

"El valor computable de la medianería (art. 2736)".

(Para una actualización tener en cuenta el capítulo de "Inflación y actualización monetaria", y la carta de De Abelleyra, citada en carta a Garrido - 1973).

Publicado en Boletín de la Fac. de Derecho y C. Sociales de Córdoba, años XL-XLI, 1976-1977, p. 11 y El Derecho 74-785.

Hay una primera versión: "Reflexiones sobre el valor computable de la medianería (art. 2736), y las obligaciones de valor", Temis, Corrientes, 9 junio 1973.

SUMARIO:

I.- Introducción.

II.- Las obligaciones de dar sumas de dinero. Clasificación.

III.- El valor computable de la medianería.

IV.- Variación de "precio" y variación de "valor".

a) Los distintos "valores" que puede tener una pared medianera.

V.- Aciertos y errores de la jurisprudencia.

a) ¿Obligación de valor no actualizable?

VI.- Conclusiones.

I.- Introducción.

Se nos ha enseñado hasta el cansancio que una de las principales funciones del dinero es la de servir de "medida de los valores".

El proceso inflacionario, que puede considerarse un fenómeno propio de este siglo, ya que ha presentado características particularmente agudas después de la Primera Guerra Mundial en algunos países, como en Alemania, y después de la Segunda en todos los pueblos del mundo occidental, distorsiona los procesos económicos y priva al dinero de su utilidad como "medida de los valores", ya que no puede emplearse como metro una unidad

continuamente cambiante.

La inestabilidad monetaria ocasiona numerosas injusticias, sobre todo cuando encontramos partes vinculadas por una obligación de “dar sumas de dinero”, o que debe resolverse en el pago de una cantidad de moneda, y el cumplimiento de la obligación se ve postergado en el tiempo. En tales circunstancias la realidad económica actual muestra que el pago de “intereses”, por elevadas que sean las tasas, no alcanza a cubrir la pérdida de valor experimentada por el dinero.

El jurista, en su afán de lograr que se haga efectivo el principio superior de justicia que ordena “dar a cada uno lo suyo”, aguza su ingenio para encontrar correctivos que eviten, o al menos morigeren, las consecuencias nefastas de la inflación.

II.- Las obligaciones de dar sumas de dinero. Clasificación.

Una de las “construcciones” jurídicas más difundidas, con el propósito de buscar correctivos a las injusticias de la inflación, ha sido la clasificación de las obligaciones de dar sumas de dinero en dos categorías: a) obligaciones específicamente dinerarias, y b) obligaciones de valor.

Se afirma que en las obligaciones de numerario, o específicamente dinerarias, el objeto de la relación jurídica es, desde su nacimiento, una cantidad de moneda perfectamente determinada, y que el deudor -por aplicación del principio nominalista- se liberará pagando exactamente la misma cantidad de moneda, aunque el valor del dinero haya sufrido alteraciones.

Frente a esta categoría se distingue otra, a la que se denomina “obligaciones de valor”, donde no se debe una suma líquida, sino algo que tiene un valor más o menos constante, que recién se deberá traducir en dinero en el momento del cumplimiento. El deudor, para liberarse, tendrá pues que entregar la cantidad de moneda que en ese instante sea necesaria para satisfacer el valor que realmente se debe.

Los autores que propician esta distinción suelen brindar como ejemplo típico de obligaciones de valor la de resarcir los daños y perjuicios dimanados de un acto ilícito, hipótesis en la que no se debe desde el primer momento una suma determinada, sino que es preciso establecer en la sentencia cuál es la cantidad que en ese momento se necesita para resarcir integralmente a la víctima.

Nussbaum en Alemania, Scaduto y Ascarelli en Italia, marcan los primeros hitos en este arduo camino, y la distinción ha sido recogida en muchos países, entre los que se cuenta el nuestro. Primero la doctrina, y luego en forma gradual la jurisprudencia, acogieron la

clasificación de las obligaciones en dinerarias y de valor, que al principio tropezó con serias resistencias, pero acabó por imponerse cuando en 1967 la propia Corte Suprema de Justicia le dió acogida en varios fallos.

A partir de ese momento la distinción ha contado con ardorosos defensores, que se esfuerzan por mantenerla a todo trance, como si fuese la última palabra que puede decirse sobre el punto, y afirman que se trata de categorías “ontológicamente” distintas, cuyas diferencias proceden de la naturaleza misma de cada tipo de obligación.

Queremos acotar, sin embargo, que el pensamiento del propio Ascarelli -uno de los creadores de esta “construcción” técnica- ha continuado evolucionando, y a partir de 1959 ha adoptado una clasificación tripartita¹ que podríamos resumir de la siguiente manera:

1) Obligaciones dinerarias, en las que el dinero es empleado como medio general de cambio;

2) Obligaciones monetarias, que tienen a un determinado tipo de dinero como objeto específico; por ejemplo, se deben ciertas monedas de oro o plata, o cantidades de alguna moneda extranjera;

3) Obligaciones de valor, o sea aquellas en las que el dinero se emplea sólo como medida general de valor².

Puede advertirse también que, abierta la puerta a la actualización de las deudas, por medio de la distinción entre obligaciones dinerarias y obligaciones de valor, tanto la doctrina como la jurisprudencia se han esforzado por ensanchar paulatinamente el ámbito de estas últimas, buscando por tal vía un paliativo a los perniciosos efectos de la inflación. Hemos visto así dar el tratamiento de obligaciones de valor al importe de lo colacionable³, al monto de la indemnización en las expropiaciones⁴, al importe que debe pagarse en los casos de

¹. Tulio ASCARELLI: “Obligaciones pecuniarias”, Roma, 1959, en Comentarios al Código Civil de Scialoja-Branca.

². A. MARTÍNEZ SARRRIÓN: “Obligaciones pecuniarias”, en “Estudios de Derecho Privado”, ed. Rev. de Der. Privado, Madrid, 1962, T. I, p. 500.

³. Conf. Elías P. GUASTAVINO: “Colación de deudas”, Buenos Aires, 1964, p. 353 y 423; Enrique C. BANCHIO: “Obligaciones de valor”, ed. Lerner, Buenos Aires, 1964, p. 165. En cambio TRIGO REPRESAS manifiesta algunas dudas en “Obligaciones de dinero y depreciación monetaria”, ed. Platense, La Plata, 1964, N° 55, p. 114.

En las Primeras Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Santa Fe, 1963), el despacho de mayoría se inclinó a sostener que la colación es una obligación de valor. Se encuentra también jurisprudencia en tal sentido (v. E.D. 8-318).

⁴. Ver E.D. 65-747 y ss. (N° 1367 a 1397).

retrocesión⁵, y -con algunas vacilaciones- a las deudas que se originan en la construcción o reparación de una pared medianera.

Por nuestra parte pensamos que la distinción entre obligaciones dinerarias y obligaciones de valor ha sido un instrumento técnico⁶ forjado por los juristas en su eterna búsqueda de la justicia, pero la realidad económica actual ha superado la distinción, tornándola ineficiente ante el fenómeno de la hiperinflación, y exige la búsqueda de otros medios que permitan lograr soluciones adecuadas a los nuevos presupuestos fácticos que deben enfrentarse.

En tal sentido son dignas de mención las reflexiones que vierte un eminente magistrado, el doctor Adolfo Pliner, cuando ha debido ocuparse en fecha reciente de estos problemas, y nos dice:

“El derecho está evolucionando con frenética rapidez. Hace pocos años hablar de la actualización monetaria de un crédito, ya fuera de valor (indemnización civil, expropiación=, ya fuera puramente dinerario, era todavía entre nosotros un despropósito”.

Y agrega luego, con exacto sentido de la realidad económica que nos toca vivir en los actuales momentos:

*“Ahora la distinción entre obligaciones de valor y obligaciones de moneda está en franca decadencia... Ya las obligaciones dinerarias han entrado francamente en la categoría de las reajustables y no nos podemos sustraer a esta encandilante realidad que nos presiona por todos lados”.*⁷

La Corte Suprema se resistió algún tiempo a calificarla como obligación de valor, anotándose primero algunos votos en minoría de Boffi Boggero (v. E.D. 8-661), hasta que en 1967 aceptó la actualización del monto indemnizatorio de la expropiación (v. E.D. 18-839).

⁵. También aquí hubo vacilaciones, y en muchas oportunidades sólo se condenaba a devolver la misma suma. Recién en los últimos años se ha aceptado el reajuste, mereciendo especial mención un fallo de la Corte Suprema de junio de 1972 (v. E.D. 47-760).

6. Ver nuestro -en colaboración con Ramón Daniel Pizarro- “Las deudas dinerarias y su reactualización”, J.A. 1977-II, p. 819, en especial cap. III, p. 821.

7. Cam. 1ª C.C. de Bahía Blanca, “Sánchez, Miguel A. s/suc”, 16 septiembre 1976, E.D. 70-210.

Ese y otros votos de Pliner⁸ merecen ser leídos con detenimiento, pues contienen valiosas enseñanzas, pero no podemos en esta oportunidad detenernos a analizarlos, pues perderíamos de vista los aspectos centrales del tema que nos ocupa.

Lo que sucede, en definitiva, es que aún en las obligaciones dinerarias puras, en razón -como señalábamos al comienzo- de que el dinero cumple como una de sus funciones primordiales la de servir como “medida de valores”, las partes no persiguen como fin el recibir un trozo de papel impreso, sino el valor que ese billete representa, lo que nos lleva a concluir que... ¡también en esas obligaciones se procura obtener un *valor*!

III.- El valor computable de la medianería

Hace ya algún tiempo, en una conferencia dictada en la ciudad de Corrientes⁹, nos ocupamos del problema. Retomamos hoy las ideas expuestas en aquella oportunidad, que siguen teniendo interés práctico, pues aún no se han superado totalmente las divergencias jurisprudenciales suscitadas por la interpretación del art. 2736. Ya el viejo texto había creado problemas¹⁰; la ley 17.711 efectuó un agregado que expresa:

“El valor computable de la medianería será el de la fecha de la demanda o constitución en mora”.

En un primer momento creímos que el nuevo dispositivo pondría fin a las vacilaciones y tanteos de la jurisprudencia sobre la materia, pues el legislador resolvía de manera inequívoca -a nuestro entender- los dos puntos en discusión: a) en primer lugar, caracterizaba a la obligación como una de aquellas que la doctrina clasifica entre las

8. Cam. 1ª C.C. de Bahía Blanca, “Organización Gama c/ Bini, Oscar G., E.D. 73-634.

9. Facultad de Derecho de la Universidad del Nordeste, 19 de mayo de 1973. Se publicó un resumen de la exposición el 9 de junio de 1973, en el N° 266 de “Temis”, periódico jurídico que dirige el infatigable luchador, Dr. Jorge O. Benchetrit Medina.

10. Hasta entonces los tribunales discutían si la obligación de reembolsar la medianería era de valor o dineraria, y tampoco se ponían de acuerdo sobre el momento que debía tomarse en cuenta para calcular los “montos” o “valores” debidos.

En E.D. 23-274 y ss. encontramos una reseña que refleja con exactitud el estado en que se encontraba el problema, especialmente en su apartado II, puntos 15 a 84. Se ve allí que varios tribunales de las provincias de Buenos Aires y Santa Fe se inclinaban a considerar la deuda surgida de la medianería como una “obligación de valor”, mientras que otros tribunales provinciales, y la Cámara civil de la Capital Federal se resistían a actualizar la deuda.

obligaciones de valor; y b) en segundo lugar, determinaba el momento que debía tomarse en cuenta para calcular el “valor” de la obligación, valor que luego se traduciría en dinero al efectuarse el pago¹¹.

Desgraciadamente las dudas continuaron; el prestigio intelectual de un destacado civilista porteño, Jorge Joaquín Llambías, contribuyó a desorientar a gran parte de nuestros jueces, y a poco pudo comprobarse que los tribunales interpretaban la nueva norma de manera totalmente contradictoria. Mientras algunos, siguiendo el camino correcto, luego de determinar el “valor”, procedían a actualizarlo al momento de la sentencia¹², otros Seguían a Llambías que -como integrante de la Sala A de la Cámara Civil de la Capital- afirmaba que el “monto” se “cristalizaba” a la fecha de la demanda o constitución en mora del deudor en una suma fija de dinero. Y así vemos que el mencionado civilista ha expresado:

“ ... Se queja el actor porque se haya fijado el valor de la medianera a la fecha de la demanda sin completar el importe en función de la depreciación sufrida por nuestra moneda desde 1966. El agravio no es fundado porque de conformidad al agregado efectuado en el art. 2736 del Código civil por la ley 17.711 “el valor computable de la medianería será el de la fecha de la demanda o constitución en mora”. Esto implica cristalizar el monto de la deuda de medianería por voluntad del legislador, lo que debe ser aceptado por los tribunales, sin que corresponda, por razón de dicha cristalización, incrementar el valor de la medianería a causa de la

11. “La reforma introducida al art. 2736 tuvo por fin terminar con la anarquía jurisprudencial existente acerca del momento en que debía determinarse el valor de la medianería”, Cam. Civil Capital, sala E, 18 septiembre 1976, E.D. 71-327 (voto del Dr. Cichero).

12. Cam. 2ª C.C. La Plata, sala I, “Ricárdez, Máximo c/ Lualdi, Carlos A. y otro”, 18 julio 1969, E.D. 31-518; Cam. 1ª San Isidro, sala II, “Valero, Raúl J. c/ Lepone, Italo”, 4 junio 1974, E.D. 58-424 (resumen 3); C.J. Salta, sala II, “Farjat, Alfredo c/ Issa S.A.”, 11 marzo 1975, E.D. 63-448 y J.A. 28-516; Cam. Civil Capital, **sala C**: “Todino, Federico c/ González Matías”, 27 noviembre 1972, E.D. 46-278; “Dardi, José c/ Leone, Rafael”, 30 noviembre 1972, E.D. 47-307 y J.A. 18-49; “Castro de Giménez, María del M. y otro c/ Purita, Nicolás”, 29 marzo 1973, E.D. 52-365; **sala D**: “Cons. Prop. Álvarez Jonte 4757/65 c/ Rozansky, Rafael y otro”, 19 octubre 1971, E.D. 43-190 y J.A. 15-441; **sala E**: “Arte Colonial S.R.L. c/ Construcciones Herbi S.A.”, 31 mayo 1973, E.D. 49-659; “Cos. Prop. Juan Bautista Alberdi 51o c/ Construcciones San Telmo S.C.A.”, 19 diciembre 1972, E.D. 52-369; “Castrilli Tramezzani S.A. c/ Talkowsky y Saffer S.A.”, 6 junio 1973, J.A. 20, p. 97 (índice); “Cons. Prop. Las Heras 1902 c/ Cons. Prop. Ayacucho 1584”, 20 agosto 1973, J.A. 21-24; y “Pacini y Cánepa, Alfredo c/ Bozzi Obras S.A.”, 1 marzo 1974, E.D. 54-135.

*desvalorización monetaria producida ulteriormente*¹³.

Se mencionan como antecedentes de este pronunciamiento otros fallos anteriores de la misma sala A, recaídos en los juicios “Consortio de propietarios Bernardo de Irigoyen c/ Muebles La Bretaña”, del 15 de octubre de 1968; “Consortio de propietarios Avda. Maipú c/ Muller, Isaías”, del 28 de febrero de 1969, y “Huberman c/ Satnici, Arnaldo”, del 25 de marzo de 1969. Finalmente se agrega que la solución está conforme con la doctrina sentada en fallos de la sala D, publicados en E.D. 18-68; sala E, E.D. 18-85 y 18-82, y sala F, E.D. 18-71, aunque -por nuestra parte- creemos conveniente destacar que las correspondientes a otras salas son anteriores a las reformas que la ley 17.711 introdujo al art. 2736.

Esta interpretación del texto legal entraña un serio error, pues confunde la “cristalización del valor” -que es lo dispuesto por la ley, como lo explicaremos luego- con la “cristalización del monto o precio en dinero-, y se cae en ese error porque no se han distinguido correctamente los dos problemas que contempla el nuevo texto: a) disponer que la obligación de pagar la medianería reciba el trato de las deudas de valor; y b) fijar el momento que debe tomarse en cuenta para determinar el valor debido.

La sala A mantuvo durante mucho tiempo esa posición¹⁴, aunque cabe hacer notar que uno de sus vocales, el Dr. De Abelleyra, asentó una seria y muy bien fundada disidencia¹⁵.

El mismo camino fue seguido por otras salas del Tribunal¹⁶, con algunas vicisitudes¹⁷; a mediados de 1974 se acentuó en los tribunales de la Capital la tendencia

13. “Neumarkt, Simón c/ Yablonsky”, 4 abril 1972, E.D. 45-357 y L.L. 149-601 (S. 30.040).

14. “Di Genaro de Antuña, Ángela c/ Yacobino, Rosario”, 12 de febrero 1974, E.D. 54-133 y J.A. 21-431; “López Cabana, Manuel c/ Prop. Necochea 1233”, 26 marzo 1974, E.D. 57-363 y J.A. 29-45; “Cos. Prop. Tagle 2561 c/ Polistera S.A. y otro”, 12 noviembre 1974, E.D. 60-599 y J.A. 26-181.

15. “Cons. Prop. Rivadavia 5852 c/ Rivadavia “58” S.R.L.”, 12 diciembre 1972, E.D. 48-156 y J.A. 18-248.

16. **Sala B:** “Pace, Milton N. c/ Swarinsky, Israel”, 4 junio 1969, E.D. 30-557; **Sala C:** “Purita, Francisco c/ Pico, Marcelino y otros”, 27 octubre 1971, E.D. 40-521; **Sala D:** “Cons. Prop. Luis María Campos 1217 c/ Fainberg, Bernardo”, 1 agosto 1972, E.D. 45-436 y J.A. 16-421.

17. En la sala F encontramos soluciones contradictorias, aun sin cambio de integración; así el 13 de noviembre de 1969, en “Solari, Benito y otro c/ Mercau, Robindo”, se hace lugar a la actualización de la deuda, con voto de Demaría, a quien adhieren Argúas y Collazo

negativa¹⁸, con motivo de cambios de integración de la Cámara Civil¹⁹, lo que en algún momento hizo pensar en la necesidad de un plenario²⁰, que no sabemos se haya concretado.

En los últimos tiempos, desde mediados de 1976, pareciera que se ha retomado el sendero correcto, y todas las sentencias aceptan que se actualicen las deudas de medianería²¹.

(E.D. 31-25); y un mes después el 30 de diciembre de 1969, en “Cons. Prop. Boedo 908 c/ A.L.S.A. Constructora S.R.L.” se niega la actualización con voto de la Dra. Argúas, al que adhiere Demaría (E.D. 32-588).

Posteriormente, integrada la sala con la Dra. Anastasi de Walger, en reemplazo de la Dra. Argúas, que pasó a integrar la Suprema Corte de Justicia, el 23 de diciembre de 1971, en “Revestier S.C.A. c/ Edificadora Lavalle S.A.”, confirma un fallo de primera instancia en que se fijaba el valor de la medianería actualizado (E.D. 41-704); y el 7 de septiembre de 1972, en “Cons. Prop. Sánchez de Bustamante 1644 c/ Liten S.A.”, también admite la actualización “porque había invasión parcial del fundo lindero” (E.D. 47-309).

Sin embargo, en julio de 1972, el mismo tribunal negaba la actualización de la deuda de medianería: “Cons. Prop. Luis María Campos 1700 c/ Fundaco S.A.”, E.D. 48-542; y también el 31 de agosto de 1973, en “Cons. Prop. Pedro Goyena 1533 c/ De Marco Vicente”, E.D. 57-166.

18. A los votos de la sala A ya reseñados (ver nota 14), se agregaron otros de la **sala C**: “Mariñelarena, Alberto G. c/ Cons. Berutti 3679”, 29 abril 1974, E.D. 57-292 y J.A. 22-315; y **Sala E**: “Lanzilotta de García, María y otra c/ Jasrosky, Bernardo y otro”, 29 agosto 1974, E.D. 58-424 y J.A. 25-313; “Acel S.A. c/ Cons. Prop. Humberto Primero 744”, 20 diciembre 1974, E.D. 59-312; “Arminfe S.A. c/ Marbec Gozzamiga y Cía. S.A.”, 14 febrero 1975, E.D. 61-589.

19. Por ejemplo, el voto de la **Sala C**, mencionado en la nota anterior, fue suscripto por el Dr. Espiro; luego, incorporado al Tribunal Augusto César Belluscio, la sala vuelve a reconocer que la deuda de medianería debe actualizarse, a partir de la causa N° 192.066, que no hemos encontrado publicada, pero que está citada en fallos posteriores donde se justifica el cambio de jurisprudencia en el “minucioso examen de la cuestión” efectuado por Belluscio. Ver de la **Sala C**: “Cons. Prop. Eduardo Acevedo 32 c/ Cons. Prop. Acevedo 28”, 26 septiembre 1974, J.A. 25-315 y E.D. 58-423 (resumen 1); “Accinelli, Enrique D. c/ Bagley N.S. y Cía. Ltda. S.A.”, 18 febrero 1975”, 6 junio 1975, J.A. 28-336.

20. De acuerdo a nuestras informaciones el Tribunal estaría convocado a plenario para resolver el problema en la causa “López Cabana c/ Prop. Necochea 1232”.

21. Los últimos fallos que hemos visto publicados corresponden a la **Sala E**, en su nueva constitución, que se pronuncia por la actualización, pese a que el plenario todavía está pendiente. Ver: “Cons. Prop. Hidalgo 808 c/ Dokorsa S.A.”, 10 septiembre 1976, E.D. 71-326; “Cons. Prop. San José 1285 c/ Cons. Prop. Cochabamba 1437”, 9 noviembre 1976, E.D. 71-472; y “Grinberg de Soreines, Débora c/ Cons. Prop. Combate de Los Pozos 221”,

IV.- Variación de “precio” y variación de “valor”.

El fenómeno inflacionario nos ha acostumbrado a contemplar una permanente variación de tipo alcista en los “precios” de artículos cuyo “valor”, en cambio, queda inmutable; por ejemplo, el valor intrínseco de una sortija de oro y brillantes permanece fijo, pero se traduce con el correr del tiempo en precios en constante aumento, de acuerdo al ritmo de la inflación.

A veces, sin detenernos a reflexionar, prevalece en nuestra imaginación la idea de que todo aumento en los precios corresponde a un aumento de los valores, pero la variación de “precios”, en una economía afectada por la inflación, no significa cambio de los valores. Precisamente, toda la “construcción” jurídica que se efectúa distinguiendo “obligaciones dinerarias” de “obligaciones de valor”, tiende a asignar a estas últimas un valor constante, que se satisface con cantidades nominalmente variables de moneda.

Pero no siempre los objetos tienen un valor constante; diversas razones convergen a provocar oscilaciones en su valor. Por ejemplo, el juego de la oferta y la demanda puede traer como consecuencia que la cosa gane o pierda valor, según que exista mayor o menor interés público en su adquisición, y que esa mercadería abunde o escasee.

Por otra parte el transcurso del tiempo suele acarrear variaciones en el valor intrínseco de los objetos; los vinos finos se hacen más valiosos con su añejamiento, y las obras de arte antiguas son más codiciadas y valoradas; pero éstas son excepciones, ya que por lo general el tiempo hace perder valor a las cosas, pues su uso las va desgastando paulatinamente. A veces los cambios son más bruscos, pues al desgaste normal que ocasiona el uso se suman daños o deterioros extraordinarios, que les quitan valor con mayor rapidez.

a) Los distintos “valores” que puede tener una pared medianera

El legislador, en el agregado al art. 2736, ha tenido en mira el valor intrínseco de la prestación debida, y las variaciones que ese valor puede sufrir por diversos factores, como ser la vetustez de la pared, o los deterioros que se produzcan por otras causas.

Una pared recién construida tiene el 100 % de su valor intrínseco, es decir el valor total de un muro nuevo; pero, a medida que transcurre el tiempo su vetustez la va

desvalorizando paulatinamente²², lo que permite a los peritos establecer una ecuación matemática, para el envejecimiento, y confeccionar tablas que utilizan para calcular la pérdida de valor que sufre normalmente, y que está estimada en 1 ó 1½ % al año. En consecuencia, al cabo de cinco años la pared habrá perdido de un 5 a un 7% de su valor, y sólo conservará un 93 a 95% del que tenía cuando recién se había construido.

Por tanto, si el acreedor demora en hacer su reclamo no podrá obtener que se le reintegre más que “el valor de la medianería al momento de constituir en mora a su deudor, o a la fecha de la demanda”.

En ese instante se produce la “cristalización del valor”, es decir se fija o determina el “valor intrínseco” del objeto, y eso es lo que deberá tomarse en cuenta al momento del pago, para traducirlo en moneda suficiente para satisfacer la deuda.

El legislador, con sano criterio, ha tomado en consideración la diligencia del acreedor; si él reclama el cumplimiento en el mismo momento en que la obligación nace, tendrá derecho a que se le reembolse la totalidad del valor, sin estar sujeto a los riesgos de envejecimiento o ruina posteriores, aunque el juicio se prolongue 20 ó 30 años, y el valor de la pared disminuya paulatinamente con el transcurso del tiempo; el valor de su crédito ha quedado ya fijado y esas alteraciones posteriores no podrán ser tomadas en cuenta; incluso si la pared llegase a quedar totalmente destruída por un caso fortuito posterior a la mora, o a la demanda -en su caso- el vecino tendrá que abonar el “valor” que adeudaba, sin que pueda alegar que la pared ya no existe, o es menos valiosa.

En cambio, si el acreedor ha sido negligente, y ha dejado transcurrir el tiempo sin reclamar su crédito, asumirá los riesgos de deterioros o ruina de la pared, como así también el de la vetustez, y sólo tendrá derecho a reclamar el “valor” intrínseco de ese muro al momento de la constitución en mora o demanda.

Pero, en todos los casos se trata de “valores” y, por más “cristalizados” que se encuentre esos “valores”, la inflación acarrea como consecuencia inevitable que, con el correr del tiempo representen sumas de dinero distintas.

Adviértase que *no cambian los valores*, ¡sino las sumas de dinero necesarias para representar esos *valores constantes*! Lo que se actualiza, en consecuencia, es la cantidad de dinero, y no el valor²³.

22. Ver “Accinelli, Enrique D. c/ Bagley N.S. y Cía. Ltda. S.A.”, Cam. Civil Capital, sala C, 18 febrero 1975, E.D. 62-135.

23. “si en el momento del pago de la medianería hay que satisfacer una mayor cantidad de unidades monetarias que las que hubiere sido necesario desembolsar al tiempo de la demanda o constitución en mora, ello no significa que el valor aumente, sino que, por el

V.- Aciertos y errores de la jurisprudencia.

Insistimos: cuando se adeuda un “valor”, la única forma de satisfacerlo es actualizando la cantidad de moneda, al momento de pagar, ¡para que represente realmente ese valor!

Muchos de los tanteos y vacilaciones de la jurisprudencia se deben a que, por desgracia, se ha confundido “valor” con “precio en dinero”; hay cierta imprecisión en el lenguaje -bastante generalizada- que impulsa inconscientemente a hablar de “actualización del valor”, cuando en realidad lo que se actualiza es el “precio” representativo de ese valor.

Recalquemos que el art. 2736 no dispone que “el monto” de la deuda se fijará en tal o cual momento, sino que indica la oportunidad que debe tomarse en cuenta para determinar “el valor”, y afortunadamente la mayor parte de nuestros jueces ha sabido interpretar correctamente la norma.

a) *¿Obligación de valor no actualizable?*

La opinión -minoritaria, y hoy en franca retirada- que tiende a transformar el “valor” en una suma de dinero cristalizada, es pasible de serias críticas²⁴, pues no sólo está reñida con el concepto de “obligación de valor”, sino que conduce a resultados injustos y disvaliosos, aspecto este último que ha sido reconocido por los mismos que propician esa interpretación. Lo curioso es que se sostiene que la obligación que surge de la medianería es una deuda de valor²⁵, pero se afirma a continuación que el legislador la ha sometido a un régimen especial “...distinto del que rige... para las demás obligaciones de esa naturaleza, ya que mientras para ellas corresponde ajustar el valor de la prestación al tiempo en que se la liquida, en cambio esta peculiar deuda de valor se atiene al precio de la pared al tiempo de la

contrario, el mismo permanece estable” (voto en minoría del Dr. de Abelleira, a que hemos hecho mención anteriormente, ver nota 15, E.D. 48-157 y J.A. 18-248).

24. “La búsqueda de una mayor justicia en la fijación del valor de la medianería se ve frustrada con una interpretación que fija, congela o cristaliza la suma a pagar en un tiempo distante” (Jorge Mosset Iturraspe, “Valor de la medianería”, J.A. 25-316 y 317).

25. Ver E.D. 57-364: “... no dudo de la naturaleza de la obligación de que se trata, que es una deuda de valor, como lo ha reconocido toda la doctrina especializada”.

mora o de la interposición de la demanda²⁶.

Pero, cabe preguntarse: ¿qué clase de obligación de valor es ésta que no puede actualizarse y está sujeta a la rigidez del nominalismo? Vale tanto como afirmar que determinado ser es un animal, ¡pero que sus características esenciales corresponden a las de un mineral!

La *esencia* de las obligaciones de valor, para quienes preconizan la existencia de esta categoría como algo ontológicamente distinto de las obligaciones dinerarias, reside en la actualización de su precio; *si no es actualizable, no es obligación de valor*.

Además, al darle el trato de deudas dinerarias, se producen -como ya hemos dicho- graves injusticias; el acreedor sólo recibe una porción minúscula del valor que ha desembolsado; la prolongación del litigio hace más serio el daño, e incluso, si se interpreta la norma de esta manera, se castiga al acreedor diligente pues, cuanto más pronto haya reclamado la deuda, ¡más baja será la suma en que habrá quedado “cristalizado” su crédito!

Sin embargo algún tribunal ha querido justificar esta interpretación -que puede llevarnos a extremos absurdos-, afirmando que si hay:

“... constitución en mora con anterioridad a la iniciación del juicio por cobro de medianería, el valor de la pared debe computarse a dicha fecha. De lo contrario la innecesaria postergación del correspondiente juicio podría traducirse en una fuente de beneficio para el acreedor, lo que es a todas luces inadmisibles”²⁷.

Estas afirmaciones serían inobjectables si realmente se computara el “valor” que tenía la pared a la fecha de la constitución en mora, actualizando la suma; pero el tribunal -en ese fallo- cristaliza la “suma” empleando argumentos que están en flagrante contradicción con la realidad económica y que, incluso podríamos calificar de arbitrarios y en pugna con la propia Constitución Nacional, en cuanto ésta consagra la inviolabilidad de la propiedad.

La actualización de las sumas no beneficia al acreedor; se limita a reconstituir el capital debido, haciendo que el monto que se le entrega represente el “valor” que efectivamente se le adeuda, aspecto que ha sido muy bien explicado por Llambías, al ocuparse de las “obligaciones de valor”, de las cuales se ha mostrado ferviente partidario²⁸.

26. Lugar citado en nota anterior.

27. “Bustelo, Arturo y otros c/ Empresa Cadica y otros”, sala F, 8 de julio de 1971, E.D. 42-314.

28. Ver Jorge Joaquín Llambías, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, ed. Perrot, Buenos Aires, 1970, T. II, N° 866, p. 178 y ss. Nos dice allí el erudito profesor que “la distinción expresada es fundamental, y constituye un arbitrio apropiado para mantener la

En otras oportunidades se ha reconocido la injusticia de la solución, pero achacándose la culpa al legislador²⁹, y no al intérprete³⁰, cuando en realidad se debe a un error de éste, que ha forzado un texto, en el que muy claramente se adjudica a la deuda el carácter de “obligación de valor”, con todas las consecuencias inherentes a tal tipo de obligaciones. Es el intérprete el que ha acuñado el giro “cristalización de precio”, que no ha sido empleado por el legislador, y mientras la norma se reducía a determinar el momento en que debía calcularse el valor, esta corriente interpretativa no ha comprendido que un “valor fijo” puede tener su traducción en sumas variables de dinero.

Sin embargo nuestros jueces no eran insensibles al problema que se creaba con tal interpretación, y así vemos que algunos tribunales que habían adherido a la “cristalización del monto”³¹, en otros fallos han procurado establecer matices diferenciales, aceptando que se debe un “valor”, y admitiendo su reajuste para compensar la desvalorización monetaria “cuando el juicio se ha prolongado innecesariamente a causa de la maliciosa conducta procesal de los demandados”³².

Por otra parte, reconforta a quienes tenemos fe en la justicia, el advertir que magistrados probos y honestos, despojándose de todo prurito de amor propio, saben corregir el rumbo y rectificar sus criterios interpretativos cuando llegan al convencimiento de que con anterioridad se han equivocado, actitud que enaltece y honra a quienes así proceden. Por eso

paridad de las prestaciones recíprocas, salvando la justicia conmutativa en tiempos de inflación monetaria” (p. 179); y luego menciona a la medianería entre las obligaciones de valor (N° 887-f, p. 183).

29. “Empero, en razón de una política legislativa, susceptible desde luego de crítica, el texto legal es categórico en el sentido de sujetar el régimen especial de esta deuda de valor a un criterio distinto del que rige para las demás obligaciones de esta naturaleza...”, Cam. Civil Capital, sala A, 12 febrero 1974, “Di Genaro de Antuña c/ Yacobino, Rosario”, E.D. 54-133 (en especial p. 134), y J.A. 21-452.

30. “Ello que puede señalarse como un criterio defectuoso, no es motivo para que el intérprete lo deje de lado cuando está traducido en términos legales inequívocos que no se prestan a una comprensión diferente de la que trasuntan de las palabras empleadas” (fallo y lugares citados en nota anterior).

31. Cam. Civil Capital, sala D, 1 agosto 1972, “Cons. Prop. Luis María Campos 1217 c/ Fainberg, Bernardo”, E.D. 45-436 y J.A. 16-421.

32. Cam. Civil Capital, sala D, 19 octubre 1971, “Cons. Prop. Alvarez Jonte 4757 c/ Rozansky, Rafael y otro”, E.D. 43-190 y J.A. 15-441.

aplaudimos sin retaceos a quienes tienen la sinceridad de expresar que han cambiado de parecer “tras nuevas reflexiones sobre la materia”³³.

VI.- Conclusiones

1) El legislador, en el agregado al art. 2736, dispone que la obligación que surge de la medianería es una “obligación de valor”.

2) En **toda** obligación de valor la suma que se pague debe ser actualizada, para que refleje de manera efectiva el valor adeudado.

3) El **valor** de la medianería se fija al momento de la demanda, o de la constitución en mora, tomando en cuenta las disminuciones que pueda haber experimentado hasta entonces por vetustez o deterioros de la pared.

4) El envejecimiento o deterioros posteriores -incluida la destrucción total por causas ajenas al acreedor- no incide en la obligación cuyo **valor** ha quedado cristalizado.

33. “El artículo 2736 no impide el cómputo de la depreciación monetaria posterior a los momentos a que se refiere ese texto legal, tesis que comparto hoy sin reservas, *tras nuevas reflexiones sobre la materia*, por considerar que el mandato legal no implica una “cristalización” del monto de la deuda”, Cam. Civil Capital, sala E, 9 noviembre 1976, “Cons. Prop. San José 1285 c/ Cons. Prop. Cochabamba 1437”, E.D. 71-472.