Alegría dice: "La depreciación es pérdida indemnizable desde que es consecuencia inmediata y necesaria, de la falta de cumplimiento de la obligación, en el sentido en que la doctrina y la jurisprudencia, han interpretado ambos presupuestos del artículo 520 del C. C." publicado en E. D., t. 14, p. 846.

Pensamos que si el Código se hubiera dictado en épocas de depreciación monetaria, no hubiera adoptado la solución del artículo 622 y si bien aceptamos que prohíbe el reclamo de cualquier perjuicio que sufra el acreedor, esa regla no puede ser aplicada al caso de la depreciación monetaria, tanto más cuando Vélez Sársfield aclara en la nota que no legisla para épocas de alteración en el valor de las monedas (nota al art. 619).

Cuando la ley no contempla un fenómeno determinado, debe dictarse la nueva ley que lo regule. Es lo que ocurrió con el Derecho Aeronáutico, con el Derecho Laboral y con todas las disciplinas nacientes, que permiten la adaptación del derecho a la evolución de las relaciones humanas. No pueden ser aplicadas leyes antiguas a situaciones para las que no han sido dictadas. Si

así lo hiciéramos daríamos la razón a los partidarios del *Common Law*, cuando dicen que la codificación paraliza la evolución del derecho.

Dice Kelsen en su "Teoría pura del Derecho" (p. 34, nº 2): "Toda norma social, ya sea que prescriba una acción, ya una omisión, es aplicable solamente en condiciones determinadas. Establece siempre una relación entre una condición y una consecuencia, y prescribe que la consecuencia debe seguir a la condición".

Es obvio que algunas de esas condiciones se encuentran enumeradas en la norma, pero otras se presuponen. Es el juez el que debe determinar en cada caso, si existen las condiciones necesarias para la aplicación del artículo.

Es lo que hizo el doctor Alegría en la causa "Cavallari, Manlio c/ Bocchi, Juan M." el 18-3-67, publicado en E. D., t. 14, p. 846, y es precisamente lo que hacían los jueces que aplicaban la teoría de la imprevisión y el abuso del Derecho antes de la reforma del Código Civil.

Conclusión, la segunda solución se impone.