

XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil
Ciudad de La Plata - 28 al 30 de septiembre de 2017
Comisión n°3 Derecho de las Obligaciones
ANATOCISMO E INTERESES

Por Carlos Alberto Parellada Silvina Furlotti; Pablo Quiros y Claudio Leiva¹

Proponemos que las XVIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, declaren:

De lege lata:

1. Los intereses que devenga la obligación resarcitoria, cualquiera sea su origen, tienen naturaleza resarcitoria y moratoria.
2. La obligación resarcitoria es de exigibilidad inmediata desde que se produce el perjuicio, por ello, debe cumplirse en el momento mismo de producción del daño, (art. 871 inc. a) CCyC). Si no se cumple inmediatamente el deudor cae en mora en forma automática (886 CCyC) y debe intereses moratorios (art. 768 CCyC), que se adeudan por el daño producido por el retardo imputable en el cumplimiento de la obligación resarcitoria.
3. Los intereses moratorios en la obligación resarcitoria, cualquiera sea su origen, corren desde la mora del deudor que coincide con la producción del perjuicio. No es óbice a ello que el daño sea actual o futuro, haya sido remediado por la víctima o que la deuda sea ilícita.
4. La tasa aplicable en este tipo de interés debe ser acorde al momento económico financiero que vive la República Argentina al momento del pago, en la actualidad, es conveniente aplicar la tasa nominal activa.
5. La obligación resarcitoria es una obligación de valor. Sí al momento de la sentencia o del acuerdo se actualiza el monto original reclamado, corresponde aplicar tasa de interés pura hasta dicha fecha y luego hasta el efectivo pago tasa nominal activa.

¹ Carlos PARELLADA (Profesor Titular de Derecho Privado II Obligaciones en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo y en la Universidad de Mendoza), Silvina FURLOTTI (Profesora Adjunta de Derecho Privado II Obligaciones en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo y en la Universidad de Mendoza), Pablo QUIRÓS (Profesor Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Privado II Obligaciones en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo) y Claudio LEIVA (Profesor Titular de Derecho Privado II de la Facultad de Ciencias Económicas y jurídicas de la Universidad del Aconcagua).

LOS INTERESES EN LA OBLIGACIÓN RESARCITORIA

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza jurídica, fundamento y régimen legal de los intereses en la obligación resarcitoria. El tema no es baladí ya que precisar su naturaleza y fundamento implica adoptar diferentes soluciones en la práctica.

Sabido es que los intereses, según el Código Civil y Comercial, por su función pueden ser compensatorios, moratorios y punitivos. Los intereses compensatorios son aquellos que funcionan como una retribución por el uso del capital ajeno; por ello, este tipo de intereses lleva consigo un ajuste normal u ordinario a patrones vigentes en la plaza comercial y financiera, en un momento dado. Por su parte, los intereses moratorios están dados por el resarcimiento que debe pagar el deudor por el cumplimiento extemporáneo de su obligación de dar una suma de dinero; estos intereses cumplen una función resarcitoria y se originan en la mora del deudor. Los intereses punitivos son moratorios con función eminentemente compulsiva, ya que mueve al deudor a cumplir la prestación principal para eludir su aplicación.

Los intereses son pecuniarios, fijados en términos de porcentualidad, periódicos y accesorios de la deuda principal que es la entrega de un capital adeudado (Art. 856 CCyC).

Naturaleza jurídica

A los efectos de determinar la naturaleza jurídica de los intereses que puede devengar la obligación resarcitoria, es conveniente distinguir entre el daño provocado por la violación del deber de no dañar o por el incumplimiento obligacional del daño provocado por el retardo en su reparación. La obligación resarcitoria es la obligación que nace con la violación del deber de no dañar o con el incumplimiento de una obligación y, en caso, de incumplimiento nace la obligación accesoria de pagar los intereses moratorios.

La obligación resarcitoria es de exigibilidad inmediata desde que se produce el perjuicio, por ello, debe cumplirse en el momento mismo de producción del daño, es decir de su nacimiento (art. 871 inc. a) CCyC). Si no se cumple inmediatamente el deudor cae en mora en forma automática (886 CCyC) y debe intereses moratorios (art. 768 CCyC), que se adeudan por el daño producido por el retardo imputable en el cumplimiento de la obligación resarcitoria. Es decir, son intereses moratorios ya que nacen por el retardo en el cumplimiento de la obligación.

Así mismo, también tienen naturaleza resarcitoria, con fundamento en el principio de reparación plena, art. 1740 CCyC, 17 y 19 de la Constitución Nacional y en el art. 21 del Pacto de San José de Costa Rica, con rango constitucional, según lo establecido por el art. 75 inc. 22 de la Constitución. Explica Matilde Zavala de González que: “El pago de intereses es expresión de ese principio, porque tiende a preservar la integridad de la indemnización a que tiene derecho la víctima, obviando el mayor perjuicio que implica la demora en obtenerla.” Y agrega que: “la indemnización que no se hace efectiva de inmediato no es verdaderamente plena si, al mismo tiempo, no compensa el daño sufrido por el acreedor por la privación del uso del capital durante el lapso de la mora y hasta el momento del cumplimiento.”⁽²⁾

De tal modo estos intereses tienen naturaleza moratoria y resarcitoria (o compensatoria del daño sufrido). Si solo se les atribuye esta última se trataría de modo igual, a los daños originados en la violación del deber de no dañar o del incumplimiento obligacional y a los intereses moratorios originados en la demora en el cumplimiento de la obligación resarcitoria, siendo sus presupuestos, prueba y efectos distintos. En este sentido dice Padilla: “Ocurre que la expresión compensatorio alude al daño que se resarce, en tanto que la de moratorio mira a la etiología del débito, de donde esta clase de intereses pueden ser, simultáneamente, compensatorios y moratorios”.⁽³⁾ Así mismo Pizarro señala que: “Más allá del nomen iuris, los llamados intereses indemnizatorios o resarcitorios son también moratorios, pues al responsable se le impone la obligación de reparar el daño causado a partir del momento mismo de su producción, operando la mora automáticamente desde ese instante. Los intereses no se deben en razón de daño básico o primordial que ha generado el nacimiento de la obligación resarcitoria principal, sino en función de un daño adicional: el daño moratorio, desencadenado por la tardanza en la reparación, la cual comienza a existir desde la producción de aquél primer daño y recién se extingue cuando es indemnizado.”⁽⁴⁾

Comienzo del cómputo de los intereses en la responsabilidad civil

El art. 1.748 del CCyC, con acierto, señala que los intereses corren desde que cada perjuicio se produce. En los supuestos de responsabilidad civil deriva de la violación del deber general de no dañar la obligación resarcitoria nace con el acaecimiento del perjuicio que, por lo general, coincide con la fecha del hecho ilícito. De allí que la obligación resarcitoria es pura y simple y, por ende de exigibilidad inmediata, y se cae en mora de manera automática.

Si la responsabilidad deriva del incumplimiento contractual la solución es la misma, ya que la obligación resarcitoria que nace con el incumplimiento obligacional, y desde allí corren

² Zavala de González, Matilde, “Resarcimiento de daños”, Tomo 1, “daños a los automotores”, Ed. Hammurabi, Bs.As., 2003, 3° reimpresión, p.218.

³ Padilla, René A., “Responsabilidad civil por mora”, Ed. Astrea, Bs.As., 1996, p. 313.

⁴ Pizarro, Ramón D., Los intereses en el Código Civil y Comercial, LA LEY 31/07/2017, AR/DOC/1878/2017 .

los intereses. No cabe confundir el modo de constitución en mora de la obligación incumplida con el de la obligación resarcitoria. En ambos casos los intereses rigen desde la mora del deudor, que en general coincide con el perjuicio. Un sector de la jurisprudencia, antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación entendía que: “Si en la responsabilidad extracontractual el curso de los intereses se inicia en el momento en que se sufre cada daño, la misma solución cabe adoptar en el ámbito contractual, pues tanto en uno como en el otro supuesto el responsable está vinculado por una obligación de dar sumas de dinero sujeta a idéntico régimen, máxime cuando una distinción sin apoyo legal es claramente violatoria del principio de igualdad ante la ley —art. 16, Constitución Nacional— (del voto en disidencia parcial del Dr. Picasso) (5).” En igual sentido los comentaristas del fallo señalaban que: “El régimen de la mora aplicable a la obligación resarcitoria no deriva de la naturaleza de la prestación principal incumplida. La obligación de indemnizar, desde un punto de vista fenomenológico, es diferente de la prestación incumplida que le sirve de fuente. La cuestión no debe resolverse teniendo en cuenta el régimen de mora que resulte aplicable a la prestación principal incumplida, sino el régimen que se estime aplicable a la obligación de indemnizar el daño derivada de ese incumplimiento.”(6)

Los intereses corren desde la producción de cada perjuicio, con independencia de si el daño es actual o futuro, líquido o ilíquido, o si la víctima ha efectuado las reparaciones, salvo que el daño sobrevenga después del hecho que lo origina. En general, el hecho lesivo es único, pero sus consecuencias se prolongan en el tiempo. Es la misma lesión (Art. 1.737 CCyC) que provoca consecuencias dañosas (Art. 1.738 CCyC) previsibles a lo largo del tiempo, como sucede cuando una lesión corporal provoca una incapacidad definitiva: son ‘daños continuados’ o ‘daños continuos’.

Si la causa del daño lesión es única los intereses deben correr desde este momento y no desde que se producen cada una de las consecuencias dañosas porque el daño es cierto (art. 1739 CCyC) y previsible desde el origen, allí nace la obligación resarcitoria de exigibilidad inmediata.

El daño futuro, son aquellas consecuencias dañosas que, al momento de dictar sentencia aún no se han concretado pero es previsible que así sea. No es un daño autónomo, como sostiene Ramos, “sino que se trata de una apreciación temporal del daño resarcible, que como tal participa de los requisitos propios de aquel adquiriendo precisión. Por lo tanto, a los fines del reconocimiento como presupuesto de resarcimiento, debe cumplir con los recaudos ya men-

⁵ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, C., J. L. c. D. S., J. A. y otros s/ daños y perjuicios • 09/05/2014, AR/JUR/28975/2014.

⁶ Márquez, José Fernando, Viramonte, Carlos Ignacio, “El inicio del cómputo de los intereses en la responsabilidad contractual, RCyS 2014-X , 71, AR/DOC/3253/2014.

cionados: certeza, personalidad y subsistencia.”⁷. De allí que sea irrelevante si las consecuencias dañosas se van a producir antes o después de la sentencia, porque el perjuicio cierto se produce con el daño lesión, sin perjuicio de los diferentes grados de certeza de las consecuencias. En opinión contraria expresa Pizarro que: “El lucro cesante pasado (y de pérdida de chances pasadas) se produce desde el vencimiento de cada período computable a los fines de la reparación, siendo ese el momento en el cual se genera el daño, que marca el comienzo del curso de los intereses moratorios. En cambio, en materia de daño futuro (daño emergente, lucro cesante y pérdida de chances), los intereses no pueden ser computados sino desde la fecha que fija la sentencia de primera instancia para el pago de dicha indemnización. Es una consecuencia lógica del carácter futuro del perjuicio (que no deja de ser tal por el hecho de que se lo valore y cuantifique anticipadamente al dictarse sentencia) y de la naturaleza moratoria que tiene dicho interés.”⁽⁸⁾

Con respecto a la iliquidez de la deuda, cabe igual razonamiento que el anterior, porque el daño es cierto, aunque no se puede determinar su cuantía, desde que acaeció la lesión dañosa.

Tampoco es óbice a la regla que la víctima haya efectuado el correspondiente desembolso dinerario para afrontar las consecuencias económicas del daño. En efecto, el daño consecuencia (1738 CCyC) no nace cuando la víctima abona las reparaciones, sino que nace cuando se produce la lesión a su persona o sus bienes (art. 1737 CCyC).

La tasa de interés aplicable

La obligación resarcitoria es una deuda de valor, por lo que se aplica la directiva prevista en el art. 772 del CCyC que dispone: “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”. Estas obligaciones no están alcanzadas por el principio nominalista (art. 766 CCyC), hasta que el valor sea cuantificado (772 in fine CCyC).

El momento que se toma en cuenta para estimar la obligación resarcitoria incide en la tasa de interés aplicable, toda vez que, fijándose a un valor vigente al momento del dictado de la sentencia, sólo corresponde aplicar tasa pura, que no contenga escorias inflacionarias ya que se han ajustado valores. La Suprema Corte de Justicia de Mendoza in re: “Villegas de Licata en J...”, ha dicho que: “La estimación de los daños y perjuicios al momento de la sentencia no vulnera lo dispuesto por la ley de convertibilidad, ya que no se reajustan sumas de dinero sino se determinan valores.”⁽⁹⁾. En este orden de ideas es criterio reiterado de este Tribunal que cuando se determinan valores al momento de la sentencia la tasa de interés aplicable es la tasa

⁷ Ramos Martínez, María Florencia, “El daño futuro: pautas para su constatación. La causalidad adecuada como criterio determinante para su resarcimiento”, RCyS 2017-V, 23 AR/DOC/924/2017.

⁸ Pizarro, Ramón D, op. Cit.

⁹ Revista del Foro de Cuyo n. 23, 1996.

pura: “En materia de interés, no resulta arbitraria la sentencia que ordena aplicar la tasa activa desde el día del accidente hasta la fecha de la sentencia y no la tasa que dispone la ley 4.087, no obstante no haberse probado la realización de una efectiva erogación en este sentido, si los montos concedidos han sido fijados a valores históricos, no actualizados al momento de la sentencia y corresponden a los rubros daño material por gastos de reparación del vehículo y por privación de uso del mismo.”⁽¹⁰⁾

En cambio, si el acuerdo o la sentencia no refieren al valor real de la deuda, sino a su valor histórico o nominal, corresponde aplicar tasa activa, que de algún modo contempla la pérdida del poder adquisitivo de la moneda nacional, lo que es de público y notorio. Si bien no cabe confundir tasa de interés con índices de actualización monetaria, sabido es que la tasa activa contempla, en mayor medida que la tasa pasiva los vaivenes, de la economía y, de este modo, no se premia al deudor moroso.

La tasa activa aplicable debe ser nominal y no efectiva porque aplicar esta última implicaría una capitalización de intereses prohibida por la ley. Highton de Nolasco explica que: “La tasa nominal es la que se establece en una operación, dividiendo el porcentaje por los doce meses del año. Si se capitaliza el interés mensualmente, el interés anual efectivo será mayor que el nominal. En general, en el enunciado de los tipos nominativos anuales o tasa de interés nominal según planillas de intereses para préstamos de una institución bancaria o financiera, la tasa o rédito corrido que debe ser reinvertido no se encuentra capitalizado, lo que ocurre cuando se trata de una publicación que contiene la tasa efectiva, sea anual o mensual. Si las tasas de interés se aplican en forma lineal el resultado es diverso a si se lo hace con re-capitalización al final de cada período (la diferencia es la del interés simple y compuesto). A efectos de conocer el costo o rédito real del dinero, debe compararse la tasa efectiva de los diversos períodos, que es la tasa teórica conformada en base al interés compuesto equivalente al interés simple a cobrar, calculado al final del período anual o mensual. Así, si se expresa que la tasa a 7 días es de X%, la tasa efectiva será mayor, pues la expresión lleva implícito un costo equivalente a la capitalización cada 7 días.”⁽¹¹⁾. Es decir que la diferencia entre ambas tasas radica en que la tasa efectiva capitaliza intereses y, por ello, el resultado es mayor que si se aplicase tasa nominal. La aplicación de la tasa efectiva anual o mensual conlleva capitalización de interés. Esta capitalización no está permitida ya que no puede subsumirse en ninguno de los incisos del art. 770 del CCyC, por ende le resulta aplicable, la primera parte de ambas normas: “No se deben intereses de los intereses,...”. Es decir que luego del 1 de agosto de

¹⁰ SCJMza, Sala I, 01/04/2014, expte n. 108581 “ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA EN J° ...”. Ver en sentido contrario: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 13/06/2017, Corral, Mónica Estela c. Mingoni, Jorge Daniel y otros s/ Daños y perjuicios, La Ley, Informacion Legal AR/JUR/38917/2017.

¹¹ Highton de Nolasco, Elena Inés INTERESES: CLASES Y PUNTO DE PARTIDA, Revista: Revista de Derecho Privado y Comunitario Tomo: 2001 - 2. Obligaciones dinerarias. Intereses., RC D 54/2012.

2015, ante la ausencia de acuerdo de partes, ley especial y falta de reglamentación del Banco Central, se deberá aplicar la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.), sostener lo contrario y, aplicar, la tasa efectiva anual implica que el juez autorice un supuesto de capitalización que la ley prohíbe.