

LA REFORMA DEL DERECHO MONETARIO, SUS REQUISITOS SOCIALES Y LA POLITICA PUBLICA

*Eliahu Hirschberg**

A. Introducción.

1. Capítulo Introductorio.

En 1945 la humanidad se percató de que los errores del pasado cometidos durante el intervalo entre ambas guerras mundiales no debían repetirse. En ese momento se produjo una brecha en la continuidad del desarrollo humano desde el punto de vista intelectual y emotivo. Los enfoques previos y las soluciones previas a los problemas sociales debían revisarse y estudiarse nuevamente, ya que la humanidad no estaba dispuesta ni se hallaba en condiciones de enfrentarse a otra guerra mundial. Se percató de que la cadena de acontecimientos que condujo a la Segunda Guerra Mundial se había iniciado con el armisticio de 1918. Las crisis monetarias y económicas que se produjeron durante el período inter-bélico habían contribuído en gran medida al acceso al poder de Hitler y a todas sus consecuencias. Se destacaron e influyeron en especial las crisis monetarias, iniciadas con la gran inflación alemana de 1920-24, que arruinó a la clase media alemana. Es esta la opinión de muchos eminentes historiadores. Desde 1945 no se produjeron grandes crisis económicas en los EE. UU., aún cuando hubo varias recesiones. Muchos autores creen, quizás equivocadamente, que el período posterior a 1945 constituye una "era inflacionaria". En

* M. J. (Jerusalem), M. Phil. (Londres). En la práctica privada se especializa en derecho comercial en Jerusalem, Israel. Es autor de la obra EL PRINCIPIO NOMINALISTA y El Impacto de la Inflación y la Devaluación sobre las Obligaciones Legales Privadas. Actualmente está becado para efectuar una investigación en la Universidad de Bar Ilan.

realidad, el valor del dinero disminuyó, y continuó de ese modo en los EE. UU. y otros lugares. En el transcurso de este período se produjeron muchas crisis monetarias en todo el mundo. Como el problema de las crisis económicas se resolvió exitosamente, muchos autores y pensadores declararon la guerra a la inflación. En los EE. UU., uno de los principales partidos políticos siempre se opuso a la inflación y al dinero barato. No obstante, la resistencia a la inflación no se restringe a un partido político, sino que atraviesa la política partidaria, tanto en los EE. UU. como en otros lugares. El problema ante el cual se enfrenta el mundo es si esta resistencia a la inflación no es, de por sí, un fenómeno peligroso y si quizás el remedio no es peor que la enfermedad, a saber, desempleo, recesión y, a largo plazo, crisis económicas.

2. Definición del Derecho Monetario.

Muchos eruditos consideran el derecho monetario como una oscura rama del derecho comercial; en realidad, el derecho monetario, cuando se producen cambios en el valor del dinero, tiene importancia jurisprudencial y social. El derecho monetario se ocupa de la actitud asumida por la ley con respecto a los cambios en el valor del dinero al establecer el alcance de los derechos legales. Como los términos monetarios se incluyen necesariamente en estatutos, juicios, contratos, testamentos y otros documentos legales, el derecho monetario tiene una importancia práctica enorme. Sin embargo, se basa sobre el enfoque nominalista, de acuerdo con el cual los cambios en el valor del dinero no se tienen en cuenta al establecer la magnitud de una obligación monetaria. La ley se basa sobre la ficción de la constancia del valor de una unidad monetaria —un dólar es siempre un dólar, o una libra es siempre una libra ante la ley—, a pesar de los cambios externos sufridos por el dinero, tales como devaluaciones de la moneda o la pérdida del poder adquisitivo incluido en la unidad monetaria.

3. La lógica interna del derecho general y monetario y su lógica externa.

La investigación legal moderna tiende a destacar la lógica interna del derecho, a saber, la interconexión entre una norma específica del derecho o una decisión particular en un caso y los principios básicos. Sin embargo, el derecho no es una doctrina intelectual abstracta. Su principal función es la de resolver los pro-

blemas sociales, y tiene por fin dar forma y modificar el comportamiento social. El derecho es uno de los principales controles sociales. La lógica externa del derecho, su interconexión con los problemas y fenómenos sociales es mucho más importante que su lógica interna. El derecho como mecanismo de defensa de nuestra sociedad es más débil de lo que solía ser en el pasado. Muchas normas y conceptos legales son anticuados. Su desarrollo es lento y tiende a orientarse hacia el pasado debido a la norma de precedentes que se aplica en los países anglosajones. Los nuevos problemas se deciden de acuerdo con los precedentes resueltos muchos años antes, en momentos en que prevalecían circunstancias diferentes. El desarrollo de otras ciencias sociales es mucho más dinámico y rápido que el desarrollo de la Ciencia del Derecho, aún considerando que no todas las ciencias sociales se mantienen a la par del desarrollo práctico, social y económico.

Todo lo antedicho se aplica en particular al derecho monetario, que en los últimos cincuenta años ni se ha modificado ni se ha reformado a pesar del hecho de que todo el enfoque con respecto al dinero ha cambiado en las ciencias económica y política y asimismo en la práctica. Desde fines de la Segunda Guerra Mundial, se ha aceptado un nuevo enfoque para la política pública. La estabilidad del valor del dinero se sacrifica en aras de la consecución de otros objetivos de política pública, crecimiento y pleno empleo. En consecuencia, a menudo surgen inflaciones y los enfoques legales y soluciones previas por lo tanto son anticuados y deberían reformarse. Los precedentes decididos hace muchos años, totalmente irrelevantes para la resolución de los problemas actuales, aún tienen aplicación.

4. Enfoque del Problema...

Los problemas monetarios deberían estudiarse como un todo. Forman un complejo de problemas económicos, sociales, legales y políticos en los que se mezclan y entrelazan diferentes consideraciones interdisciplinarias. La disminución en el valor del dinero es un problema interdisciplinario destacado. La inflación ejerce un efecto calmante sobre la actividad económica, y hasta cierto punto alienta el crecimiento y la inversión. No vale la pena aferrarse a dinero que pierde parte de su valor mientras se lo guarda; resulta más lucrativo utilizarlo o invertirlo. No obstante, una caída en el valor del dinero aumenta las tensiones sociales. A me-

dida que los haberes y ahorros monetarios pierden parte de su valor, muchas clases de la población no pueden protegerse contra la disminución en el valor de su dinero, y por lo tanto, se desbarranca su posición social. A resultas de los cambios sociales acelerados por los cambios en el valor del dinero, la tensión social asume muchas formas negativas. En ciertos casos extremados causa o contribuye al surgimiento de muchos eventos políticos insanos. No obstante, aún en su forma más suave, como una resistencia a la inflación, ejerce influencia sobre el establecimiento político, que adopta políticas anti-inflacionarias que acarrearán como consecuencia una disminución de la actividad económica y desempleo. Luego surge una reacción que se convierte en un círculo vicioso.

Tal como se indicara previamente, el enfoque legal se basa sobre el enfoque nominalista, de acuerdo con el cual los cambios en el valor del dinero no se tienen en cuenta al establecer la magnitud de una obligación monetaria. En consecuencia, el derecho es un canal a través del cual se difunden los eventos monetarios negativos e influyen sobre la sociedad.

5. El enfoque de "la prevención de las crisis".

Ya se ha aseverado que, en nuestra opinión, en 1945 se produjo una brecha en la continuidad del desarrollo humano, al finalizar la Segunda Guerra Mundial y utilizarse por vez primera las armas atómicas. El primer y principal requisito previo fue la preservación de nuestra sociedad y sus valores, y para ello hay que preservar su salud fundamental. Por lo tanto, hubieran debido estudiarse nuevamente muchos problemas sociales a la luz de la experiencia pasada. Los problemas monetarios y sus efectos sociales tendieron en el pasado reciente —1918 a 1939 y el período de post-guerra— a socavar la salud básica de nuestra sociedad. Ya se ha mencionado que muchos historiadores creen que la gran inflación alemana preparó el camino para la accesión al poder por parte de Hitler. Muchos otros demagogos también utilizaron la inflación para promover sus fines políticos. En consecuencia, habrá que volver a estudiar los cambios monetarios como un problema interdisciplinario, ya que constituye uno de los principales problemas contemporáneos. Se cree que el objeto de la reforma del derecho monetario era el de aliviar los efectos de la inflación y los cambios en el valor del dinero habrán de contribuir a la salud básica de nuestra sociedad, y que el derecho monetario, en las condiciones

en que se halla actualmente, es un punto débil expuesto a muchos abusos. Además, se cree que mientras que no se reformen sus enfoques y conceptos, puede contribuir en gran medida y provocar futuras crisis. El enfoque del "médico de la corporación" aplicado a la sociedad resulta recomendable, y según éste las crisis y perturbaciones del pasado deberán analizarse para poder preparar una solución a las futuras crisis de antemano de modo de prevenirlas, o por lo menos, suavizar sus efectos. Por lo tanto, un problema que podría tratarse en un proyecto de investigación disciplinaria como de poca monta, asume un significado social mucho más amplio.

B. El enfoque actual del derecho y la solución nominalista.

1. La solución general.

El derecho existente adopta la solución nominalista, de acuerdo con la cual predomina una ficción con respecto a la identidad del valor de las unidades monetarias, es decir, un dólar es siempre igual a un dólar, una libra esterlina es siempre igual a una libra esterlina, y no se tienen en cuenta en ningún momento los cambios externos del valor, tales como los cambios en la tasa de cambio con respecto a otras unidades monetarias, o cambios internos de valor, tales como cambios en el poder adquisitivo local de la moneda.

Los cimientos teóricos del principio nominalista fueron desarrollados en los siglos XVI y XVII, durante el régimen de los monarcas absolutistas. Se adoptó en la práctica porque servía a los intereses de los gobernantes, que siempre se hallaban en deuda y se financiaban, cuando menos en parte, disminuyendo el valor de las monedas, es decir, disminuyendo el contenido metálico de sus monedas y pagando sus deudas de acuerdo con el valor nominal de las monedas de valor reducido.

Desde la publicación de la obra de Carolus Molinaeus¹ el enfoque nominalista se ha convertido en el enfoque prevalente del derecho positivo y la teoría legal.

El principal caso en que se adoptó la solución nominalista en Inglaterra fue el caso de "las monedas mezcladas"² Gilberto de Londres vendió bienes a Brett de Drogheda por "100 libras esterlinas en dinero corriente y legal de Inglaterra" que habían de ser pagadas en Dublin. Antes de que la deuda venciera, la reina Isabel revocó la moneda prevalente en Irlanda mediante una procla-

mación y emitió nuevas monedas, de valor reducido, que se declaró, eran las nuevas monedas legales de Irlanda. Brett pagó el monto de su deuda en la ahora reducida moneda, pero Gilberto exigió el pago en la moneda anterior. El tribunal decidió que el pago en la moneda devaluada constituía el buen pago de la obligación.

Desde que se produjera este caso, se aplicó en Inglaterra el principio nominalista, siendo adoptado posteriormente por otros sistemas del derecho anglosajón.

2. La justificación de la solución nominalista.

De acuerdo con la opinión de F. A. Mann, el nominalismo se fundamenta en la presunta intención de las partes que tratan recíprocamente conforme al valor nominal del dinero; ni se origina en la política pública ni en el derecho público.³

No obstante, en nuestra opinión, el nominalismo fue adoptado para proteger los intereses públicos.^{3a}

Se alegan muchos argumentos para soportar el principio nominalista. En primer lugar, sirve a los intereses del gobierno, que es el principal deudor del Estado moderno.

En segundo lugar, la economía moderna administra su sistema de créditos y débitos de acuerdo con el valor nominal del dinero. Cualquier desviación de la solución nominalista destruye el equilibrio entre derechos y obligaciones e interfiere con el registro debido de balances, estados de ganancias y pérdidas y otros documentos comerciales.

Sin embargo, el principio nominalista no es justo; se basa sobre una ficción, ya que el valor de una unidad monetaria antes de la devaluación no es igual a su valor después de una devaluación.

3. Metalismo y Valorismo.

A la par del nominalismo predominan otros enfoques en cuanto a las obligaciones monetarias que, sin embargo, no son aceptados por el derecho existente.

De acuerdo con el enfoque metalista, que prevaleció en el derecho privado durante la época medieval, el dinero se consideraba idéntico a los metales preciosos de los que se acuñaba, y en con-

secuencia el deudor estaba obligado a pagar su deuda en las mismas monedas en las que había recibido el préstamo. En consecuencia, las deudas conservaban su contenido metálico, es decir, el monto de la deuda aumentaba en proporción a la disminución de la tasa de cambio de la moneda local y las monedas extranjeras siempre y cuando las monedas, o por lo menos la más importante, el dólar estadounidense, se hallaran cubiertas por el oro.

El enfoque moderno, que ha obtenido una creciente influencia sobre las ideas contemporáneas en la teoría legal y económica, es el enfoque del valor. El dinero funciona como poder adquisitivo; por lo tanto, el dinero debería conservar su estabilidad de valor, conforme al poder adquisitivo incluido en el mismo. La devaluación por sí misma no podría afectar la magnitud de la obligación, pero la inflación, que hace que el valor del dinero se reduzca, es pertinente y el monto de la deuda debería aumentar en proporción a la pérdida en términos del poder adquisitivo.

4. Revaluación.

Tras la experiencia "continental", en los EE. UU. (durante la guerra de la independencia) los legisladores adoptaron una regla de cálculo para la revaluación de las deudas expresadas en "continentales". Durante la Revolución Francesa, el gobierno revolucionario emitió "asignaciones". Estas se devaluaron rápidamente, y por último perdieron casi todo su valor. Por lo tanto, el gobierno adoptó una regla de cálculo para la revaluación de las deudas expresadas en "asignaciones".

Después de la Guerra Civil, se efectuó en el sur de los EE. UU. una revaluación de las deudas expresadas en dólares sureños, si bien no se la denominó con éste nombre. El problema surgió en razón de la total destrucción de la Confederación y las monedas por ella emitidas. Las obligaciones previas debían revaluarse en moneda estadounidense.

La desviación más importante del nominalismo en la época moderna tuvo lugar en Alemania durante la "gran inflación alemana de 1920-24. La moneda se tornó prácticamente carente de valor y debió ser reemplazada por una nueva. Los tribunales y la Cámara Legislativa efectuaron una revaluación parcial de las deudas.

6. La solución nominalista y sus excepciones.

El enfoque del derecho existente en casi todo el mundo moderno se basa en la teoría nominalista. El derecho monetario se basa sobre un único principio, el nominalista, que traspassa al mismo y lo configura en mucho mayor grado que cualesquiera de las otras normas dominantes en todas las otras ramas del derecho. Si cualquiera desea estudiar el derecho monetario existente, deberá estudiar el principio nominalista y de esa forma comprenderá todo el enfoque de este derecho.

Teóricamente, el principio nominalista es tan sólo un **jus dispositivum**, y por lo tanto las partes privadas pueden dar una solución diferente por mutuo consentimiento. Estas excepciones, cláusulas de valor, se utilizan en muchos lugares del mundo, por ejemplo, cláusulas de valor oro, cláusulas de valor de la moneda extranjera, cláusulas de valor del índice del costo de vida. En los EE. UU., el 5 de junio de 1933, una Resolución Conjunta del Congreso abrogó las cláusulas de valor oro tanto retroactiva como prospectivamente; son nulas, y las cláusulas de valor de la moneda extranjera se consideran imprácticas y el valor del índice del costo de vida rara vez se utiliza, y de ser así, se hace principalmente en los contratos colectivos de mano de obra.

A través de las normas generales del derecho privado se han creado ciertas excepciones a la solución nominalista. Los cambios en el valor del dinero se tienen en cuenta en mayor grado al evaluar los daños y perjuicios en desfalcos, violaciones contractuales antes que en otras ramas de la ley. En ciertos casos pueden reclamarse daños y perjuicios por pagos diferidos, y los contratos ejecutorios bilaterales se consideran frustrados en razón de los cambios materiales sufridos por el valor del dinero, y la equidad considera en cierta medida los cambios en el valor del dinero. No obstante, todas esas excepciones no son numerosas, y aún no se han establecido firmemente en la ley.

El derecho monetario anglosajón existente es una rama subdesarrollada de la jurisprudencia, al no haberse desarrollado en el curso de los últimos cincuenta años. Adopta las mismas soluciones en una era de inestabilidad en el valor del dinero que las que se adoptaron al prevalecer una estabilidad general en el mismo. El derecho monetario no tiene en cuenta el cambio social que se produjo durante este período. Lo mismo se aplica a otros sistemas del derecho en todo el mundo.

C. El Trasfondo Económico y Social

1. Las consideraciones económicas.

¿Es posible el crecimiento sin inflación? Varios autores de economía creen que la respuesta debiera ser afirmativa.⁴ No obstante, aunque fuera teóricamente posible, es muy difícil lograrlo en la práctica. Los recursos monetarios adicionales producidos por una política monetaria barata suministran tanto un estímulo para la expansión de la producción y de los medios financieros que requiere. Los factores psicológicos juegan un papel considerable en la determinación de la disposición o falta de disposición de los propietarios del poder adquisitivo para ejercerlo. El aumento en la demanda tiende, con un cierto intervalo de tiempo, a un aumento en la producción. En la práctica resulta más fácil aumentar la producción en determinadas circunstancias, es decir, la oferta, que aumentar la demanda. La demanda es configurada por las convenciones sociales, que son más rígidas. La inflación, por lo tanto, se ha convertido en un hecho diario.⁵

Durante un período inflacionario la industria y la agricultura tienden a utilizar totalmente su capacidad productiva. También tienden a aumentar su capacidad productiva mediante inversión de capital, que es estimulada y posibilitada financieramente por la inflación. La inflación no estimula los ahorros y por lo tanto estimula el consumo, que crea la demanda. Hay dos tipos principales de inflación conocidos: el arrastre de la demanda y el empuje del costo. La segunda es el resultado de la presión ejercida por la mano de obra organizada solicitando aumentos de sueldo.

Si las tasas de interés se elevan a un nivel lo suficientemente elevado para que se tornen efectivas como medida anti-inflacionaria, posiblemente produzcan desempleo.

A menos que la demanda siempre presione sobre la economía, puede existir desempleo, y para mantener tal demanda, probablemente ello implique cierto grado de inflación. Efectivamente, la inflación es el precio para tener un pleno empleo. La inflación paraliza el guardar el dinero, y por lo tanto aumenta el consumo real y la inversión real.

Estos son los argumentos a favor de la inflación. Como tema de política pública entre los siguientes objetivos de la política económica: mantenimiento de pleno empleo, crecimiento y estabilidad del valor del dinero, el último factor se considera, de hecho, como

el menos importante, y la estabilidad en el valor del dinero se sacrifica en aras de la obtención del crecimiento y el pleno empleo.

2. Las Consideraciones Sociales.

Las deudas privadas se devalúan simultáneamente y en la misma proporción que la devaluación de la moneda.⁶

La inflación que sufrieron los EE. UU. desde 1939 hasta 1952 barrieron con alrededor de 500 billones de dólares en deudas privadas.⁷ Una enorme cantidad de poder adquisitivo fue transferida de los hogares al gobierno de EE. UU., en calidad de deudor neto.

La inflación es una forma indirecta de impuesto.⁸ El poder adquisitivo se elimina de los hogares y se transfiere al gobierno. No obstante, la inflación no sólo beneficia al gobierno sino también a varios estratos de la población a expensas de otros estratos. La pérdida en el valor del dinero provoca múltiples cambios sociales y crea profundos resentimientos.

Desde el establecimiento del Estado de Israel en 1948 el valor externo de la libra israelí disminuyó 4,34 veces y su valor interno aún más. Todas las obligaciones a largo plazo, tales como jubilaciones, seguros de vida e hipotecas se tornaron virtualmente desprovistas de valor. La diferencia entre Israel y otros países no es de especie sino de grado. El proceso de la pérdida en el valor del dinero es mundial y los cambios sociales que acarrea siempre asume proporciones tremendas.

La inflación siempre es perniciosa desde el punto de vista de los acreedores y poseedores de ingresos fijos; no se relaciona con ningún principio aparente de equidad.

Todo lo antedicho se aplica a la inflación que avanza lentamente. La inflación galopante no sólo destruye a las clases improductivas, sino es capaz también de infligir serios perjuicios a las clases productivas. No obstante, en el período post-bélico virtualmente no se produjo caso alguno de inflación galopante, salvo en América Latina, donde hubo varios casos y su peligro debe considerarse reducido, si bien puede tornarse mucho mayor en el futuro.

La resistencia a la inflación últimamente asumió proporciones muy grandes. Algunos creen que es un peligro mayor que el enfrentamiento de las super-potencias. Lenin expresó su opinión de que la pérdida en el valor del dinero destruye el sistema capitalista.

3. Las consideraciones políticas.

La inflación resulta políticamente impopular. A medida que se extiende la resistencia a la inflación la opinión pública por último influye sobre el gobierno para que este adopte políticas anti-inflacionarias y declare la guerra a la inflación. Así sucedió en los EE. UU. Desde que accediera al poder, el presidente Nixon declaró la guerra a la inflación. Creyó que semejante guerra podría ser políticamente popular. Se adoptaron varias medidas anti-inflacionarias que, en efecto, provocaron una leve recesión y aumentaron en gran medida el desempleo. En 1969-70 y 1973-74, sin embargo, no se ganó la guerra contra la inflación aún cuando el presidente Ford declarara que en 1974 la inflación era el enemigo público número uno. Las políticas anti-inflacionarias que adoptó agravaron en gran medida la recesión subsecuente. La inflación fue sólo parcialmente una inflación de arrastre de demanda. De hecho, el excedente de la demanda se barrió a resultas de las medidas adoptadas y el consumidor redujo su consumo y comenzó a ahorrar una mayor parte de sus ingresos, mayor de lo que fuera antes. En parte, la inflación era una inflación de empuje de los costos, y sólo un período más prolongado de desempleo hubiera servido como remedio contra esta clase de inflación. Desde noviembre de 1970 los confeccionistas de la política se han retirado ante la recesión y hubo una desviación de la política anti-inflacionaria y el desempleo. Sin embargo, ni la guerra contra la inflación ni la recuperación económica fueron fáciles. A principios de 1974 los EE. UU. se dirigían hacia una inflación estancada, una inflación durante el estancamiento económico. A fines de 1974 y hasta abril de 1975 la recesión asumió proporciones peligrosas y sólo en 1976 se inició la recuperación.

En otros países ciertas medidas económicas tales como la devaluación monetaria sólo se adoptan cuando es demasiado tarde y no se adoptan totalmente, ya que el público se opone a medidas que involucren pérdidas en el valor del dinero. En Gran Bretaña, el 18 de noviembre de 1967 se efectuó una devaluación de la libra esterlina comparativamente reducida. Es totalmente posible, sin embargo, que la política de devaluación fuera una de las razones por las cuales el Partido Laborista perdiera las elecciones de 1970. No obstante, la devaluación se llevó a cabo por lo menos tres años después de que surgiera la necesidad de efectuarla; por otra parte, fue demasiado reducida y pronto se tornó evidente que había surgido una necesidad objetiva de una devaluación adicional de la li-

bra esterlina. La libra esterlina parecía hallarse fuerte con respecto al dólar en 1971, pero comenzó a flotar en junio de 1972 y en 1976 vuelve a ser muy débil, existiendo un enorme déficit en la balanza de pagos británica. Puede suponerse que en razón de su falta de popularidad el gobierno temiera efectuar tal devaluación.

A fines de 1969, los profesores de economía de las universidades israelíes recomendaron una nueva devaluación de la moneda israelí. No obstante, el gobierno se mostró renuente a realizar tal devaluación. Por último, el gobierno se vió obligado, en razón de una realidad objetiva, a efectuar tal devaluación, pero se llevaron a cabo sacrificios innecesarios. De hecho, el 23 de agosto de 1971 se efectuó una nueva devaluación de la libra israelí, que empero, fue relativamente leve. Después de la Guerra de Iom Kippur, volvió a surgir la necesidad de efectuar una devaluación, que se efectuó el 10 de noviembre de 1974 y desde junio de 1975 surgió una devaluación de lento avance.

4. Las consideraciones de la política pública.

Desde el punto de vista de la política pública, las consideraciones económicas y sociales en conflicto deberían reconciliarse. El canal a través del cual afectan a la sociedad los cambios económicos es el derecho, y el derecho deberá reformarse a fin de lograr el debido balance de los intereses en conflicto. Desde el punto de vista de sus consecuencias sociales, la inflación deberá reformarse, cuando menos en parte. A pesar de ello, deberemos esforzarnos adicionalmente por lograr el crecimiento y el pleno empleo.

La resistencia a la inflación es, cuando menos parcialmente, peligrosa. La enorme demanda de post-guerra fue creada por la escasez del período bélico y la acumulación del poder adquisitivo a resultas de ello. Con ello adquirió su punto álgido, que continúa hasta la fecha. Desde entonces, por una demanda continua, el consumidor estadounidense ha adquirido una sensación de seguridad, ya que sólo se han producido pocas y más bien leves recesiones en los EE. UU. desde la guerra. No obstante, como lo expresáramos anteriormente, la producción se expande más fácilmente que la demanda. El consumidor se asusta muy fácilmente. Debemos tener en cuenta el problema de la saturación. Muchas de las necesidades de bienes de consumo imperecederos ya se han satisfecho. Nuevas necesidades podrán crearse, y previas necesidades expandirse, pero desde el punto de vista psicológico, es más bien difícil

realizarse sin una sensación de seguridad. Las políticas anti-inflacionarias causan recesiones, y una vez que se inicia una crisis de confianza, le sigue una crisis económica.

Debemos estar en guardia contra fenómenos tales como los que no se produjeron desde la Segunda Guerra Mundial y que pueden tener lugar en el futuro.

La devaluación puede posponerse, pero una vez que surja su necesidad, finalmente deberá llevarse a cabo mientras no se hayan creado otros medios eficaces con los cuales curar el desequilibrio de la balanza de pagos. No obstante, la necesidad de reformar el derecho monetario es imperativa, ya que el derecho no se ha adaptado a la realidad moderna y no satisface los requerimientos de la política pública.

D: La Reforma Surgida para el Derecho Monetario.

1. Libertad Contractual.

Enumeraremos unas pocas sugerencias para la reforma del derecho monetario a continuación. El primer problema, y el más importante, es la libertad de incluir formas de protección contractual contra las pérdidas del valor del dinero, es decir, cláusulas de valor. Tal libertad contractual es sólo parcial actualmente, y en muchos casos, ilusoria. En los EE. UU. las cláusulas referidas al valor oro son nulas y las de valor de la moneda extranjera, imprácticas; las cláusulas del valor del índice del costo de vida sólo se usan de vez en cuando. Las circunstancias se han alterado en gran medida desde junio de 1933 y no hay motivo alguno por el cual las cláusulas de valor oro deban ser nulas en los EE. UU. La libertad de incluir cláusulas referidas al valor oro provee una salida legítima en caso de una crisis del oro, ya que la parte privada no se interesa en el oro concreto sino en el valor del oro. Si las cláusulas de valor oro hubieran sido válidas en marzo de 1968 ó en 1971 y en 1973 en los EE. UU., las crisis del oro que se produjeron en el establecimiento del sistema doble del precio del oro se hubieran podido superar fácilmente; se hubiera creado sin dificultad el papel oro, por contraposición al metal oro, que escaseaba. El problema del oro todavía es tema de discusión.

Mientras las cláusulas del valor constituyen la excepción, y no la regla, no contribuyen a la inflación y no son peligrosas desde el punto de vista de la política gubernamental.

En países como EE. UU., donde las cláusulas de valor rara vez se incluyen, pasarán muchos años antes de que se incluyan en forma generalizada en las obligaciones, tal como se hiciera en 1933. El problema de la inercia, de la adopción de riesgos, etc., pospondrá su uso general por espacio de muchos años. Hasta en Gran Bretaña, que ahora sufre de inestabilidad en el valor del dinero, tales cláusulas sólo se incluyen de vez en cuando.

2. Desviación de la solución nominalista en el caso de obligaciones a largo plazo.

Actualmente, las obligaciones a largo plazo —por espacio de diez o más años—, tienden a perder gran parte de su valor. En ciertos países tales como Israel, los bonos, las obligaciones de seguro de vida, hipotecas y alquileres a largo plazo se tornan prácticamente despreciables al vencer, mientras que en otros países tales como EE. UU., Gran Bretaña y otros, pierden parte de su valor. El interés que se les suministra en muchos casos se torna negativo, ya que el dinero tiende a perder su valor con más rapidez, y el interés contractual no puede compensar al propietario por las pérdidas en que incurre mientras no se torne prohibitivo. Sin embargo, requerimos créditos a largo plazo tanto desde el punto de vista económico como social. Los emisores de tales obligaciones pueden protegerse de las pérdidas de valor, ya que las obligaciones son a largo plazo y no sería sino justo exigir la devolución del valor de acuerdo con el poder adquisitivo recibido al efectuar el contrato. Esta es la solución valorista. Tal solución implica muchas dificultades, tanto legales como económicas, pero será mucho más justa que la solución actual. Tendemos a clasificar las obligaciones como de largo plazo si son por espacio de diez años o más, pero en ciertos países y épocas, las obligaciones de hasta cinco años o más deberían considerarse como de largo plazo y debería aplicárseles la solución valorista.

3. Revisiones Periódicas.

Como cuestión de política pública, deberían efectuarse revisiones periódicas de la política social y económica. El gobierno debería tener en cuenta los cambios de valor del dinero producido durante el intervalo transcurrido desde la última revisión. Si las pérdidas de valor fueron considerables, las reformas de la ley a través de revalúos cuando menos parciales de las obligaciones pre-

vias, deberán ser llevados a cabo. En Israel de vez en cuando surge una inestabilidad social general, discusiones industriales, huelgas, etc. a resultas de los cambios en el valor del dinero. Estos fenómenos ocurren debido al hecho de que el gobierno no realiza, como cuestión de política, los reajustes necesarios para corregir el equilibrio social que se ve por lo menos parcialmente socavado debido a las pérdidas en el valor del dinero. Por último, debido a la presión, el gobierno debe ceder. Por lo tanto, puede considerarse como más importante que correcto. Tales fenómenos también tienen lugar en otros países.

4. Las excepciones a la solución nominalista.

Ya hemos mencionado que en ciertos casos el derecho existente reconoce excepciones a la solución nominalista. Tales excepciones deberían extenderse y establecerse más firmemente.

Las excepciones se hallan en el campo de la evaluación de los daños y perjuicios, entuertos y violaciones contractuales, en el caso de socorro de equidad, daños y perjuicios por pagos diferidos y contratos ejecutorios bilaterales. A. Nussbaum⁹, el eminente escritor de derecho monetario, divide las obligaciones en adaptables y no adaptables. Las obligaciones adaptables son aquellas para cuya evaluación se tienen en cuenta los cambios en el valor del dinero. La división original la ejecutó el derecho alemán, que reconoce las deudas de valor, **Wertschulden**.

La aceptación de las excepciones de la solución nominalista no obstaculiza en gran medida el camino de la política gubernamental, pero suministra una solución más justa a los conflictos privados.

Deberían establecerse muchas más excepciones, y evitarse los sacrificios innecesarios.

5. Un Caso Especial.

En el caso de la inflación galopante, cuando el valor del dinero disminuye rápida y considerablemente, el enfoque nominalista deberá dejarse de lado y deberá o adoptarse el enfoque valorista o la revaluación de las obligaciones pasadas.

Tal revaluación se efectuó en Alemania, durante la gran inflación de 1920-24. No obstante, la revaluación no fue sino par-

cial, y se efectuó demasiado tarde, ya que los legisladores y jueces no estaban preparados para la crisis subsecuente. Muchos historiadores creen que la inflación alemana, que arruinó a la clase media, fue una de las razones del acceso al poder de Hitler.¹⁰

El derecho debe adoptar el enfoque de que la solución nominalista sólo tiene aplicación en épocas relativamente normales, inclusive períodos de inflaciones leves, y no en períodos de graves crisis monetarias y desastres. De lo contrario, la historia podrá volver a repetirse.

El peligro de las inflaciones galopantes en la actualidad en los países desarrollados no es grande. No obstante, en los países subdesarrollados este peligro constituye un riesgo práctico.

E: Conclusiones.

Creemos que la actual solución adoptada por la ley, es decir, la solución nominalista, no es satisfactoria ni desde el punto de vista de los actuales requerimientos sociales ni desde el de la política pública contemporánea. La ley no se ha adaptado a las realidades sociales y económicas contemporáneas.

En los últimos cincuenta y seis años, la inestabilidad monetaria ha prevalecido, y es el resultado del enfoque de que el crecimiento y el pleno empleo son requisitos más importantes de la política pública que la estabilidad del valor del dinero. El derecho aún adopta la misma solución que adoptara durante el período de estabilidad del valor del dinero.

El derecho monetario deberá reformarse para reconciliar más justa y eficazmente los requisitos económicos y sociales en conflicto.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

1. *Tractatus Contractuum et usurarum*, 1546.
2. *Gilbert v. Brett (1604) Davis 18*, 2 Juicios de Estado 114.
3. Mann, *The legal aspects of money*, 2ª ed., Oxford, 1953, págs. 66-70.
- 3a. Sobre el derecho monetario en general en los países anglosajones, ver A. Nussbaum, *Money in the law National International*, 2ª ed., Brooklyn, 1950 y F. A. Mann, loc. cit., y E. Hirschberg, *The Nominalistic Principle*, Ramat Gan, Israel, 1971 and "The Impact of Inflation and Devaluation on Private Obligations," Bar Ilan University, Ramat Gan, Israel.
4. Ver por ejemplo Arthur F. Burns, *Prosperity without inflation*, Nueva York, 1957.
5. Ver sobre la inflación por ejemplo Paul Einzig, *Inflation* Londres, 1952; y Thorn and Quand, *The New Inflation*, Nueva York, 1959.
6. A. C. Pigou, *The Veil of Money*, Londres, 1949, pág. 4.
7. G. L. Bach, *Inflation*, 1958, pág. 26.
8. Amotz Morga, *On Taxes and Inflation*, Nueva York, 1964.
9. *Money in the Law*, Brooklyn, 1950.
10. Ver E. Hirschberg, "The Nominalistic Principle, a legal approach to inflation and devaluation", Bar Ilan University, Ramat Gan, Israel, 1971 y "The Impact of Inflation and Devaluation on Private Legal Obligations, Bar Ilan Univ., 1976.