

El principio de reciprocidad en los cambios

Por Daniel Guillermo Alioto

1.- El tema y problema de la justicia contractual debe ser tratado considerando tres “co-principios”, que son: (i) el principio de reciprocidad en los cambios, también llamado principio del “sinalagma”, palabra de origen griego esta última que, precisamente, significa “cambio”; (ii) el principio *pacta sunt servanda*; y (iii) el principio del bien común contractual.

Adviértase que la realización de la justicia contractual depende del juego armónico y conjunto de estos tres principios, de manera tal que si falla uno de ellos es improbable que el negocio jurídico bilateral al que llamamos contrato se practique en términos de igualdad.

En este punto conviene avanzar diciendo que el principio de reciprocidad en los cambios que vamos a tratar atiende los requerimientos de la justicia objetiva, que siempre refiere la realización de una cierta igualdad, tanto en el campo contractual como en el extracontractual.

Hablar entonces de justicia objetiva equivale a asumir el problema en la perspectiva de la igualdad que se concreta entre los particulares entre sí, como consecuencia del intercambio que practican, o en la relación extracontractual. Vale decir, no importa tanto la reciprocidad intersubjetiva de la relación jurídica como la igualdad de las cosas exteriores ordenadas al bien del destinatario de la conducta jurídica.

En el campo contractual, esto quiere decir que la asignación de recursos económicos propia de todo cambio voluntario es el resultado del cumplimiento de conductas obligatorias que satisface la finalidad socioeconómica determinante de su existencia.

Téngase presente, en este orden, que el contrato es una institución social, específicamente jurídica, que siempre lleva consigo una conducta jurídica obligatoria debida por una parte a la otra, que consiste en la “entrega de una cosa”, o en la “realización de un hecho”, en sentido positivo, o en la “abstención que preserva la ordenación merecida”, “manteniendo la situación existente”, en sentido negativo (Greco, R. E., “Extinción de las obligaciones...”, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1987, pp. 22 y 65).

A su vez, en el ámbito extracontractual, la igualdad propia de la justicia objetiva se realiza cumpliendo el deber de abstención: no producir o agravar un daño indebido a otro en contra de su voluntad. Y la responsabilidad jurídica surge de la inobservancia de dicha conducta debida. El principio de reciprocidad en los cambios aquí se expresa en la justa reparación por medio de la cual se restablece la igualdad perdida.

2.- La realización de la justicia objetiva en los cambios perfectamente voluntarios (contratos) plantea la cuestión de saber qué transferencia patrimonial o resultado económico confiere validez al cambio voluntario. O, si se prefiere de reconocer cuál es la medida válida de los términos del intercambio.

Tratándose de un intercambio, queda claro que la pregunta concierne a una medida común a las partes que lo practican y debe ser respondida acudiendo al principio del *synallagma* o de reciprocidad en los cambios.

La medida común debe ser conveniente a las partes que practican el intercambio. Al mismo tiempo, esa medida conveniente que hace posible el cambio es una cierta igualdad consentida, estricta y objetiva, equivalente a un justo medio entre un exceso (o ganancia) y un defecto (o pérdida), cuya concreción impide una transferencia patrimonial injustificada.

La operatividad de este principio de reciprocidad en los cambios varía según las categorías de contratación, entre las que interesa analizar las que tienen prestaciones recíprocas y el contrato gratuito. A estas categorías se suma el caso del mutuo.

a) Contrato con prestaciones recíprocas

El contrato con prestaciones recíprocas o bilateral, en que se contraen obligaciones de una y otra parte (*ultra citroque obligationem*), se presume que el valor del patrimonio de cada una no se modifica en razón del cambio. Por el contrario, según la estructura del mismo negocio se supone que los términos del intercambio, la prestación y la contraprestación, tienen valores homogéneos, de tal manera que una parte quede empobrecida a expensas de la otra que se enriquece correlativamente. Por eso, en este caso suele hablarse de “equilibrio de prestaciones”, significándose de esa manera que el módulo de interpretación directriz es el de la igualdad de la contraprestación.

La determinación de la medida común de igualdad del intercambio de bienes materialmente disímiles admite un margen de oscilación razonable en función de las necesidades, prioridades y preferencias de cada uno. Piénsese en el Campus de la UCA de Puerto Madero. Si quiero comprar un café sin caminar -porque no tengo tiempo durante el recreo- lo obtengo en las máquinas que lo expenden instaladas en el edificio Santo Tomás Moro. Seguramente el precio de ese café es más bajo. Pero si quiero un mejor café y beberlo en un lugar más adecuado y confortable, estaré dispuesto a pagar un precio más alto en alguno de los locales dispuestos fuera del edificio.

Sólo por excepción el cambio en los contratos con prestaciones recíprocas se practica sin referencia al módulo de la igualdad de la contraprestación. Pero en esta situación debe existir una razón práctica-prudencial que valide el contrato. Esto es, llegada la situación en que es demandada, la parte que recibió más, para evitar la nulidad o el reajuste del negocio, debe demostrar que no se aprovechó de la necesidad, debilidad psíquica o inexperiencia que la recibió menos, ya que consintió la desigualdad notable, impropia de la estructura del negocio, sin ningún vicio (art. 332 CCyC). Nótese, desde este punto de vista, que nadie puede plantear el padecimiento de una desigualdad querida, pues nadie sufre injusticia voluntariamente.

b) Contrato gratuito

En el contrato gratuito no hay prestación y contraprestación recíprocas y, por tanto, carece de todo asidero intentar comparar valores de cosas intercambiadas. En él, la medida de igualdad objetiva no es una proporción de cosas entre sí, sino la adecuación

del desplazamiento patrimonial proyectado al ejecutado. De ahí que, en este caso, la igualdad se verifique entre el débito del *solvens* y el crédito del *accipiens*, que se extinguen por el pago.

c) Mutuo

i. Desde los orígenes de la tradición jurídica occidental, la percepción de una ganancia en razón de un mutuo es fuente de una cuestión presentada y desarrollada primordialmente en torno al préstamo de dinero.

El problema es máxima importancia, pues compromete a la igualdad propia de la justicia objetiva y remite a antecedentes teológicos, filosóficos, económicos y jurídicos contrarios a la percepción de intereses que se consideran injustificados.

El principio rector tradicional es la gratuidad del préstamo de dinero y la reprobación del interés. En esta visión, la cantidad extra o interés compensatorio que se paga resulta ser un desplazamiento patrimonial inválido, un exceso contrario a la igualdad de la contraprestación debida en reciprocidad.

Desde este punto de vista, siempre en el marco de la formulación del principio de la reciprocidad en los cambios, Aristóteles muestra la conexión de la actividad económica con los fines de la vida humana. Él llama a los bienes útiles para la vida con el sustantivo *jrémata*¹, del cual deriva el término *jrématistikós*, que en castellano se traduce con el término “crematístico”.

En una primera significación, en el contexto en el que Aristóteles reflexiona, la crematística es la actividad económica desarrollada en la familia y en la ciudad. La percepción básica es la de una unidad familiar que posee ciertos *jrémata* que, en el campo económico, implican ciertos bienes y servicios que se producen e intercambian.

Pero el cambio voluntario se encuentra sujeto a la dificultad de la conmensuración. En tanto los *jrémata* implican bienes o servicios disímiles, es preciso medirlos para establecer una equivalencia entre los que intercambian.

Así es como se torna evidente la función económica del dinero. En la doctrina aristotélica éste no es rigurosamente *jrémata*. Más bien es un mero instrumento de la práctica económica que facilita el intercambio cumpliendo dos funciones principales: la de “unidad de cuenta”, pues es útil para medir el precio de los *jrémata*, y, según ésta, la de “unidad de cambio”.

Conforme esta función instrumental, la moneda se distingue de los *jrémata* porque no tiene un “valor de cambio” que pueda diferenciarse de su “valor de uso”, como sucede, v. gr., con una casa que sirve de hospedaje, o con el suelo que puede ser cultivado y cosechado. Su uso, correspondiente a la función de medir con eficiencia los bienes y servicios que se intercambian, no le confiere valor intrínseco. Por el contrario, su único valor, nominal y convencional, es representativo de los *jrémata* por los cuales se cambia.

¹ Félix Adolfo Lamas, “Educación, Mercado y Derecho natural”, en VII Jornadas Internacionales de Derecho Natural Pontificia Universidad Católica de Chile – Pontificia Universidad Católica Argentina, Santiago de Chile, 2011, en www.viadialectica.com.

Esta es la fundamentación teórica del principio de la esterilidad del dinero del que se sigue la gratuidad natural del mutuo. Si el dinero no tiene un valor en sí mismo, ya que no tiene “valor de uso”, y su precio está dado por el valor de bienes económicos en que puede cambiarse, su préstamo no puede generar intereses.

Con ese presupuesto, el mutuo oneroso queda comprendido en una segunda forma de crematística, que se transforma en el procedimiento de los agentes económicos que usan sus energías para conseguir ganancias².

De este modo, en la concepción aristotélica, el mutuo con interés es el más antinatural de todos los cambios, en cuanto el prestamista obtiene una ganancia igual al exceso que paga el prestatario que se empobrece en la misma medida.

Para referirse a este fenómeno, Aristóteles usa la palabra *tókos*, que alude al parto de un hijo, para comparar la multiplicación artificial de la cantidad de dinero al hijo nacido de una madre infecunda.

ii. Estas precisiones sirven para ingresar a la doctrina de la usura de Santo Tomás de Aquino, compuesta sobre la base de la concepción aristotélica de la improductividad del dinero, que combina con elementos recibidos del derecho romano privado acerca del objeto del mutuo. Renovando la argumentación de Aristóteles, sostiene que el único valor de la moneda, concordante con la función determinante de su creación, es el de cambio, inseparable del uso. El razonamiento es el siguiente: la moneda no tiene valor de uso hasta el cambio, que es el mismo gasto que la consume. Por eso, el préstamo no causa ningún perjuicio si la moneda es restituida al prestamista en el plazo convenido. Por otro lado, el único uso de la moneda por el mutuario también es su cambio o gasto. Por esta razón, el mutuante no puede cobrar un precio que exceda la cantidad prestada, ya que de lo contrario estaría percibiendo una ganancia por el primer uso que de él hace el mutuario, que es su gasto. Luego, en tal caso, el mutuante recibe dos pagos injustamente: recobra la moneda por la restitución y, por demás, percibe “el precio del uso, que se llama usura” (“*pretium usus, quod ‘usura’ dicitur*”). Y eso aprovechándose de las circunstancias penosas que reducen la voluntad del mutuario.

Esta tesis se inscribe en la tradición veterotestamentaria acerca del préstamo con interés en la *Torah*³ y se fundamenta en la enseñanza de nuestro Señor Jesucristo del “*Date mutuum nihil inde sperantes*” (“*presten sin esperar nada...*”)⁴.

iii. El hecho es que el interés del capital prestado fue reprobado desde el punto de vista teológico, filosófico, económico y jurídico y fue prohibido en el continente europeo entre el siglo VIII, desde Carlomagno, y el fin del siglo XVIII.

¿Por qué el interés del préstamo de dinero fue considerado usurario sin restricciones? Dados los fundamentos de la interdicción, es suficiente resumir que el

² *Política*, I, 9, 1257 b y 1258b (ed. bilingüe y traducción por Julián Marías y María Araujo.; intr. y notas de Julián Marías). Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1970.

³ *Lev.* 19,18; *Deut.* 24, 10-14, 17, 19-22; *Éx.* 22, 25-26; *Deut.* 23-20; 24, 12-13; *Salmo* 14 (15), 5.

⁴ *Lc.*, 6, 35.

préstamo aislado de bienes consumibles necesarios para la vida, destinados al consumo de un indigente de libertad disminuida en el marco de una sociedad agrícola, de subsistencia y autosuficiencia, aparece claramente incompatible con la igualdad propia de la justicia. La restitución del préstamo más intereses implicaba una mayor pauperización del necesitado.

iv. Pero por la evolución posterior del proceso económico, la dificultad presentada por el préstamo aplicado exclusivamente al consumo de un necesitado dejó de ser una regla casi invariable.

Antes bien, invertida la ecuación, se difundieron las ocasiones para destinar el empréstito a una finalidad productiva —actual o potencial—, susceptible de rendir una ventaja al que lo emplea, combinado con los otros factores de producción.

Precisamente, llegó a presumirse que esta ventaja del mutuario de incrementar su aptitud productiva con la cantidad prestada corresponde a la desventaja del mutuante que la disminuye en la misma medida y, en tal situación, se descubrió un fundamento de la validez del interés proporcionado.

En este orden, el empleo del dinero del prestamista para acrecentar la productividad del prestatario implica cierta comunidad de intereses —en la concurrencia del capital y el trabajo y otros factores productivos— que cumple la finalidad que se intenta preservar con la prohibición de la usura: evitar que, en razón de la desigualdad de los términos del intercambio, se frustre la natural inclinación a realizarlo para la satisfacción de necesidades.

Con tal perspectiva, no es impropio llamar interés compensatorio a la contraprestación correspondiente al dinero prestado; la palabra usura deja de ser sinónimo de todo lucro obtenido por el mutuante y pasa a designar exclusivamente al interés excesivo contrario a la igualdad de la justicia. De esta manera, armonizado con la observancia de los verdaderos fines de la economía, por esta vía logra validarse el rendimiento dinerario que no siempre puede ser calificado de desproporcionado.