



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@fairweb.com.ar

CIRCULAR N° 1022/04

UNREGISTERED

Dolores, 27 de octubre de 2.004.-

Created by Unregistered Version

REF: “ La Corte convalidó la pesificación de los depósitos bancarios ”.-

La Corte Suprema se pronunció a favor de la constitucionalidad de la normativa de pesificación, al rechazar un amparo promovido por varios ahorristas. El Dr. Zaffaroni, si bien apoyó esta solución con su voto, planteó que los depositantes de hasta 70.000 dólares debían recibir esa suma en moneda de origen o al cambio libre.

TEXTO COMPLETO DEL FALLO

Buenos Aires, 26 de octubre de 2004.

Vistos los autos: "Bustos, Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ amparo".

Considerando:

UNREGISTERED

Created by Unregistered Version

1º) Que la Cámara Federal de Paraná, al confirmar el fallo de primera instancia, hizo lugar a la acción de amparo promovida por Alberto Roque Bustos, Gracia Luz Don, Ramón Evaristo Giacchi y Graciela Guadalupe Dappen contra el Estado Nacional, el Banco Central de la República Argentina, el Banco de Entre Ríos y el BBVA Banco Francés S.A., declarando la inconstitucionalidad de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 1570/01, 71/02, 141/02, de los arts. 1º, 2º, 4º, 9º y 10 del decreto 214/02, del art. 3º del decreto 320/02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 36/2002 del Ministerio de Economía de la Nación, de las comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina, y toda otra norma que impida, limite o restrinja de cualquier manera a los actores la posibilidad de disponer inmediatamente de sus depósitos a plazo fijo y en cuentas a la vista, y ordenó que las entidades financieras intervinientes devolvieran los depósitos en el signo monetario efectuado, en el plazo de diez días.

2º) Que el Estado Nacional y los bancos demandados interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 132/145, 147/150 y 156/172, los que fueron concedidos por el *a quo* únicamente por la cuestión federal compleja planteada y desestimados por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional también invocadas. El contenido de dichos recursos aparece correctamente reseñado en el punto II del dictamen del señor Procurador General de la Nación, al cual corresponde remitirse a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3º) Que debido al dictado de nuevas normas sobre la materia, el Tribunal corrió traslado a las partes para que se expidiesen sobre ellas, el cual sólo fue contestado por el Estado Nacional, mientras que el BBVA Banco Francés SA lo hizo extemporáneamente.

4º) Que los recursos extraordinarios deducidos son formalmente admisibles, en tanto se cuestiona la inteligencia de normas federales y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3º, de la ley 48). Cabe señalar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales involucradas, este Tribunal no ha de estar limitado por las posiciones del tribunal apelado ni por las de las partes (Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros); como igualmente que las causales de arbitrariedad invocadas son inescindibles de los temas federales en discusión, por lo que deben ser examinados conjuntamente (Fallos: 323:1625, entre muchos otros), lo que quita trascendencia a la falta de queja por la denegación parcial del recurso.

5º) Que por evidentes razones metodológicas, corresponde en primer lugar examinar el cuestionamiento formulado por el recurrente respecto de la aptitud de la vía del amparo para plantear y decidir el problema sometido a decisión judicial. A ese respecto, son aplicables los fundamentos expuestos en el voto del juez Belluscio en las causas "Peralta", de Fallos: 313:1513, y en la disidencia de los jueces Belluscio, Boggiano y Maqueda en la causa "Provincia de San Luis", de Fallos: 326:417, sustancialmente análoga a la presente, cuyos fundamentos pertinentes se dan por reproducidos.-

6º) Que, aun cuando esas razones serían suficientes para descalificar la sentencia impugnada, la desnaturalización de la vía del amparo que se ha producido en este proceso y en muchos otros, llegando aquí a insumir un lapso de más de dos años y medio hasta que estuviese en condiciones de dictarse sentencia definitiva por esta Corte, sumada a las atinadas reflexiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación expuestas en su dictamen, hacen necesario poder fin definitivamente a una cuestión de innegable trascendencia institucional y social.

UNREGISTERED

Created by Unregistered Version

7º) Que, a ese respecto, el Tribunal comparte los argumentos y conclusiones del dictamen citado en el precedente considerando, los que se dan por reproducidos por razones de brevedad.

A ellos cabe añadir que, en lo fundamental, las normas atacadas resultan ser: a) el decreto del P.E. 1570/01, con sus ulteriores modificaciones, que limitó la extracción de dinero efectivo y las transferencias al exterior; b) la ley 25.561, de emergencia pública y reforma del régimen cambiario, que declaró dicha emergencia y sentó las bases para la delegación normativa conferida al Poder Ejecutivo a fin de reglamentar el sistema; c) el decreto 71/02, que reglamentó el régimen cambiario establecido por dicha ley, modificado por el decreto 141/02, y las resoluciones del Ministerio de Economía 18/02 y 23/02, que establecieron un cronograma de vencimientos reprogramados de los depósitos existentes en el sistema bancario a la fecha de su entrada en vigencia, bajo el régimen del decreto 1570/01; d) el decreto 214/02, que dispuso la transformación a pesos de todas las obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en monedas extranjeras a razón de un peso con cuarenta centavos por cada dólar estadounidense, con la aplicación del coeficiente de estabilización de referencia que publicaría el Banco Central de la República Argentina. Asimismo, corresponde tomar en consideración los decretos 905/02 y 1836/02 —conocidos como "canje I" y "canje II"—, con sus normas modificatorias y complementarias, que permitieron, en general y con algunas excepciones, la opción por "bonos del Gobierno Nacional en dólares estadounidenses Libor 12%" o por "bonos del gobierno nacional en pesos 2 % 2007", y sobre los cuales los actores han guardado sugestivo silencio pese al traslado que les fue conferido.

De ese plexo normativo resulta que a los depositantes en dólares estadounidenses se les ofreció la opción de obtener su devolución en moneda argentina en diversos plazos y al cambio de un peso con cuarenta centavos por dólar más el coeficiente de estabilización de referencia, o bien en la moneda de origen pero en bonos del Tesoro y a plazos más prolongados.-

8º) Que, a pesar de la ausencia de prueba en este proceso, existen circunstancias que por su pública notoriedad no pueden ser ignoradas ni pasadas por alto.

Así, es evidente que el prolongado mantenimiento de una artificial equivalencia de valor entre el peso argentino y el dólar estadounidense, unido a circunstancias económicas que la mencionada ausencia de prueba impide clarificar, condujo a un proceso de deterioro del aparato productivo nacional —con su secuela de desocupación, miseria y hambre— al que no eran ajenas las inusuales tasas de interés que se pagaban por los depósitos en dólares, a una amenaza de "corrida bancaria" que se intentó paliar mediante esas tasas, y finalmente a un riesgo cierto de que esa amenaza se concretase, e inclusive a su iniciación, que fueron las causas determinantes de las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo y el Congreso con la finalidad de impedir la falencia generalizada del sistema bancario y la consiguiente ruina del conjunto de depositantes.

La situación expuesta constituyó indudablemente una emergencia cuya declaración por la ley 25.561 encuentra amparo constitucional en los poderes de los departamentos políticos del Gobierno Federal destinados a hacerle frente. En ese aspecto, se ha dicho en el voto del juez Belluscio en la causa "*Videla Cuello*", de Fallos: 313:1638:

"8°) Que...en situaciones de emergencia como las que ha dado sustento a la medida cuestionada, la imperiosa necesidad de afrontar sus consecuencias justifica una interpretación más amplia de las facultades atribuidas constitucionalmente al legislador. En tales condiciones, medios o procedimientos que en circunstancias normales podrían parecer inválidos, suelen resistir el cotejo con la Ley Suprema. Ello es así pues si bien, en rigor, la emergencia no crea poderes inexistentes, ni disminuye las restricciones impuestas a los atribuidos anteriormente, permite encontrar una razón para ejercer aquellos existentes (*Home Building & Loan Association v. Blaisell*, 290 U.S. 398, 440/48 [1934]), de modo tal que, ante acontecimientos extraordinarios, el ejercicio del poder de policía atribuido constitucionalmente al Congreso permita satisfacer las necesidades de una comunidad hondamente perturbada y que, en caso de no ser atendidas, comprometerían la paz social y el interés general cuya custodia constituye uno de los fines esenciales del Estado Moderno.

"9°) Que, en ocasiones similares, se han enumerado ciertos requisitos —seguidos especialmente a lo expresado por la Suprema Corte norteamericana en la causa *Home Building & Loan Association v. Blaisell*, 290 U.S. 398, 440/48 [1934], referente, sin embargo, a un supuesto de moratoria hipotecaria— que deben necesariamente cumplirse por las normas de emergencia para resistir el control de constitucionalidad. Ellos son: 1°) Que se presente una situación de emergencia —declarada por el Congreso y con debido sustento en la realidad— que obligue a poner en ejercicio aquellos poderes reservados para proteger los intereses vitales de la comunidad; 2°) Que la ley persiga la satisfacción del interés público: ello es, que no haya sido dictada en beneficio de intereses particulares sino para la protección de los intereses básicos de la sociedad; 3°) Que los remedios justificados en la emergencia sean de aquellos propios de ellas y utilizados razonablemente; 4°) Que la ley sancionada se encuentre limitada en el tiempo y que el término fijado tenga relación directa con la exigencia en razón de la cual ella fue sancionada".-

A la luz de lo expuesto, de la evidencia de la situación, y a falta de prueba en contrario, los recaudos mencionados deben considerarse presentes en el *sub examine*.

9°) Que es teniendo en cuenta la realidad palmaria descripta en rasgos generales en el considerando anterior que debe ser examinada la posible pugna entre las normas atacadas y los preceptos constitucionales.

Por cierto, no cabe poner en tela de juicio que el derecho de propiedad está garantizado por el art. 17 de la Constitución, pero lo que sí corresponde examinar es si las medidas económicas —en suma, la suspensión de la devolución de los depósitos bancarios y la opción para los depositantes entre el reintegro en determinados plazos, en moneda argentina y con valores actualizados, o en la moneda de origen a plazos mayores y en valores comercializables— afecta el mencionado derecho. En otros términos, si a pesar de las normas dictadas a fin de evitar que la situación de emergencia desembocara en la quiebra del sistema bancario y la pérdida de sus depósitos por la mayor parte de los depositantes, la propiedad de éstos sólo puede ser defendida mediante el reintegro de sus valores a breve plazo y en la moneda extranjera en que fueron inscriptos.

Resulta indiscutible —en el somero examen que puede realizarse en un proceso sin pruebas— que la devaluación de la moneda nacional era una medida ineludible frente a la grave emergencia resultante del desfase de valor con el dólar estadounidense y el comienzo de una importante "corrida bancaria".-

En esa situación, parecería a *primera vista* que la conversión de los créditos a moneda argentina un tipo de cambio determinado por el Estado afectase el derecho de propiedad del acreedor, que tendría derecho de obtener el reintegro, por lo menos, de la cantidad exactamente equivalente a los nuevos tipos vigentes en el mercado; sería, por otra parte, el resultado de la ciega aplicación de los arts. 617 y 619 del Código Civil. Sin embargo —y esto no podrían discutirlo ni siquiera los más ardientes defensores de la propiedad intangible de los dólares— en los contratos de depósito bancario que motivan litigios como el presente, el propósito del acreedor no era el de conseguir moneda extranjera específica que no pudiera ser sustituida por ningún objeto sino el de lograr la estabilidad de la prestación dineraria, es decir, asegurar un poder adquisitivo constante. Es obvio que si se depositaba en dólares era porque se dudaba del mantenimiento del poder adquisitivo de los pesos nacionales y se buscaba mantener el valor intrínseco del capital. Desde ese punto de vista, puede afirmarse que la supuesta propiedad de los dólares no era más que una gran falacia. En la Argentina nadie ganaba en dólares norteamericanos, de manera que asentar los depósitos en esa moneda era, o bien utilizarla simplemente como una moneda de cuenta —nadie ignora que en gran medida se depositaban pesos y éstos se convertían a igual cantidad de dólares, equivalencia cuya falsedad se hacía notoria si se pretendía la imposible tarea de cambiar pesos por dólares en el exterior (salvo en algunos países vecinos), y que hoy se ve claro que era ficticia— o bien se compraban dólares en el mercado de cambios a un precio vil, el de la paridad, con consecuencias perniciosas en la economía que a la corta o a la larga debían desembocar en el desastre económico resultante de que tuviese que afrontar el perjuicio el Estado, es decir, la comunidad toda, no los depositantes en dólares sino todos y cada uno de los habitantes del país. Por tanto, en los contratos concertados en el país y que debían ser ejecutados en él, el objeto de la obligación no era el dólar como moneda de los Estados Unidos sino el definido por la ley 23.928 como "convertible" o canjeable por pesos argentinos de poder adquisitivo constante.

En tal contexto, y en tanto no se trate de moneda extranjera que estuviese específicamente destinada al cumplimiento de obligaciones en el exterior, la "pesificación" se presenta como razonable mientras el importe que se devuelva tenga el mismo o mayor poder adquisitivo que tenía el depósito originario, ya que ello no causa perjuicio alguno al acreedor. Fue, por lo demás, una medida razonable frente a la situación de fuerza mayor trasnutada en la emergencia. Por el contrario, pretender la devolución inmediata en dólares o en su equivalente en moneda argentina en el mercado libre de cambios implica un desmesurado beneficio para el acreedor, que no puede determinarse en su medida aritmética como consecuencia de la ausencia de producción de prueba en este proceso pero que en algunos momentos alcanzó alrededor del doble del poder adquisitivo originario.

A falta de daño producido por el Estado no hay acción. La actora no ha demostrado que el reintegro a \$ 1,40 por dólar más el coeficiente de estabilización de referencia no alcance a cubrir el mismo poder adquisitivo del dinero depositado; y si lo que pretende son dólares, por dos veces el Estado le ha ofrecido bonos por el monto originario del depósito, que, si bien tienen plazos más largos —pero, en todo caso, bastante más cortos que los emitidos con igual fin—, al ser comercializables en bolsa permiten en un plazo más reducido convertirlos en moneda contante, con un descuento, sí, pero que después de un tiempo razonable difícilmente afecte el poder adquisitivo que tenían en su momento los dólares supuestamente depositados.

En suma, no está probado: 1°) que la actora hubiera efectuado el depósito en dólares efectivamente ganados como tales —lo que deja abierta la posibilidad de que los haya comprado al precio vil que mantenía el Estado o que se haya tratado de un mero asiento contable—, ni que los dólares estuviesen afectados a operaciones comerciales o financieras con el exterior que necesariamente debieran afrontarse en esa moneda; 2°) que las alternativas que el Estado le ofrece le ocasionen un perjuicio patrimonial, ya que no se ha alegado ni probado que el destino del depósito fuese el cumplimiento de obligaciones fuera del mercado interno. En tales condiciones, la garantía constitucional de la propiedad está a salvo: los bancos que recibieron los depósitos cumplirán su obligación de reintegro en las condiciones impuestas por el Estado, hecho del príncipe que no está en sus facultades evitar, y el Estado sólo responderá del perjuicio ocasionado por las medidas en caso de demostrarse la real existencia de un perjuicio. Todo ello lleva a la conclusión de que la vía del amparo no era admisible, no sólo por mera formalidad legal sino por no estar acreditada la violación de preceptos constitucionales, que en este tipo de procedimiento debe resultar palmaria e inequívoca.-

10) Que frente a una situación no idéntica, pero con muchos elementos similares a la que se presenta en el caso, la Suprema Corte de Estados Unidos dictó una sentencia de la que pueden extraerse conceptos perfectamente aplicables al *sub lite*, y, en general, a todos los reclamos deducidos por depositantes contra los bancos o contra el Estado Nacional.

Se trata de la causa *Perry v. United States*, 294 U.S. 330 (1935), en la cual el tenedor de una obligación de los Estados Unidos por diez mil dólares, emitida en 1917, pagadera en moneda de oro del nivel de valor del tiempo de la emisión y vencida el 15 de abril de 1934, con fundamento en su derecho de propiedad reclamaba el pago de la cantidad de oro equivalente o su valor en moneda legal.

La Corte, por el voto del *Chief Justice* Hughes, dio respuesta negativa al reclamo, estableciendo que el actor no podía pretender que las restricciones monetarias consecuentes a la gran crisis de 1929 y el cambio de valor en oro del dólar le ocasionasen un perjuicio. A tal fin, señaló en primer lugar cuál era el objeto de la cláusula or, diciendo: "*Esta obligación debe interpretarse con imparcialidad. El 'actual nivel de valor'* (expresión usada en el bono emitido) *se contraponen a un nivel de valor más bajo. La promesa obviamente tuvo la intención de protegerse contra la pérdida. Esa protección quiso ser asegurada mediante el establecimiento de un determinado nivel o medida de la obligación del gobierno. Creemos que el alcance razonable de la promesa es que tuvo la intención de asegurar a quien prestaba su dinero*

al gobierno y tomaba su bono que no sufriría pérdidas por la depreciación del medio de pago". Y más adelante añadió: "Para considerar qué daños —si acaso hay alguno— el actor ha sufrido debido al presunto incumplimiento de contrato, es inadmisble suponer que tenía derecho a obtener moneda de oro para recurrir a mercados extranjeros o para operaciones en moneda extranjera o para otros fines contrarios al control sobre moneda de oro que el Congreso tenía el poder de ejercitar, y que ejercitó, por medio de su regulación monetaria. Los daños del actor no pueden ser calculados haciendo caso omiso de la economía interna del país en el momento en que el presunto incumplimiento ocurrió...El actor exige 'el equivalente' en circulante a la moneda de oro prometida. Pero 'equivalente' no puede significar más que el monto de dinero que la moneda de oro prometida valdría para el tenedor del bono a los fines para los cuales ésta podría ser legalmente utilizada. Este equivalente o valor no puede ser determinado apropiadamente salvo a la luz del mercado doméstico y restringido que el Congreso había establecido legalmente...El actor no ha mostrado, ni intentado mostrar, que en relación al poder adquisitivo haya sufrido algún tipo de pérdida. Por el contrario, en vista del acomodamiento de la economía interna a la única medida de valor establecida por la legislación del Congreso, y a la disponibilidad y uso universal a través de todo el país de la moneda de curso legal para cumplir con todas las obligaciones, el pago al actor de la suma que exige constituiría, no un recupero de pérdida en sentido estricto, sino un enriquecimiento injustificado".

11) Que, por otra parte, se advierte la complejidad técnica y técnica jurídica que involucra el examen de intrincadas cuestiones financieras y bancarias, lo que impone que los jueces extremen la prudencia para no resolver las por la vía expedita del amparo. En este orden de ideas, la indagación de las materias planteadas en el *sub lite* llevaría necesariamente a ponderar la política económica del gobierno para distribuir las pérdidas ocasionadas por una situación económica desorbitada.-

12) Que debe recordarse que los controles de legalidad administrativa y de constitucionalidad que competen a los jueces, no los facultan a sustituir a la Administración en la determinación de las políticas o en la apreciación de los criterios de oportunidad (doctrina de Fallos: 308:2246, considerando 4º; 311:2128, entre muchos otros) y, menos aún, cuando la imposibilidad de las entidades financieras de responder a sus obligaciones exigibles trascendió la particular situación económica de cada intermediario para adquirir la dimensión de una crisis sistémica, cuyo examen presupone un análisis integral a fin de superar el descalce bancario. La cuestión atañe no sólo a la recuperación y desenvolvimiento de las entidades que operan en un ámbito decisivo para la buena marcha de la economía, sino también la aptitud de éstas para coadyuvar a la devolución ordenada e igualitaria de las inversiones o ahorros.

El ejercicio de los mencionados controles no puede justificar que todas las medidas de política económica de los poderes competentes sean sometidas a la revisión, no de su legalidad sino de su acierto o su oportunidad, pues ello implicaría sustituir a los órganos constitucionales que tienen su origen directo en la voluntad popular por el criterio predominantemente técnico del Poder Judicial, cuya desvinculación de tal origen —que sólo podía ser indirecto en el texto constitucional originario— se ha acentuado en la reforma de 1994 con los nuevos procedimientos de designación. Los jueces están llamados a juzgar, no a administrar, ni a fijar ni revisar la política económica de los poderes políticos, pues lo contrario implicaría desvirtuar el régimen democrático sustituyéndolo por el gobierno, o aun la dictadura, del Poder Judicial, que impediría el desarrollo de cualquier programa de gobierno, máxime frente a una emergencia que los jueces no están capacitados para encauzar. Tampoco se justifica la extensión desmesurada del amparo para revisar lo que no viola los derechos y garantías constitucionales con manifiesta arbitrariedad o ilegalidad, en los términos del art. 43 de la Constitución, convirtiendo a la administración de justicia en una suerte de festival de amparos e inconstitucionalidades que trava el ejercicio de sus atribuciones por los poderes legislativo y ejecutivo.

13) Que de la crisis de 2001 nadie ha salido indemne. Sin entrar a considerar que hubo hasta quienes perdieron la vida en los incidentes callejeros, muchos habitantes del país perdieron su patrimonio o lo vieron mermado a consecuencia de aquélla: los asalariados, por la reducción del poder de compra de sus sueldos, y en algunos casos también por la disminución de su monto nominal; los jubilados actuales, por igual reducción y la rebaja de los haberes; los jubilados futuros, por la licuación de los activos de las administrado ras de fondos de jubilaciones y pensiones; los comerciantes, por la disminución de las ventas; las empresas, especialmente las que utilizan insumos importados, por la elevación de los costos y la depreciación de sus activos; los particulares, por la reducción del valor de sus bienes y la dificultad o imposibilidad de afrontar las deudas contraídas en moneda extranjera, con riesgo de perder sus viviendas.

Frente a ello, reconocer que a los depositantes en dólares se les devuelva sin más demora el mismo importe de la moneda extranjera en que se registraron sus depósitos implicaría la creación de una clase privilegiada, que no sólo se habría beneficiado durante un tiempo más o menos largo con intereses en dólares a una tasa inconcebible en el resto del planeta sino que ahora percibiría cantidades que, traducidas a la moneda argentina, tendrían un poder adquisitivo en el mercado interno considerablemente mayor al de lo originariamente depositado.-

14) Que, como a todas luces es evidente, el caso tiene una gravedad institucional de insospechable trascendencia por el impacto que el pago más o menos inmediato tendría sobre la economía, las finanzas y, en verdad, sobre la vida nacional. Sería, pues, gravemente imprudente dejar de considerar las consecuencias de un fallo de esta Corte en las presentes circunstancias. Un *fiat iustitia peream ego perem mundis*, hacer justicia aunque se caiga el mundo, en rigor no es hacer justicia sino destruir las bases mismas de las relaciones en las cuales se persigue hacer valer la llamada justicia. Hacer justicia conmutativa, singular y pura entre bancos y depositantes sin atender el contexto de las enormes injusticias distributivas existentes y las nuevas que sobrevendrían, conculca la idea misma de justicia a secas, legal, general o como quiera llamársela en doctrina. La justicia conmutativa que debe presidir las relaciones contractuales no puede entrar en conflicto con el interés general o el bien común, con el bien de todos y no sólo el de algunos.

Desde esta perspectiva sería insostenible cualquier desarrollo estable del país sin sistema financiero alguno, sin crédito, sin financiación del comercio exterior, cuyas operaciones típicas de compra y venta internacionales quedarían sin auxilio bancario local alguno, y en general, todo el comercio de bienes y servicios se vería retrotraído a etapas de tal primitivismo y rusticidad que probablemente excluirían al país del comercio internacional. Sería casi impensable sostener la economía y, por ende, los servicios públicos y privados, y las transacciones de bienes quedarían a merced de quienes pudieran prevalecer en la lucha de intereses. Naturalmente, sería de prever una enorme emisión monetaria que desplazaría en los hechos a la moneda nacional. Decisiones de política económica con tal repercusión para la subsistencia de la Nación, sin ninguna duda no incumben a esta Corte sino a los poderes emanados del voto popular.

15) Que, finalmente, no se puede dejar de señalar la desigualdad que ha prevalecido entre los depositantes la desorbitada actuación de los tribunales inferiores, que por medio de medidas cautelares denominadas "autosatisfactivas" descalificadas por esta Corte (Fallos: 324:4520, considerandos 9º y 10º, y sus citas) provocaron un notable trastorno económico que incluso puso en riesgo la regularización de los compromisos asumidos por la Nación frente a organismos internacionales de crédito. En efecto, los beneficiarios de esas medidas han obtenido un lucro indebido a costa del sistema, en definitiva del país, y de quienes encontrándose en similares circunstancias no solicitaron o no obtuvieron ese disparatado beneficio. Sin embargo, no cabía procesalmente la intervención de esta Corte frente a la sistemática violación del art. 15 de la ley 16.986, que dispone conceder en ambos efectos —vale decir, devolutivo y suspensivo, con suspensión de la ejecución de la sentencia— los recursos de apelación interpuestos contra las decisiones que admiten el amparo, norma legal que no podía ser obviada mediante la concesión a las medidas cautelares de los efectos propios de la eventual sentencia; ni cuenta ahora con atribuciones para remediar esa desigualdad de hecho fuera de los recursos legales. Por lo tanto, la desigualdad es responsabilidad propia de los tribunales que dictaron y ejecutaron las medidas.

Por todo ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se revoca la sentencia recurrida y se rechaza la demanda de amparo. Costas por su orden en todas las instancias en razón de que, frente al funesto precedente de Fallos: 325:28 —del que derivó un descomunal trastorno económico-financiero y aun judicial, y que dio ocasión a numerosos y conocidos casos de corrupción— los actores pudieron creerse con fundado derecho de litigar. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - CARLOS S. FAYT (en disidencia)- ANTONIO BOGGIANO (según su voto)- JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI (según su voto)- ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (según su voto).

ES COPIA

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1) Que la Cámara Federal de Paraná, al confirmar el fallo de primera instancia, hizo lugar a la acción de amparo promovida por Alberto Roque Bustos, Gracia Luz Don, Ramón Evaristo Giacchi y Graciela Guadalupe Dappen c/ Estado Nacional, el Banco Central de la República Argentina, el Banco de Entre Ríos y el BBVA Banco Francés SA declarando la inconstitucionalidad de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 1570/01, 71/02, 141/02, de los arts. 1, 2, 4, 9 y 10 del decreto 214/02, del art. 3 del decreto 320/02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 36/2002 del Ministerio de Economía de la Nación de las Comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina, y toda otra norma que impida límite o restrinja de cualquier manera a los actores la posibilidad de

disponer inmediatamente de sus depósitos a plazo fijo y en cuentas a la vista, y ordenó que las entidades financieras intervinientes devolvieran los depósitos en el signo monetario efectuado, en el plazo de diez días.

2#) Que el Estado Nacional y los bancos demandados interpusieron los recursos extraordinarios de fs.132/145, 147/150 y 156/172, los que fueron concedidos por el *a quo* únicamente por la cuestión federal compleja planteada y desestimados por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional también invocadas. El contenido de dichos recursos aparece correctamente reseñado en el punto II del dictamen del Procurador General de la Nación, al cual corresponde remitirse a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3#) Que los recursos extraordinarios son formalmente admisibles pues se halla en tela de juicio la interpretación y validez constitucional de normas federales.

4#) Que es aplicable al caso la jurisprudencia de esta Corte en Fallos: 326:417 ("San Luis") disidencia de los jueces Belluscio, Boggiano, y Maqueda-, resuelta el 5 de marzo de 2003, a cuyos términos, en lo pertinente, corresponde remitir en razón de brevedad.

5#) Que, en efecto, tal como se señaló en el citado precedente, a fin de esclarecer la intrincada evolución normativa en la materia cabe tener presente que, en primer término, el decreto 1# 1570/01, en su art. 2#, inc. i) prohibió: "los retiros en efectivo que superen los pesos doscientos cincuenta (\$ 250) o dólares estadounidenses (US\$ 250), por semana, por parte del titular o de los titulares que actúen en forma conjunta o indistinta, del total de sus cuentas en cada entidad financiera", estableció que durante la vigencia del decreto, las entidades no podrían obstaculizar la transferencia o disposición de fondos entre cuentas, cualquiera sea la entidad receptora de éstos; además, dolarizó las deudas existentes, con el consentimiento del deudor.

La problemática de los llamados "corrales", más o menos rígidos o flexibles, es comparable; tal vez como todas las demás cuestiones jurídicas, a un caleidoscopio; en el sentido de que esta en constante movimiento y cambio en pequeñas piezas de los más variados matices. De ordinario, son los jueces quienes manufacturan las pequeñas piezas del mosaico caleidoscópico. Pero en este asunto es el Ejecutivo el que ha ido moviendo las piezas, configurando gran variedad de mosaicos desde el mas férreo "corralón" a los mas flexibles "corralitos". El legislador ha puesto el marco general y amplia delegación.

Dichas normas fueron perdiendo vigencia. Así, se flexibilizaron y finalmente se derogaron las restricciones relativas al retiro de sueldos, rubros laborales, beneficios sociales y previsionales , entre otros (decreto 1606/01 .B.O 6/12/01, comunicación "A" 3404 del 17/12/01 BCRA y art. 1# de la ley 25.557 -B.O. 7/1/01- aunque esta última disposición fue suspendida por el término de noventa días por el art. 16 de la ley 25.561).

La "dolarización" voluntaria de las deudas con el sistema financiero fue dejada sin efecto por el art. 7 de la ley 25.561 que estableció que las deudas o saldos de las originalmente convenidas con las entidades del sistema financiero en pesos, transformadas a dólares por el decreto 1570/01, se mantendrían en la moneda original pactada, tanto el capital como los intereses, al derogar así el art. 1# del decreto 1570/01.

6#) Que vigente el decreto 1570/01 esta Corte dictó la sentencia recaída en Fallos: 324:4520 ("Kiper"), por la que se dejó sin efecto la medida cautelar impugnada y se requirió a los bancos que devolvieran las cantidades que habían extraído de sus depósitos bancarios.

7#) Que la intangibilidad de los depósitos a la vista o a plazo (ley 25.466) fue suspendida por el art. 15 de la ley 25.561 hasta el 10 de diciembre de 2003, o hasta la oportunidad en que el Poder Ejecutivo Nacional considere superada la emergencia del sistema financiero, con relación a los depósitos afectados por el decreto 1570/01.

En síntesis, la evolución del tratamiento normativo conferido a los depósitos constituidos en entidades financieras del sistema -con las salvedades propias según cual fuera su moneda de origen o modalidad de constitución- ha sido el siguiente:

a) reprogramación: fueron sucesivamente dictadas las resoluciones del Ministerio de Economía 6/2002 (9/1/02), 9/2002 (10/1/02), 10/2002 (10/1/02), 23/2002 (21/1/02) mediante las cuales se reprogramaron los depósitos, se impidió en forma generalizada la transferencia entre bancos y la celebración de transacciones con títulos representativos de certificados de depósito a plazo fijo.

b) "pesificación": en lo atinente a la devolución de los depósitos constituidos en moneda extranjera -sin perjuicio de lo que se referirá acerca del decreto 214/02-, se advierte que si bien el decreto 71/02 del 9/1/02 había estipulado que se respetaría la moneda en que aquéllos hubieran sido impuestos, este temperamento fue, posteriormente, alterado mediante el decreto 141/02 del 17/1/02, que facultó al Ministerio de Economía a establecer que la devolución de saldos en monedas extranjeras podía efectuarse al tipo de cambio del mercado oficial.

8#) Que, en tales condiciones, esta Corte juzgó que ante el nuevo cuadro normativo tanto las restricciones impuestas por el decreto 1570/01 y sus posteriores reglamentaciones, como por la ley 25.561 de emergencia pública, en cuanto suspende la aplicación de la referida ley de intangibilidad (art. 15) provocaron una incuestionable modificación de las condiciones y presupuestos tenidos en mira por ahorristas e inversores al tiempo de efectuar sus operaciones bancarias, lo que traía aparejado un evidente desconocimiento de derechos adquiridos y, por consiguiente, una profunda e injustificada lesión al derecho de propiedad (Fallos: 325: 28).

9#) Que, en cambio, en cuanto a la modificación del régimen cambiario se puso de relieve en el citado precedente que no correspondía a la Corte juzgar sobre este extremo pues el control de constitucionalidad no comprende la facultad de sustituir a la administración en la determinación de las políticas económicas o en la apreciación de los criterios de oportunidad.

10) Que nuevas modificaciones normativas se introdujeron tanto respecto de la reprogramación como de la pesificación. En efecto, el decreto 214/02 (B.O. 4/2/02) estableció la opción en favor de los depositantes en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras en el sistema financiero de recibir bonos en dicha moneda, con cargo al Estado Nacional, en sustitución de la devolución de sus depósitos, hasta la suma de u\$s 30.000, por titular y por entidad financiera (art. 9). Este límite fue después dejado sin efecto por el decreto 620/2002 del 16/4/02. Las condiciones financieras de tales títulos y de los bonos a emitirse en pesos, fueron regulados sucesivamente por diversos decretos a los que posteriormente se hará referencia.

Asimismo, el citado decreto 214/02 dispuso la pesificación de los depósitos constituidos en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera en el sistema financiero a una relación de cambio de \$ 1,40 por cada dólar estadounidense o su equivalente en otra moneda extranjera. La entidad financiera cumplirá con su obligación de pago en la moneda indicada (art. 2#).

11) Que las condiciones financieras de los títulos y bonos a que se hizo referencia en el considerando precedente fueron regulados por los decretos 494/02 del 12 de marzo de 2002, 905/02 del 31 de mayo de 2002 que derogó el anterior estableciendo un sistema de canje de los depósitos en el sistema financiero, a su vez fue modificado por el decreto 1836/02 del 16 de septiembre de 2002 y ratificado por la ley 25.827. Este último decreto ofrece a los depositantes que tuviesen saldos en dólares reprogramados -entre otras alternativas- la posibilidad de obtener de la entidad financiera el reintegro de sus depósitos a razón de un peso con cuarenta centavos por dólar, incrementados por aplicación del sistema de ajuste denominado "Coeficiente de estabilización de referencia" (establecido en el art. 4# del decreto 214/02) -más un interés-, y del Gobierno Nacional la diferencia que eventualmente exista entre ese valor y el valor del dólar estadounidense al momento del pago (conf. arts. 4#, inc. "b", 7, inc. "b" y 9# del decreto 1836/02, ratificado por la ley 25.827). Todo ello en los plazos y modalidades de cumplimiento, que incluyen amortizaciones anuales, pagos semestrales de intereses y posibilidad de negociación en bolsas y mercados de valores del país.

12) Que, posteriormente, el decreto 739/03 publicado en el Boletín Oficial el 1# de abril de 2003 dispuso la liberación de los depósitos reprogramados. La norma ofrece a los titulares de depósitos originariamente constituidos en moneda extranjera de hasta cuarenta y dos mil pesos (\$ 42.000) de valor nominal la alternativa de solicitar su cancelación total o parcial mediante la entrega conjunta de: a) el importe ajustado por el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) hasta la fecha de acreditación del mismo más los intereses correspondientes y b) bonos del gobierno nacional en dólares estadounidenses 2013 por la diferencia entre el valor nominal original de la imposición, ajustado por el citado coeficiente y la cotización de dólar estadounidense en el mercado libre de cambios a la misma fecha. A ese resultado se le aplicará la cotización del dólar estadounidense en el mercado libre de cambios a fin de establecer el valor nominal de los bonos. Para las imposiciones que superen la mencionada cantidad otorga la opción de constituir un nuevo plazo fijo con más un interés y la entrega de bonos del Gobierno Nacional en dólares estadounidenses en forma similar a la anteriormente explicitada (arts. 1#, 2# y 3#). Todo ello sin derogar las opciones previstas en el art. 1836/02 y sus modificatorios (art. 6#). Finalmente, la ley 25.820 aclaró que la obligación de preservar el capital de los ahorristas podía cumplirse mediante opciones de canje de títulos de la deuda del Estado nacional (conf. Art. 2).

13) Que la necesidad de atender a las circunstancias existentes al momento de fallar (Fallos: 312:555; 315: 123, entre muchos otros) impone considerar los siguientes extremos: a) la aludida "pesificación" dispuesta por el decreto 214/02 dictado por el Poder Ejecutivo con invocación de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 3#, de la Constitución Nacional, que se inscribe en el marco de un proceso de

abandono de la convertibilidad y de la pesificación integral de toda la economía; b) la concatenación -en ese esquema- de variables económicas que guardan conexidad entre sí; c) la idoneidad o no del sistema de bonos y letras de plazo fijo en pesos regulado por el decreto 1836/02 y el régimen establecido por el decreto 739/03 como variable para el recupero de los fondos depositados.

14) Que esta Corte ha resuelto reiteradamente que la acción de amparo es inadmisibles cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiestas y la determinación de la eventual invalidez del acto requiere una mayor amplitud de debate y prueba (arts. 1 º y 2 º, inc. "d", de la ley 16.986), requisitos cuya demostración es imprescindible para la procedencia de aquélla (Fallos 275:320; 296:527; 302:1440; 305:1878; 306:788 y 308:137 entre muchos otros). Este criterio no ha variado con la sanción del nuevo art. 43 de la Constitución Nacional, pues reproduce —en lo que aquí importa— el citado art. 1 º de la ley reglamentaria, imponiendo idénticos requisitos para su procedencia (Fallos 319:2955).

15) Que en el estrecho marco de la acción intentada no es posible juzgar que el sistema restitutivo establecido por el decreto 1836/02 sea una solución manifiestamente irrazonable para mitigar los efectos del decreto 214/02, según la jurisprudencia de esta Corte en el caso "Smith", aún si aquel régimen fuese obligatorio, por la complejidad fáctica y técnica del tema en debate que involucra el examen de intrincadas cuestiones financieras y bancarias.

16) Que, en este sentido, corresponde señalar que el decreto 1836/02 no excluye los depósitos —entre otras alternativas— la posibilidad de obtener de la entidad financiera el reintegro de sus depósitos a razón de un peso con cuarenta centavos por dólar, incrementados por aplicación del sistema de ajuste denominado "Coeficiente de Estabilización de Referencia" (establecido en el art. 4 º del decreto 214/02) —más un interés—, y del Gobierno Nacional la diferencia que eventualmente exista entre ese valor y el valor del dólar estadounidense al momento del pago (conf. arts. 4 º, inc. "b", 7 º, inc. "b", y 9 º del decreto 1836/02). Todo ello en los plazos y modalidades de cumplimiento, que incluyen amortizaciones anuales, pagos semestrales de intereses y posibilidad de negociación en bolsas y mercados de valores del país. Iguales consideraciones caben efectuar respecto del decreto 739/03 que avanza respecto de las normas que le precedieron en la progresiva liberación de los depósitos.

17) Que en las condiciones expuestas, no resulta palmaria la violación constitucional que se invoca tal como se requiere demostrar en la presente acción de amparo. Por el contrario, la restitución al valor integral de la moneda original y la determinación de un plazo de diez años, más las variantes que ofrece el decreto 739/2003, de suyo, no acarrea aquélla tacha de inconstitucionalidad que sólo fue, en el mejor de los casos, ligeramente aludida sin la consideración profundizada que las circunstancias del caso imponían para dar fundamento bastante al fallo quizás más trascendente de los últimos tiempos. No es manifiesta su inconstitucionalidad en cuanto atañe a la intangibilidad del crédito, pues en las gravísimas y extraordinarias circunstancias que fueron afectando en grado creciente al sistema financiero, el lapso que irrogará el completo reintegro de los depósitos —evidentemente gravoso para sus titulares- tiene relación directa, no sólo con la recuperación y desenvolvimiento de las entidades que operan en el ámbito financiero, sino, en particular, con la aptitud de éstas para coadyuvar a la devolución ordenada e igualdad de las inversiones o ahorros, en el marco de un plan económico sustentable.

Más aún cuando en Fallos: 313:1513 ("Peralta") esta Corte invalidó el sistema de características análogas al que se discute en el presente ante una situación que si bien era crítica, no había llegado al *default*, o *cesación de pagos*. En ese mismo orden de ideas es también imprescindible poner de relieve que en reiteradas ocasiones el Tribunal decidió que el régimen de consolidación establecido por la ley 23.982 mediante bonos a dieciséis años y diez para los créditos previsionales -al que adhrieron diversas provincias- no es lesivo del derecho de propiedad (conf. Fallos: 316:3176; 317:739; 318:805, 1087; 319:781; 321:441, entre otros).

Además, aquella gravosa dilación también tiene relación inmediata con la cesación de pagos internacionales del país, pues resulta de equidad manifiesta que frente a los incumplimientos y diferimientos externos alguna contribución patriótica pueda serle razonablemente exigida a los acreedores locales.

18) Que la señalada complejidad de las cuestiones debatidas impone a los jueces un cuidado tan extraordinario para fallar, que es insusceptible de prudente ejercicio por la vía expedita del amparo "con inmediatez o instantaneidad". En este orden de ideas, la indagación de las materias planteadas en el caso llevaría necesariamente a ponderar la política económica del gobierno para distribuir las pérdidas ocasionadas por una situación análoga a la bancarrota privada.

19) Que en el contexto económico que dio origen a las normas impugnadas ha de contemplarse la situación de todos los acreedores, incluso los pagaderos en el exterior, guardando la honrosa tradición argentina de no discriminar entre los titulares de los créditos. No sólo por razones de estrategia o política financiera, sino ante todo para garantizar cierta justicia distributiva mínima en una situación de incapacidad de pagos del Estado. Toda solución debería tratar con igualdad a los acreedores de obligaciones internacionales e internas, salvo las que respondan a razones humanitarias o análogas a las que regirán en un concurso o quiebra. No debería establecerse distinciones por razón de la nacionalidad, domicilio, o lugar de pago de los créditos. Sólo sería razonable admitir distingos fundados en la cualidad sustancial de los créditos con criterios análogos a los que presiden la graduación de privilegios en el derecho con cursal argentino y comparado, tomando incluso en cuenta los proyectos de países extranjeros y organismos internacionales sobre concursos o quiebras internacionales. Cabe reiterar que es necesario adoptar una perspectiva de crisis o insuficiencia de capacidad de pagos de un estado nacional. Ya no será razonable aplicar criterios de justicia bilateral o conmutativa propios de deudores que andan en las buenas, esto es, *in bonis*. Ante la insolvencia del estado soberano aquellas normas para tiempos normales deben ceder: *cessante ratione cessat lex; Ubi venis necessitas cessat lex*. El estado puede suspender o modificar en todo o en parte el servicio de la deuda externa, en caso de que sea forzado a ello por razones de necesidad financiera impostergradable. No se trata de repudiar la deuda externa del sector público sino de diferir su cumplimiento para satisfacerlo en plazos y condiciones que el poder público estime compatibles con el desarrollo sustentable de la economía nacional, único medio razonable de hacer efectivas las obligaciones financieras internacionales (doctrina de Fallos: 319:2886).

20) Que actualmente debe considerarse inapropiada la concepción que excluía toda aplicación de la normativa concursal para personas privadas a la hipótesis de incumplimiento de las obligaciones por el Estado. Y si bien es verdad que el Estado es persona de existencia necesaria, lamentablemente no es verdad que no pueda sufrir esta condición alguna en virtud de esa condición, pese a que estas puedan ser caracterizadas como de índole moral o política (Ver Bielsa, *Derecho Administrativo*, 3a. edición, Buenos Aires, t. I, p. 479). No ha de confundirse la liquidación de los bienes del fallido con el incumplimiento de *defaillance* del Estado en el cual sus ingresos y patrimonio son de importancia secundaria y lo principal es la fuerza productiva presente y futura de sus habitantes y empresas localizadas en su territorio y la futura capacidad de pago. De ahí la importancia de contar con un plan económico sustentable, dicho llanamente, que permita pagar. Lo esencial radica en la estructura jurídica destinada a distribuir equitativamente los quebrantos para lo cual se requiere un ponderado examen de preferencias y privilegios, esto es, quiénes deben cobrar primero o más tarde y qué reducciones se harán o negociarán a fin de guardar una razonable equidad distributiva. Estos aspectos, que son ajenos a la quiebra ejecutiva, bien pueden ser ilustrados por los principios del derecho privado, entre otras cosas porque no hay otros en los ordenamientos jurídicos. Ello sin perjuicio de los distingos especiales entre deudas comerciales y deudas políticas (reparaciones, préstamos de guerra, etc.). La deuda comercial esta en manos de particulares. La deuda política, generalmente en manos de Estados extranjeros. También se conoce el caso de comercialización de la deuda política como en el plan Young sobre las deudas de reparación de guerra de Alemania que pasaron a manos privadas. La distinción es fundamental, pues la deuda comercial puede generar incumplimiento, la política no. Y no ha de perderse de vista que en la realidad de las reestructuraciones y reprogramaciones de la deuda suelen celebrarse negociaciones colectivas con los acreedores que imponen cierta *pars conditio creditoris* con la obligación de cobrar a *prorrata*.

En ocasiones, hay fundados motivos para no temer circunstancias adversas, como sostenía Drago en 1902 en nota enviada al ministro argentino en Washington. (Martín García Merou, *Los Empréstitos del Estado y la política internacional*, t. II de sus discursos y escritos compilados por Mariano Drago, Bs. As., 1938). La posterior conducta argentina ha sido de perfecto cumplimiento aun en la depresión mundial. De ahí que nuestro Ministro de Hacienda Dr. Alberto Hueyo haya podido decir *la Argentina no necesita ni pide moratorias*. La Argentina cumplía aun a costa de sacrificios (V. Soares, *Economía y Finanzas de la Nación Argentina*, Buenos Aires, 1932, p. 267). También podría discutirse si la deuda pública es el primer servicio público que debe cumplirse. Se entiende que compete al país deudor decidir si los servicios públicos esenciales se hallan comprometidos o no por el servicio de la deuda. El 1 º de diciembre de 1932 decía el Departamento de Estado de los Estados Unidos que "el principio de capacidad de pago no exige que el deudor extranjero pague hasta el pleno límite de su capacidad presente o futura. Es necesario permitirle salvaguardar y negociar su situación económica, asegurar el equilibrio de su presupuesto y establecer sus finanzas y moneda sobre una base sana, como así también, si es posible, mantener y mejorar el nivel de vida de sus ciudadanos. No se halla conforme al interés bien comprendido del acreedor un arreglo opresivo o que demore el alivio del deudor extranjero" (Declaración en respuesta a una nota británica del 1 º de diciembre de 1932).

Este principio ha sido reconocido en diversas negociaciones internacionales (v. Jèze, *Defaillances d'Etat*, Recueil des Cours, Academia de

Derecho Internacional de La Haya, t 53, 1935, III).

21) Que sería injusta la suspensión de los pagos externos y el cumplimiento íntegro de obligaciones en dólares en caso de pagos internos. Es razonable que la insuficiencia económica sea soportada conjuntamente por todos los acreedores; tanto más cuanto que los acreedores locales deberían contribuir en mayor medida a conjurar la crisis que los acreedores externos, pues el crédito internacional del país ha de gozar de preferencias sobre el crédito interno porque la Nación debe preservarlo celosamente para mitigar con él crisis económicas domésticas y para proveer su desarrollo y estado de bienestar. Es evidente que estos aspectos de conveniencia política económica no pueden ser materia de suficiente debate y prueba en el amparo. Pero no es menos cierto que tal ponderación debe hacerse por los órganos competentes para regir los destinos económicos de la Nación.

22) Que también es verdad que en caso de *default* de deudores soberanos la responsabilidad por la deuda será asumida por sus sucesores. El Estado deudor de obligaciones en su propia moneda puede recurrir a la emisión. También podría recurrir a la emisión para pagar deudas locales en moneda extranjera, con posible ruina de la moneda nacional. Debe advertirse, abiertamente que la inflación es el sucedáneo de la insolvencia estatal. Tal fenómeno puede ir acompañado de repudio o de modificación unilateral de la deuda. Si bien no existen normas internas o internacionales vigentes sobre la quiebra de los estados, éstos no pueden decidir con absoluta arbitrariedad los privilegios y preferencias de cobro. Ello sin perjuicio de auspiciar una jurisdicción internacional para juzgar universalmente las insolvencias estatales con arreglo a cierta *pars conditio*.

Los estados tienen jurisdicción para imponer gravámenes, "ahorros forzosos", expropiaciones. Ciertos acuerdos internacionales podrían imponer "ahorros o contribuciones especiales" destinadas al pago de la deuda. El Acuerdo de Londres sobre la deuda externa de Alemania en 1953 que redujo la deuda facilitó la recuperación de la economía alemana.

Parece razonable que así como un acreedor al que se haya pagado con preferencia pueda tener que compartir el pago *pro rata* con otros también parece justo que los acreedores locales contribuyan *pro rata*.

Cabe pues concluir que es necesaria la participación de los acreedores financieros locales en los sacrificios de la insolvencia.

23) Que jamás ha de perderse de vista una larga tradición argentina, en la cual se inscribe la reiterada jurisprudencia de esta Corte, según la cual la República ha honrado siempre sus obligaciones pese a las crisis o catástrofes financieras o económicas. A fin de justificar este aserto basta recordar la jurisprudencia de Fallos: 138:37, 402; 143:175; 149:226 y 243 y 151:59 originada en juicios promovidos por tenedores de títulos de deuda pública. En una oportunidad se señaló: "... tratándose en el presente juicio de las relaciones de derecho del emisor con los tenedores de los títulos, las diferencias deben ser resueltas con arreglo a las condiciones bajo las cuáles se hizo la emisión, o sea, de acuerdo con las disposiciones del Bono General, que constituye la ley contractual que rige dichas relaciones...", "...los gobiernos emisores necesitan el concurso de los capitalistas y no se hallan en situación de imponer condiciones restrictivas al ejercicio de los derechos del suscriptor, ni de ampliar sus propias facultades, reservándose ventajas o comodidades en lo relativo a los pagos. Por el contrario, su empeño en atraer los capitales y en despertar el interés de las distintas plazas o mercados los lleva a ofrecer las mayo res facilidades, tanto para la adquisición de los títulos como para el pago de los intereses. De ahí la determinación de diversos lugares para el pago de los cupones vencidos o títulos sorteados y la designación de las respectivas monedas de curso en esos lugares, condiciones que importan el otorgamiento de prerrogativas a favor de los tenedores de los títulos a fin de estimular su adquisición y que no pueden interpretarse como establecidas en beneficio del emisor sin desnaturalizar el propósito de la estipulación y sin torturar la verdadera y leal intención de los contratantes...." , "...el hecho de haberse producido en los últimos tiempos alteraciones sensibles en el valor cambiario de algunas de las monedas designadas para el pago, no modifica la obligación de la provincia emisora, ni priva, por lo tanto, al tenedor del derecho de opción que le había sido acordado al emitirse los títulos del empréstito. Estas fluctuaciones son contingencias inherentes a toda operación de la índole de la de que se trata y pueden beneficiar o perjudicar a cualquiera de las partes, dado el carácter siempre aleatorio de tales negocios. Si la provincia se hubiere reservado el derecho de elegir el lugar de pago y con él la moneda cancelatoria, habría podido liberarse de sus obligaciones con muy poco desembolso dada la desvalorización actual de algunas de las monedas designadas en el contrato. Al conferir esa elección a los tenedores de los títulos del empréstito con el evidente propósito de facilitar su colocación y circulación, ha renunciado de antemano a la posibilidad de obtener ese beneficio, pues ha debido calcular que tendría que efectuar los pagos en la moneda de más alta cotización en el mercado de cambios, de entre las señaladas en el bono general, ya que no es presumible que el desinterés o la generosidad intervengan en esta clase de operaciones. (Fallos: 137:37; 138:37).

24) Que es imperioso recordar también que a juicio de la comunidad internacional "*Le succès du placement des capitaux à l'étranger dépend certainement de cette connaissance des garanties données au prêteur dans le pays des emprunteurs. Ainsi, l'essor de l'Argentine avait été dû pour partie à la sécurité des règles de droit contrôlées par la Cour de Cassation de ce pays. Si tel autre pays connaît une extrême fantaisie dans la manière de régler les litiges, si le régime des pots de vin y règne auprès des juges, les hommes d'affaires hésiteront à investir leurs capitaux dans un pays qui ne leur promet aucune garantie le jour où ils devront plaider devant ses tribunaux.*" (Rodière, René, *Introduction au droit comparé*, Paris, 1979, p.40).("El éxito de la colocación de capitales en el extranjero depende ciertamente de ese conocimiento de las garantías dadas al prestamista en el país que pide el préstamo. Así, el desarrollo de la Argentina se debió en gran parte a la seguridad de reglas de derecho controladas por la Corte de ese país. Si otro país conociera una extrema fantasía en el modo de resolver los litigios, si el régimen de cohecho reinara allí para los jueces, los hombres de negocios vacilarán en invertir sus capitales en un país que no les promete ninguna garantía el día que deban litigar ante sus tribunales.")

25) Que en razón de todo lo expuesto, aun cuando hubiese de juzgarse *ex hipotesis*, inconstitucional la conversión de las obligaciones materia de este pleito a moneda nacional, el ofrecimiento efectuado mediante el decreto 1836/02 produciría una purga de aquella invalidez si el tiempo lo tornase equitativo. En efecto, no es posible calcular *a priori* los efectos confiscatorios de aquellos pagos futuros y menos aún en los límites procesales de este juicio de amparo en el que, por cierto, no caben los necesarios cálculos e investigaciones financieras que viniesen a demostrar ahora la confiscatoriedad o iniquidad manifiesta de tales compensaciones, siempre, claro está, teniendo en miras la situación de insolvencia del país, pues, como ya se ha considerado, no es justo mirar la relación del banco deudor con el depositante-acreedor fuera de aquel contexto de crisis, insolvencia e inexorable mengua de valores de todo orden.

26) Que ello significaría ni más ni menos admitir que a los hipotéticos vicios constitucionales aludidos por la vía del decreto 1836/02. Este, en las presentes circunstancias económicas y procesales, no puede ser aquí descalificado por inconstitucional, ni tampoco pueden serlo ab initio otros ofrecimientos análogos como el contemplado en decreto 739/03 y otros que el Estado podría poner a consideración de los acreedores.

27) Que así como se han advertido casos de inconstitucionalidad sobreviniente (Fallos: 301:319; 316:3104, entre otros), también cabe admitir el saneamiento de normas reñidas con la Constitución en su inicio mediante el dictado de otras que las concilien con aquélla. Habida cuenta de ello y de que la declaración de inconstitucionalidad es la *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 311:394; 312:72, 312:2315; 314:407, entre otros) no es posible juzgar la validez del sistema de bonos sin apreciar su desarrollo en el tiempo para evaluar la magnitud de los sacrificios que el negocio impondrá después. No ahora. Después.

28) Que, en conclusión, para afirmar con certeza la inconstitucionalidad de los decretos 1836/02 y 739/03 sería menester abrir a prueba este juicio de amparo, que exige el carácter manifiesto de la ilegalidad o arbitrariedad del acto lesivo, convirtiéndolo en otro en el cual la evidencia deba producirse por largas y complejas pruebas en materias financieras y económicas, a las cuales, obviamente, están facultadas las partes en amplio proceso de conocimiento. No aquí.

29) Que el amparo no puede erigirse en la vía para sumir al país en una situación que podría llevarlo a un estado de no derecho, por la declaración de inconstitucionalidad de una estructura normativa que aun siendo precaria, ha demostrado cierta capacidad de funcionamiento económico. Pues el vacío o anomía financiera y económica a que tal declaración conduciría haría insuficiente el derecho común para regir la vida económica ordinaria del país que vendría a sumirse en un nuevo caos del cual no es seguro que tengamos la buena ventura de salir.

30) Que, como a todas luces es evidente, el caso tiene una gravedad institucional de insospechable trascendencia por el impacto que el pago más o menos inmediato tendrá, por cierto, sobre la economía, las finanzas y, en verdad, sobre la vida nacional. Sería, pues, gravemente imprudente desconsiderar las consecuencias de un fallo de esta Corte en las presentes circunstancias. Un *fiat iustitia peream ego pereat mundis*, hacer justicia aunque caiga el mundo, en rigor no es hacer justicia, sino destruir las bases mismas de las relaciones en las cuales se persigue hacer valer la justicia. Hacer justicia conmutativa, singular y pura entre bancos y depositantes sin atender al contexto de las enormes injusticias distributivas existentes y las nuevas que sobrevendrían, conculca la idea misma de justicia a secas, legal, general o como quiera llamársela en doctrina. La justicia conmutativa que debe presidir las relaciones contractuales no puede entrar en conflicto con el interés general o el bien común, con el bien de todos y no sólo el de algunos.

Desde esta perspectiva sería insostenible cualquier desarrollo estable del país sin sistema financiero alguno, sin crédito, sin financiación del comercio exterior cuyas operaciones típicas de compra y venta internacionales quedarían sin auxilio bancario local ni exterior alguno, y en general, todo el comercio de bienes y servicios se vería retrotraído a etapas de tal primitivismo y rusticidad que probablemente excluirían al país del comercio internacional actual. Sería casi impensable sostener la economía y, por ende, los servicios públicos y privados, y las transacciones de bienes quedarían a merced de quienes pudieran prevalecer en la lucha de intereses. Naturalmente, sería de prever una enorme emisión monetaria que desplazaría en los hechos la moneda nacional. Decisiones de política económica con tal repercusión para la subsistencia de la Nación, no incumben sin ninguna duda a esta Corte.

31) Que las consideraciones precedentes no obstan al ejercicio del control de legalidad respecto del procedimiento y de las normas dictadas en relación al tema en debate; pero esto no puede tener lugar en el marco limitado de un amparo en el cual, según conocida jurisprudencia del Tribunal, ha rechazado este remedio cuando la cuestión era compleja u opinable (Fallos: 248:837; 250:772; 252:64; 281:394, entre muchos otros), conclusión elaborada ya antes de la sanción de la ley 16.986 y que mantiene su vigencia al cabo de la consagración constitucional del instituto después de la reforma del 1994 (Fallos: 192:955, entre otros).

32) Que es sabido que en el ordenamiento jurídico argentino, la declaración de inconstitucionalidad produce efectos sólo para el caso resuelto. Pero también es notorio que cuando la Corte declara la inconstitucionalidad de una norma general, su eficacia, en los hechos, es generalizada, pues las expectativas se orientarán por aquella sentencia y las probabilidades de su subsistencia.

33) Que derogar de tal modo decisiones tan fundamentales de política económica podría conducir a una generalizada incertidumbre sobre el valor de los bienes y servicios, pues si a un acreedor debe restituírsele inmediatamente dólares, porqué razón o fundamento a otros acreedores no habría que tratarlos igual. Bien se advierte que no incumbe a los jueces hacer distinguos o establecer preferencias entre acreedores. El legislador tiene aquí la palabra. Y, por lo demás, de nada vale decir que el deudor podrá librarse acudiendo al pago mediante tantos pesos argentinos cuantos sean necesarios para obtener libremente la suma en dólares de la obligación originaria. En este caso habrá que emitir pesos. Los pesos que recibirá el acreedor se perderán como gotas efímeras en el mar de la inflación, de cuyas encrespadas olas bien saben los grandes y chicos navegantes argentinos. Ninguno querrá arriesgarse nuevamente a su embestida. La decisión política de volver a la situación que existía antes de la "pesificación asimétrica" incumbe a los otros poderes de la Nación, no a esta Corte (art. 75, 11 y 99, inc. 1º de la Constitución Nacional).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia y se rechaza la demanda de amparo. Costas por su orden en todas las instancias en razón de la excepcionalidad de la cuestión planteada y la ausencia de antecedentes directos para resolverla. Notifíquese y oportunamente devuélvase. ANTONIO BOGGIANO.

ES COPIA

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAUL ZAFFARONI

Considerando:

1º) Que los antecedentes de la causa y los agravios planteados por los recurrentes, han sido suficientemente reseñados en el dictamen del señor Procurador General de la Nación.

2º) Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones vertidos en el referido dictamen, respecto de la procedencia de los recursos extraordinarios interpuestos en el *sub lite*, como así también a la constitucionalidad de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 1570/01, 71/02, 141/02, 214/02 y 320/02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 46 del 2002 emanadas del Ministerio de Economía de la Nación, de las comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina y de toda otra norma dictada en consecuencia, los que se dan por reproducidos por razones de brevedad.

3º) Que el principio republicano impide que esta Corte asuma funciones correspondientes y reservadas a otros departamentos del Gobierno de la Nación y que interfiera en su ejercicio, pero que el mismo principio impone que controle los casos de extrema irracionalidad o disfuncionalidad que se traduzcan en injustificadas lesiones de derechos garantizados por la Constitución Nacional. En el caso, este último extremo no se presenta y la funcionalidad de la legislación cuya constitucionalidad se cuestiona resulta en general verificada por el curso posterior de los acontecimientos, desde que ha sido idónea para remontar los momentos más graves de la emergencia, que motivó el estado de necesidad pública que le dio fundamento.

4º) Que sin dejar de advertir que si bien la solución acerca de la constitucionalidad de las normas mencionadas procede en un contexto con alto grado de complejidad, con disímiles aristas, comprensiva de la totalidad de los habitantes de nuestra Nación, no cabe omitir la consideración de aquellos casos que, en razón de determinadas pautas objetivas, se encuentran en una situación constitutiva de un *obiter* para la aplicación lisa y llana de los efectos que importa la explícita declaración de constitucionalidad que dimana del sentido de este decisorio.

En tal sentido, no obstante las consideraciones que formula el señor Procurador, a las cuales esta Corte se ha remitido en los considerandos 1º y 2º de la presente, configurativas en definitiva, de un estado de necesidad que se está superando con serias dificultades para toda la sociedad, es menester señalar que ese estado de necesidad no es producto del azar ni de una fuerza de la naturaleza, sino de sucesivas medidas políticas. Estas medidas y, en forma especial, la llamada ley de intangibilidad de los depósitos bancarios, en cierto momento parecen haber tenido en cuenta de preferencia el efecto que producían en el público y no una seria intención de proceder a su cumplimiento, puesto que éste era imposible en el momento de la sanción, como se deduce por el curso posterior de los acontecimientos.

En efecto, una ley que asegura esa intangibilidad casi en vísperas del agotamiento de un proceso traducido en insolvencia y cuya situación no podía ser desconocida para los técnicos que intervenían, aunque la desconocieran los legos en materia económica, se aproxima mucho a la preparación de una defraudación de proporciones colosales. Todo indica que buscaba el efecto de mantener y reforzar la confianza en un sistema bancario que estaba al borde del colapso.

Algunos observadores importantes de la economía mundial, como Joseph Stiglitz, señalan maniobras financieras internacionales en perjuicio de otros países que presentan características que parecen bastante similares. Por cierto que esta circunstancia, de cuyas consecuencias en parte debe hacerse cargo la presente, merece la atención de esta Corte. Por ello, corresponde extraer testimonio de la presente sentencia y remitirlo al señor Procurador General, para que en su ámbito y con el equipo técnico idóneo, proceda a investigar la eventual responsabilidad penal de los técnicos que intervinieron en el proceso productor del estado de necesidad mencionado y en especial en la citada ley, quienes no podían ignorar la situación y contexto en que la misma se sancionaba. Sería inadmisibles que los tribunales sometiesen a juicio al estafador que vende al incauto una máquina de fabricar dólares y que no se pusiese en movimiento frente a quienes pretendieron venderle el ingenio a toda la sociedad argentina.

5º) Que corresponde señalar, sin perjuicio de la remisión efectuada al dictamen del señor Procurador, que el universo de casos que resultan abarcados por el complejo normativo referido en el considerando segundo, como habrá de señalarse más adelante, torna necesaria su consideración mediante un tratamiento que, pese a la pareja naturaleza de la operatoria bancaria y a la manera en que nominalmente fueron efectuados los depósitos, atienda a los extremos relevantes asequibles, en la medida de lo posible, en el marco de un proceso con las limitaciones que conciernen a la entidad de la presente acción de amparo.

6º) Que debe quedar claro que la materia de los casos que dieron lugar a los miles de amparos que conoció la justicia y que se vinculan a la citada normativa, están referidos a depósitos bancarios y en modo alguno a contratos de mutuo y análogos, cuya naturaleza jurídica es diferente y también lo son, en consonancia, los riesgos asumidos y los eventuales perjuicios sufridos, por lo que habrán de ser considerados en su oportunidad desde sus particulares características jurídicas. Vale para el supuesto de depósitos bancarios la advertencia de que el control judicial de constitucionalidad, en el Estado moderno, debe enfrentar una legislación que cada vez con mayor frecuencia se ocupa de medidas concretas, para zanjar conflictos entre grupos y con soluciones a las que no puede ser ajeno el valor justicia. Estas situaciones se reiteran y "nada se gana con lamentarse, porque se imponen en cualquier Estado moderno" (Otto Bachof, Jueces y Constitución, Madrid, 1985, pág. 51).

7º) Que tal modo de proceder tiende a preservar la justicia del caso en aquellas situaciones que permiten connotar circunstancias de carácter objetivo disímiles pues, desde esta perspectiva, podría sostenerse que se vulneraría el principio de igualdad si se contemplare en forma idéntica casos que entre sí son diferentes (Fallos: 16:118; 123:106; 124:122; 127:18; 150:89; 153:67, 111, 130; 154:283; 300:984; 312:826, entre muchos otros), por cuanto la garantía de igualdad ante la ley precisamente radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (Fallos: 7:118; 95:327; 117:22; 126:280; 127:167; 132:198; 137:105; 138:313; 143:379; 149: 417; 151:359; 182:355; 199:268; 270:374; 286:97; 300:1084; 306:1560, entre muchos otros).

A esta categoría pertenece la solución que puede aportarse en la materia de depósitos bancarios y la legislación de emergencia

correspondiente, en que se trata de superar las consecuencias de un estado de necesidad que afectó a toda la sociedad, con el menor costo para cada perjudicado y el mayor grado de justicia posible o, lo que es lo mismo, lamentablemente en esta situación, con el menor grado posible de injusticia.

8#) Que atendiendo a las anteriores consideraciones se impone un tratamiento diferenciado de depositantes de cuantías mayores y menores. Así, en primer lugar, cabe tener en cuenta que si los perjuicios del estado de necesidad deben repartirse entre todos, justo es que la mayor carga la soporten quienes tienen mayor capacidad para soportarla y, por ende, también mayor capacidad de recuperación frente a la lesión sufrida. Por otra parte, cabe presumir que los depositantes de cuantías mayores disponían de la posibilidad de mayor capacidad de información, de la que, frente a las maniobras que ocultaban el proceso de deterioro, no disponían los depositantes de menores recursos. En tercer lugar, es importante que los depositantes de pequeños y medianos recursos preserven su confianza en el sistema bancario, tanto para fomentar el ahorro de esos sectores como para evitar la tenencia de dinero y valores fuera del sistema bancario, con los consiguientes peligros de victimización en momentos de conflictividad social. Por último, resulta disfuncional al progreso social que las personas de menores recursos, que sufrieron el impacto más importante de este estado de necesidad, carguen con la pérdida parcial de sus ahorros cuando la situación más urgente se ha superado.

9#) Que dado que todo parámetro para establecer el límite que regente el monto de los depositantes mayores y menores no podrá erradicar por completo la discrecionalidad, es necesario reducir ésta al mínimo a la hora de apelar a la equidad en la solución de tan difícil situación. Ante la imposibilidad de analizar en profundidad la situación personal de cada ciudadano afectado, más allá de ciertas circunstancias personales de particular necesidad o urgencia a las que más adelante se hace referencia, es menester señalar un criterio objetivo referido al monto del depósito. Para ello, esta Corte prefiere tomar como límites los que ya fueron fijados en medidas que forman parte de la propia legislación de emergencia.

10) Que como se hace necesario fijar parámetros objetivos con base en los importes nominalmente depositados, se opta por asumir el límite de la propia normativa dictada como consecuencia de la situación de emergencia, que desde el art. 5 del decreto 905/2002, pasando por el art. 3 del decreto 2167/2002, muestra una progresión hasta llegar al señalado en el art. 1 y concordantes del decreto 739/2003 al que resulta prudente atenerse en la proporción correspondiente. En consecuencia, esta Corte estima razonable que para los titulares de Depósitos o Certificados que en cada acción reclamen hasta DOLARES ESTADOUNIDENSES SETENTA MIL (US\$ 70.000) de valor nominal original, las entidades bancarias hagan entrega inmediata a sus titulares del importe necesario para adquirir los dólares estadounidenses en el mercado libre de cambios a la fecha de esta sentencia, como valor final y total.

11) Que tomando en cuenta que este límite puede afectar a quienes tuviesen depósitos relativamente superiores y sería poco equitativo privarles de esa devolución, esta Corte admite como límite el doble del señalado en el considerando anterior, y, por ende, para las acciones por Depósitos o Certificados mayores a ese importe y hasta la suma de DOLARES ESTADOUNIDENSES CIENTO CUARENTA MIL (US\$ 140.000), de valor nominal original, a efectos de su cancelación, entiendo adecuado utilizar el referido procedimiento hasta la suma de DOLARES ESTADOUNIDENSES SETENTA MIL (US\$ 70.000) para el cual el saldo sea reintegrado, a razón de PESOS UNO CON CUARENTA CENTAVOS (\$ 1.40) por cada dólar estadounidense originalmente depositado, con más la aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) establecido mediante el artículo 4# y concordantes del decreto 214/2002, hasta el momento del efectivo pago.

12) Que en los supuestos de acciones por depósitos que excedan el límite señalado en los anteriores considerandos, corresponde que el importe sea reintegrado, a razón de PESOS UNO CON CUARENTA CENTAVOS (\$ 1.40) por cada dólar estadounidense originalmente depositado, con más la aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) establecido mediante el artículo 4# y concordantes del decreto 214/2002, hasta el momento del efectivo pago.

13) Que los supuestos indicados en el considerando anterior no excluyen otros, que deben ser adecuadamente considerados y por lo tanto, no susceptibles de verse afectados por los efectos de la constitucionalidad de la legislación de emergencia que aquí se establece.

Estos casos son, por un lado, aquellos previstos en la propia reglamentación dictada por el Poder Ejecutivo, a partir del decreto 214/2002, complementarias y modificatorias, y por el propio Congreso de la Nación (art. 1, párrafo 3, de la ley 25.587) que están referidos a situaciones típicas que surgen de las previsiones de excepción al régimen de restricción. En consecuencia, el temperamento que dimana del presente decisorio no puede hacerse extensivo, en modo alguno, a aquellas situaciones que pusieran en riesgo la vida, la salud o la integridad física de las personas, o bien cuando se tratare de personas de setenta y cinco años o más de edad, que han sido expresamente contemplados como supuestos de excepción al régimen general por la normativa en crisis. Por lo tanto, sin que ello implique adelantar opinión alguna sobre el particular, lo cierto es que resulta ajustado a derecho que, en su caso, sean objeto de especial y singular tratamiento por parte de este Tribunal en la oportunidad en que concurran tales hipótesis.

14) Que por otro lado, la decisión alcanzada tampoco puede resultar aplicable a aquellos supuestos de montos percibidos por el titular del depósito o certificado con motivo de medidas cautelares dispuestas por los jueces de la causa, siendo que tales montos en principio y como regla general deberán considerarse como definitivamente consolidados al amparo de los procesos correspondientes, sin que por lo demás puedan traer aparejado ningún tipo de consecuencias perjudiciales para los sujetos obrantes de buena fe que los percibieron.

15) Que en el presente caso se impetra la inconstitucionalidad del plexo normativo señalado en el considerando segundo, por lo que no cabe tomar decisión alguna respecto de las anteriores precisiones. No obstante, dada la trascendencia de la cuestión debatida y la explicable preocupación pública al respecto, como también la necesidad de dar una clara señal en un tema largamente demorado, esta Corte considera imprescindible formularlas.

16) Que en estas condiciones, en suma, al establecer la constitucionalidad del plexo normativo señalado en el considerando segundo, esta Corte entiende que, con las anteriores precisiones, señala una dirección jurisprudencial que pretende resolver con el menor grado de lesión a la equidad y en un marco de excepcionalidad que no ha sido superado por completo, las desgraciadas consecuencias de un estado de necesidad, dentro de las limitadas posibilidades que tiene el tribunal para la respuesta satisfactoria a situaciones generalizadas y complejas, que nunca pueden ser revertidas a la situación anterior y para las que no se haya hallado oportuna respuesta política.

Por todo ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Tribunal de la Nación, se revoca la sentencia recurrida y se rechaza la demanda de amparo. Costas por su orden en todas las instancias, en razón de que, frente a la excepcionalidad y complejidad de la cuestión planteada, los actores pudieron creerse con fundado derecho de litigar. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. E. RAUL ZAFFARONI.

ES COPIA

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Paraná, al confirmar el fallo de primera instancia, hizo lugar a la acción de amparo promovida por Alberto Roque Bustos, Gracia Luz Don, Ramón Evaristo Giacchi y Graciela Guadalupe Dappen contra el Estado Nacional, el Banco Central de la República Argentina, el Banco de Entre Ríos y el BBVA Banco Francés S.A., declarando la inconstitucionalidad de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 1570/01, 71/02, 141/02, de los arts. 1º, 2º, 4º, 9º y 10 del decreto 214/02, del art. 3º del decreto 320/02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 36/2002 del Ministerio de Economía de la Nación, de las comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina, y toda otra norma que impida, limite o restrinja de cualquier manera a los actores la posibilidad de disponer inmediatamente de sus depósitos a plazo fijo y en cuentas a la vista, y ordenó que las entidades financieras intervinientes devolvieran los depósitos en el signo monetario efectuado, en el plazo de diez días.

2º) Que el Estado Nacional y los bancos demandados interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 132/145, 147/150 y 156/172, los que fueron concedidos por el *a quo* únicamente por la cuestión federal compleja planteada y desestimados por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional también invocadas. El contenido de dichos recursos aparece correctamente reseñado en el punto II del dictamen del señor Procurador General de la Nación, al cual corresponde remitirse a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3º) Que debido al dictado de nuevas normas sobre la materia, el Tribunal corrió traslado a las partes para que se expidiesen sobre ellas, el cual sólo fue contestado por el Estado Nacional, mientras que el BBVA Banco Francés SA lo hizo extemporáneamente.

4º) Que los recursos extraordinarios deducidos son formalmente admisibles, en tanto se cuestiona la inteligencia de normas federales y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3º, de la ley 48). Cabe señalar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales involucradas, este Tribunal no ha de estar limitado por las posiciones del tribunal apelado ni por las de las partes (Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros); como igualmente que las causales de arbitrariedad invocadas son inescindibles de los temas federales en discusión, por lo que deben ser examinados conjuntamente

(Fallos: 323:1625, entre muchos otros), lo que quita trascendencia a la falta de queja por la denegación parcial del recurso.

5#) Que este Tribunal comparte en lo esencial los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación, que se dan por reproducidos por razones de brevedad.

A ello cabe añadir que la cuestión en debate se inscribe en la ponderación del alcance de los poderes del Estado frente a la emergencia que en el caso, como bien fuera señalado por el juez Fayt en Fallos: 326:417, "*encuentra difícil comparación en la historia de la Argentina contemporánea*".

6#) Que en ese marco, ya señaló este Tribunal que la constitución de la unión nacional implica también la de asegurar su continuidad y supervivencia. Este es un principio que proporcionará una guía segura y perdurable. Cuando los sucesos que conmuevan a la vida de la sociedad amenacen llevarla a la anomia y la inviabilidad de la vida política organizada, como puede ser hoy el resultado del descalabro económico generalizado, del mismo modo que ayer lo fue la discordia entre las provincias, allí deben actuar los Poderes del Estado para evitar que se malogren aquellos esfuerzos dilatados y penosos, retro trayendo el país a estadios superados de fragmentación, desorden y falta de un imperio extendido del derecho (voto de la mayoría Fallos: 311:1318 considerando 35). También en el caso se dijo que los aspectos vinculados con el gobierno, administración de la hacienda y patrimonio públicos, y las políticas respectivas, son materia propia de los poderes ejecutivo y legislativo. Desde luego, compete al Tribunal, en puridad, en esos casos, dictar los actos dictados en esas materias de cidir, en casos judiciales, acerca de su legalidad, especialmente en cuanto concierne a su confrontación con la Constitución Nacional. Pero no de su acierto, oportunidad o conveniencia. Tan correcto es afirmar que en la esfera que le es exclusiva, la competencia del Poder Judicial debe ser ejercida con la profundidad y energía que mejor respondan a los mandatos de la Constitución y de las leyes, y particularmente de la confianza que el pueblo depositó en este Poder, como que una de sus misiones más delicadas es saber mantenerse en la esfera de sus funciones, no invadiendo las atribuidas a los otros departamentos de gobierno (considerando 36).

7#) Que, sentado ello, añadió este Tribunal que la cuestión gira alrededor de las facultades de los poderes Ejecutivo y Legislativo ante situaciones de emergencia. Como principio, el legislador está facultado para hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes atribuidos al Gobierno de la nación. En correspondencia con los fines enunciados en el Preámbulo de la Constitución, aquél cuenta con las facultades constitucionales necesarias para satisfacer los requerimientos de la sociedad, poner fin a los estados de emergencia y conjurar cuanto ponga en peligro la subsistencia del Estado. En esencia, se trata de hacer posible el ejercicio de las facultades indispensables para armonizar los derechos y garantías individuales con las conveniencias generales, de manera de impedir que los derechos amparados por esas garantías, además de correr el riesgo de convertirse en ilusorios por un proceso de desarticulación de la economía estatal, puedan alcanzar un grado de perturbación social acumulada, con capacidad suficiente para dañar a la comunidad nacional (Fallos 172:31; voto de la mayoría en el citado Fallos: 313:1513).

8#) Que es doctrina reiterada por el tribunal que la restricción que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la sustancia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato (Fallos 243:467; 323:1566 entre muchos otros). El Tribunal no descarta la opción de medios extraordinarios cuyo rasgo fundamental es la limitación temporal y razonable del ejercicio de los derechos (Fallos 238:76; 243:449 y 467; 264:344; 269: 416).

9#) Que con insistencia se ha señalado que nuestra ley suprema no ha reconocido derechos absolutos de propiedad ni de libertad, sino limitados por las leyes reglamentarias de los mismos, en la forma y extensión que el Congreso, en uso de su atribución legislativa lo estime conveniente a fin de asegurar el bienestar de la Nación, cumpliendo así, por medio de la legislación, los elevados propósitos expresados en el preámbulo (Fallos: 311:1565 y 315:952).

10) Que el Tribunal ha sostenido —tras recordar que la Constitución Nacional no reconoce derechos absolutos— que en momentos de perturbación social y económica y en otras situaciones semejantes de emergencia, ante la urgencia de atender a la solución de los problemas que crean, es posible el ejercicio del poder del Estado en forma más enérgica que la admisible en períodos de sosiego y normalidad (Fallos: 200:450; voto de la mayoría Fallos: 313:1513).

11) Que se exigió ya en Fallos: 173:65 que la situación de emergencia debía ser definida por el Congreso, circunstancia que en la especie aparece cumplida mediante la ley 25.561 con fundamento en los hechos de inusitada gravedad, de público conocimiento. Son innegables los conflictos de índole institucional, social, económica y política por los que atraviesa la República, los que justifican el dictado de las normas para conjurar la crisis. Consecuentemente, la intervención del Estado a partir del poder de policía de emergencia para proteger principios de orden superior, está acreditado.

12) Que cada Estado dicta sus leyes económicas y monetarias, ya que la soberanía monetaria comprende la facultad de regular legalmente la circulación del dinero en todo su territorio, y, especialmente, la de dictar disposiciones relativas a la obligatoriedad de la aceptación, a la exclusión de ciertos signos monetarios y, especialmente, a la emisión y recogida del dinero del Estado. Así, la atribución de curso legal a las monedas o a los billetes y su valor constituye sin duda acto de soberanía, y consecuentemente pertenece al derecho público y entra en la esfera del orden público.

Todo sistema monetario se halla edificado sobre una unidad ideal y sobre tipos monetarios coordinados en base a esa unidad. El sistema monetario en sí mismo es una creación artificial del Estado, destinada a tener fuerza exclusivamente en su territorio; y de conformidad con el art. 75 inc 11 de la Constitución Nacional en nuestro país corresponde al Congreso "*Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras*".

13) Que a diferencia de otras normas que reemplazaron la moneda nacional por otro signo de distinta denominación (vgr., leyes 18.188, 22.707 y decr. 1096/85), la ley 23.928 creó una nueva unidad monetaria, en tanto declaró la convertibilidad de la moneda local, el austral, con el dólar estadounidense, a partir del 1º de abril de 1991 "a una relación de diez mil australes por cada dólar, para la venta" (art. 1º), relación que quedó uno a uno desde el 1º de enero de 1992, con el nuevo peso creado por decr. 2128/91.

Esta ley rigió hasta el dictado de la ley 25.561 —llamada de emergencia pública y de reforma del régimen cambiario— que derogó la convertibilidad y la relación de tipo de cambio interior. Como todas las de su tipo, estas son leyes económicas, con particularidades e imperfecciones de técnica propias de estos instrumentos, mas con aciertos y adecuaciones a la realidad de cada momento.

14) Que la relación dólar estadounidense-austral creada por la ley 23.928, tras monedas extranjeras, pues la paridad respecto de la primera se fijó por ley; en cambio, la del resto de las monedas se sujetó a las condiciones del mercado. En consecuencia fue posible, económicamente, que ciertas monedas extranjeras fluctuaran en la Argentina, sin tener vinculación con el precio fijado a la divisa norteamericana.

En el mensaje de elevación del Proyecto, se señalaba, como antecedente, que fue con motivo de la primera gran crisis que se impulsó la creación de la Caja de Conversión con la finalidad de dotar de estabilidad y solvencia a nuestro signo monetario, dispuesta por la ley 2741, promulgada el 7 de octubre de 1890. La ley se propuso efectuar la reforma integral del régimen legal de la moneda adoptando su convertibilidad para dotarla de una mayor garantía de solvencia, en base a su respaldo en un 100% con reservas de libre disponibilidad. Sin embargo, la ley sólo declaró la convertibilidad en su art. 1º, guardando absoluto silencio acerca de su operatividad. La antigua ley 2741 asignaba, en cambio, concretas y variadas atribuciones a la Caja de Conversión que creaba, previendo que cuando el valor en plaza de la moneda fiduciaria fuera a la par o próximo a la par, el directorio de la Caja de Conversión, de acuerdo con el Poder Ejecutivo, podría entregar billetes en cambio de oro o viceversa, con el objeto de fijar el valor de la moneda fiduciaria.

La ley 23.928 no creó una verdadera moneda de papel. La convertibilidad que pregonaba tuvo, en tal sentido, un efecto meramente declarativo, puesto que no se reglamentaron las operaciones de conversión que anunciaba el art. 2º, quedando limitada esa operatividad a una intervención en el mercado tendiente a evitar que se superara el límite fijado en el art. 1º.

La ley consagró la indicada convertibilidad con el dólar estadounidense, un nuevo nominalismo a rajatabla, la desindexación, y la inclusión de la moneda extranjera en el régimen de las obligaciones de dar sumas de dinero como si se tratara de moneda nacional.

No sólo por este principio básico de convertibilidad sino por las restantes disposiciones, resulta evidente que esta ley tuvo real repercusión en el derecho público y privado argentino.

15) Que el curso legal se verifica cuando una moneda goza de la sanción total, es decir cuando se encuentra establecida como medio de pago. Moneda de curso legal es aquélla a la cual la ley le da poder de cancelar deudas y que el acreedor, como consecuencia, no puede rehusar cuando le es dada en pago de una obligación. Esa compulsión sobre el acreedor al imponerle la obligación de aceptarla, sólo puede ser dispuesta por la ley. El curso legal es la determinación por el Estado de un valor a la moneda por el cual se le otorga aptitud cancelatoria particular. Los billetes que tienen curso legal, tienen poder liberatorio. El curso legal es la determinación del valor nominal de la moneda en forma certificada por el Estado en cada pieza, valor que no pueden discutir los particulares. Es decir, que una moneda tiene curso legal cuando el acreedor no puede rehusarse jurídicamente a recibirla en pago, si le es ofrecida por el deudor en cumplimiento de su

obligación. A través del curso legal, el signo monetario se convierte en verdadera moneda que ningún particular o arcas públicas pueden rehusar en pago.

En síntesis, la moneda de curso legal es aquella cuyo pago es irrecusable para el acreedor y dicho atributo solo es conferido por ley. Numerosos textos legales dispusieron expresamente que los billetes emitidos tendrían curso legal por el importe en ellos expresado: art. 38 de la ley 12.155; 25 del decreto-ley 14.957/46 y de la ley 13.571; art. 21 del decreto-ley 13.126/57. Con la ley 1130 la única moneda nacional con curso legal fue el peso. La ley 23.928 de convertibilidad del austral creó una "nueva moneda", el austral convertible, disponiendo en su art. 1º la convertibilidad del austral con el dólar de los Estados Unidos, a partir del 1º de abril de 1991, a una relación de 10.000 australes por cada dólar (luego 1 peso = 1 dólar) para la venta.

Si bien a primera vista, ello implicó dar curso legal a la moneda extranjera, por lo menos al dólar estadounidense, ello no es así. No existió curso legal en el sentido de la irrecusabilidad, pues así surge del art. 617 Código Civil, que se refiere a moneda *que no sea de curso legal en la República*, aun cuando luego indica que la obligación debe considerarse como de dar sumas de dinero.

16) Que a diferencia del curso legal, el curso forzoso no significa la obligatoriedad de recibir o irrecusabilidad de la moneda, sino esta calidad de curso legal aplicada al papel moneda inconvertible. Mediante el curso forzoso, el instituto de emisión queda dispensado de reembolsar los billetes a la vista. En tanto la ley 23.928 declaraba la convertibilidad del austral con el dólar de los Estados Unidos de Norteamérica a partir del 1º de abril de 1991, le quitó el curso forzoso a nuestra moneda. La convertibilidad del austral como papel significaba que el tenedor del billete tenía derecho a la venta, canje o cambio de oro o divisas extranjeras (en el caso, dólares estadounidenses) contra la entrega del billete al instituto de emisión, con lo que el austral convertible (luego el nuevo peso) era moneda de curso legal, pero no de curso forzoso.

17) Que está claro que el reembolso acostumbra a funcionar precisamente cuando no se lo necesita, suspendiéndose generalmente en cuanto el valor de mercado sobrepasa la promesa de pago. El curso forzoso tiene un sentido económico, más que jurídico, ya que económicamente sólo en caso de depreciación se deja sentir la obligatoriedad de la aceptación.

18) Que la ley 25.561 restableció el curso forzoso de la moneda argentina, es decir del peso, que así se tornó en peso inconvertible, con lo cual luego del 6 de enero de 2002 se produjo una modificación en la moneda nacional. Es decir, la ley de convertibilidad produjo en su momento una nueva moneda "el peso convertible". Al derogarse la posibilidad de que el Banco Central venda a requerimiento del público la cantidad de dólares existentes a una paridad de un peso = un dólar, ello acarrea la extinción del peso convertible y el nacimiento de una nueva moneda: *el peso inconvertible*.

19) Que por las razones de emergencia pública definidas en la normativa, el Poder Ejecutivo nacional quedó facultado para establecer el sistema que determinaría la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras, y dictar regulaciones cambiarias. El objetivo fue restablecer el orden público económico aun cuando en forma parca y transitoria, limitara el derecho de los particulares a disponer, libremente, de la totalidad de sus propios recursos, adoptando recaudos tendientes a dotar de certeza a los deudores y a los acreedores cuyas obligaciones se hubiesen pactado dentro o fuera del sistema financiero, recuperando en la mayor plenitud la soberanía monetaria de la Nación.

Pese a derogar los arts. 1, 2, 8, 9, 12 y 13 de la ley 23.928 con las modificaciones incorporadas por la Ley 25.445, mantiene, con las excepciones y alcances establecidos, la redacción dispuesta en el artículo 11, para los artículos 617, 619 y 623 del Código Civil. También reestructura las obligaciones afectadas por las modificaciones cambiarias y manda al Poder Ejecutivo nacional disponer medidas tendientes a disminuir el impacto producido por la modificación de la relación de cambio dispuesta, en las personas de existencia visible o ideal que mantuviesen con el sistema financiero deudas nominadas en dólares estadounidenses u otras divisas extranjeras y normas necesarias para su adecuación, e indica de qué modo el Poder Ejecutivo Nacional reestructurará las deudas con el sector financiero, permitiendo establecer medidas compensatorias que eviten desequilibrios en las entidades comprendidas, emergentes del impacto producido por las medidas autorizadas y demás medidas tendientes a preservar el capital perteneciente a los ahorristas que hubieren realizado depósitos en divisas extranjeras.

20) Que al declarar la emergencia, el art. 1 ¢ de la ley 25.561, delegó en el Poder Ejecutivo Nacional ciertas facultades, incluyendo la de reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido. Como consecuencia de la ley, se dictaron una cantidad de normas aclaratorias, decretos de necesidad y urgencia o decretos reglamentarios, cuyo desarrollo se encuentra adecuadamente expuesto por el señor Procurador General a cuyo dictamen cabe remitirse en honor a la brevedad. Es especialmente relevante por su tenor, el decreto 214/02.

En principio, la delegación de facultades legislativas, con arreglo a lo dispuesto por el art. 76 de la Constitución Nacional, otorgó a las normas contenidas en el decreto 214/02 la misma jerarquía legal que la mencionada ley que declara la emergencia, y contempla que la pesificación -es decir la conversión de las deudas en divisa extranjera a moneda nacional- alcanza a todas las obligaciones de dar sumas de dinero, expresadas en dólares estadounidenses, u otras monedas extranjeras, existentes a la sanción de la ley y que no se encontrasen ya convertidas a pesos.

Cabe interpretar que la reforma constitucional de 1994 convalidó la delegación legislativa en materias determinadas de administración o emergencia pública y los decretos de necesidad y urgencia; que la ley 25.561 declara la emergencia económica pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando en el Poder Ejecutivo las facultades que enumera, encomendándole reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario; que ello dio fundamento al dictado del decreto 214/2002 y el posterior 320/2002; que el Congreso a través de la posterior sanción de la ley 25.587 que se refiere expresamente a la ley 25.561 y sus reglamentarios y complementarios y de la ley 25.642 de prórroga de la aplicación del coeficiente establecido por el art. 4 del decreto 214/02 ratificó e hizo suya la normativa.

21) Que las leyes y demás normas respectivas son susceptibles de cuestionamiento constitucional cuando resultan irrazonables o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad, y el principio de razonabilidad debe cuidar especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante el lapso que dure su vigencia en el tiempo, de suerte que no resulte contradictoria con lo establecido en la Ley Fundamental (Fallos: 307:906; 243:504; 243: 470; 299:428; 310:2845; 311:394; 312:435; 315:142 y 2804; 319:2151 y 2215).

22) Que es en la parte dogmática donde aparecen las prerrogativas de los hombres y de las instituciones, sus garantías, acciones, etc. Al investir así a los sujetos de derecho de tales facultades jurídicas, la constitución obliga a los sujetos pasivos a no conculcar esas atribuciones; es decir, veda las violaciones, los abusos, el desconocimiento de los derechos individuales. Y en esa prohibición involucra como sujeto pasivo universal a todos y a cualquiera: a los particulares, al Estado, a los funcionarios, etc. De tal modo, cualquier acto de la autoridad o de los particulares, contrario a la constitución, puede y debe ser argüido de inconstitucionalidad.

Sin embargo la revisión judicial en juego en los planteos de inconstitucionalidad, por ser la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal, sólo es apreciable como razón ineludible del pronunciamiento que la causa requiere, de manera que no debe llegarse a una declaración de esta índole sino cuando ello es de estricta necesidad (Fallos: 252:328; 260:163).

Por su gravedad el control de constitucionalidad resulta, entonces, la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico y requiere inexcusablemente la demostración del agravio en el caso concreto (Fallos: 156:602, 258:255, 302:1666).

La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia no pueden prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma, ello así por considerar que la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (Fallos: 249:37). Además tiene dicho esta Corte que no le corresponde expedirse sobre cuestiones de política económica que son privativas de los otros poderes del Estado (Fallos: 315:1820).

23) Que desde esa perspectiva asiste razón al señor Procurador General cuando señala que las normas de emergencia exigen una consideración global, pues un examen aislado y fragmentario no permite valorar integralmente las soluciones articuladas para superar la crisis.

En ese examen debe también atenderse a la índole de la relación jurídica que es objeto de cuestionamiento en el *sub lite* y a su consideración en el conjunto de situaciones abarcadas por la emergencia.

24) Que el caso refiere a un depósito bancario, cuya restitución se encuentra regulada por las normas cuestionadas como contrarias a la Constitución. Más allá de la naturaleza del depósito bancario, es de su esencia la de constituir un depósito irregular por el que el banco adquiere la propiedad de las sumas depositadas, con "la consiguiente conversión del derecho de dominio que tenía el cliente en un simple derecho de crédito" (Garrigues, Joaquín, "Contratos Bancarios", Madrid, 1958, pág. 384).

Así, la obligación de guarda deja de existir ya que la cosa entregada desaparece en el patrimonio del depositario quedando a favor del depositante un crédito personal (Borda Tratado de Derecho Civil Argentino, "Contratos 2da. edic. 1969 T. II, pág. 652). Esta modalidad es normal en los depósitos bancarios de dinero en los que "la cosa depositada pasa a ser propiedad del depositario, limitándose la obligación de este a devolver una cantidad igual a la recibida y no *idem corpus*, es indudable que la obligación de custodia se esfuma y llega a desaparecer...Parece entonces que esta obligación queda sustituida por la pura obligación de restituir (Garrigues, op. cit. pág. 358).

Desde esta perspectiva el reclamo de los actores no puede ser entendido sino como la aspiración a la concreción de su derecho crediticio, y no a la reivindicación de la cosa, por lo que se encuentra alcanzado por las normas de emergencia que establecen los parámetros para su satisfacción.

25) Que como lo destaca el señor Procurador General la situación de los titulares de depósitos de moneda extranjera del sistema financiero fue objeto de especial consideración en la legislación de emergencia al establecer la relación inicial de un peso con cuarenta centavos por cada dólar (art. 2^º del decreto 214/02), cuando para el resto de las relaciones jurídicas cuando dicha conversión se produjo de un peso por cada dólar (art. 1^º del decreto citado), a lo cual se añade la aplicación del CER para mantener su valor adquisitivo y el reconocimiento de intereses durante el lapso de reprogramación (art.4^º). Se ofrecieron asimismo diversas opciones que flexibilizaron las condiciones originales mediante la entrega de certificados reprogramados distinguiendo entre tipos de monedas con diferentes incentivos (decretos 905/02, 1836/02 y 739/03).

26) Que las medidas enunciadas tienden a preservar el capital perteneciente a los ahorristas que hubieren realizados depósitos en entidades financieras, comprendiendo a los depósitos efectuados en divisas extranjeras (art. 6^º de la ley 25.561). En efecto, la ley 25.713 define el Coeficiente de Estabilización de Referencia y contiene un anexo que establece su metodología de cálculo. Se trata de un índice compuesto sobre la base de la evolución del índice de precios al consumidor publicada por el Indec, al cual se añade el cálculo de los réditos que corresponden a los depósitos o a los préstamos en su caso, lo cual se torna razonable como pauta destinada a mantener el poder adquisitivo del deposito en el mercado interno. Si bien en la actualidad se advierte que dicho índice sumado a los intereses, no resulta intolerablemente alejado del precio de la divisa norteamericana en el mercado libre de cambios -al punto que favorece al depositante con un capital que supera en más, la mitad de la brecha entre pesos uno y el valor del dólar libre a la cotización de la fecha-; subsiste asimismo, la opción de mantener el depósito en dólares aceptando bonos expresados en esa divisa, que son comercializables en bolsa lo que permite efectivizarlos en un plazo más reducido, con el descuento que establezcan las leyes del mercado.

27) Que no debe olvidarse por otra parte, que la tasa de interés que se pactaba en el país en la época de celebración de contratos como el de autos, excedía todo parámetro en comparación con las tasas que se fijaban en otros mercados extranjeros en semejantes condiciones de estabilidad.

28) Que a partir de lo expuesto es dable recordar dentro de la serie de casos que motivaron la devaluación del dólar estadounidense del 5-6-33 de acuerdo a la cual el valor oro de \$1.69 debía cancelarse 1=1, la Corte Suprema de Estados Unidos en "U.S. v. BANKERS TRUST CO." (294 U.S. 240), con voto de su Presidente, escribió que la pretensión según la cual las cláusulas oro incluidas en los contratos subsistían como exigibles es contraria a los poderes propios del Congreso de esa Nación. El Tribunal entendió que las cláusulas oro no significaban contratos para pagar en oro, sino para obtener una suma de dinero, debiendo interpretarse que se referían a una medida de valor que protegiera contra la depreciación de la moneda y la posibilidad de cancelar la obligación por el pago de menor valor; que dichos contratos no eran repugnantes a la legislación cuando se suscribieron, pero correspondía determinar si se puede hacer efectiva esa intención de las partes, frente a la acción decidida por el Congreso, o los contratos deben ser satisfechos por el pago de un dólar por un dólar de curso legal, tal como el Congreso lo estableció.

Esta devaluación se debió a una intensa actividad especulativa y corridas bancarias y tuvo por fin estabilizar los precios internos y el mercado internacional. La Corte dijo que cabe considerar la facultad del Congreso de establecer un sistema monetario; la facultad del Congreso de invalidar las provisiones de los contratos cuando interfieren con el ejercicio de esta autoridad constitucional; y si tales cláusulas contractuales constituyen interferencia como para ser alcanzadas por este poder.

Con cita de precedentes, la Corte halló que la fuente de autoridad del poder del Congreso era la apropiada para lograr los grandes objetivos para los cuales el gobierno fuera diseñado, un gobierno nacional con poderes soberanos (McCulloch v. Maryland, 4 Wheat. 316, 404-407; Knox v. Lee, supra, pages 532, 536 of 12 Wall.; Juilliard v. Greenman, supra, page 438 of 110 U.S., 4 S.Ct. 122, 125). Aclaró que el poder de regular el valor del dinero quedó constitucionalmente conferido al gobierno federal y además, afirmó que quienes no habían estipulado en oro podían sufrir similares padecimientos y pérdidas debido a la emergencia en comparación con quienes las hubieran pactado, pretendiéndose que solamente los acreedores que habían pactado las estipulaciones con cláusula oro tenía derechos de propiedad. Se disputaba así que el Congreso no intentaba regular el valor de la moneda corriente, sino regular los contratos y de tal modo, había traspasado el poder constitucionalmente conferido.

Planteó el Tribunal que la moneda tiene un valor que le es atribuido por ley, independientemente de su valor intrínseco. Al tratar sobre el problema específico del efecto de la nueva moneda de curso legal sobre los contratos anteriores al dictado de la nueva normativa, la Corte reconoció que las posibles consecuencias de tales leyes fueran frustratorias de las expectativas de los contratos. mas que los poderes del Congreso podían afectar obligaciones aparentes de los contratos de diversas maneras; así cuando el Congreso dictaba una ley de bancarrotas, o declaraba la guerra, o aún en tiempos de paz, sancionaba leyes que operaban sobre contratos existentes; y llegó a la conclusión que los contratos deben interpretarse considerando el posible ejercicio de la autoridad del gobierno, que ninguna obligación de un contrato puede extenderse mas allá de esa autoridad.

En cuanto a la Quinta Enmienda que prohíbe tomar la propiedad privada para uso público sin compensación y sin debido proceso, la Corte entendió que esta previsión solamente se refiere a una apropiación directa, que una nueva tarifa, un embargo o una guerra podrían acarrear grandes pérdidas a los particulares, podrían dejar sin valor propiedades productivas, destruir la significación de los contratos; pero que el efecto de una medida en que todos los acreedores que son sujetos a la misma condición de pérdida, no se imagina como una pérdida de propiedad privada sin compensación ni debido proceso; que las penurias que pudiera causar esa legislación no dan pie a considerarla inconstitucional. El principio es similar al de la regulación de una tarifa que es legal en un tiempo determinado y luego el Congreso ejerce su autoridad y prescribe una tarifa diferente, ello deja sin efecto la estipulación contractual anterior sin que se considere avasallada la propiedad.

Entendió así la Corte que se pueden crear convencionalmente derechos de propiedad, pero cuando los contratos se refieren a cuestiones que caen dentro del control del Congreso, ostentan un vicio congénito, en tanto los particulares no pueden suscribir cláusulas que lleven a sustraer sus transacciones del poder dominante de la Constitución. En consecuencia, no hay fundamento constitucional para desconocer al Congreso el poder de prohibir e invalidar contratos que anteriormente eran válidos, en la medida en que neutralizan una política del Congreso que éste tiene autoridad para aprobar.

Este razonamiento se aplica también a la autoridad constitucional del Congreso para regular el valor de la moneda y establecer un sistema monetario para el país. Si las cláusulas interfieren con la política del Congreso en el ejercicio de esa autoridad, no pueden subsistir.

Asimismo, interpretó que la devaluación del dólar ubica a la economía doméstica sobre nuevas bases y en la nueva moneda corriente es que se reciben impuestos y tarifas, que las empresas fijan los precios y reciben pagos; que no puede alguien tener un ingreso según un valor para pagar sus obligaciones que se determinan por el nuevo tipo de cambio. Agregó que no requiere un análisis profundo ni gran conocimiento sobre economía, advertir el disloque que se causaría a la economía nacional con tan dispares condiciones, en las cuales los precios se fijaran al valor de 1=1 y algunos pudieran requerir 1,69 según cláusulas anteriores.

En definitiva, juzgó que el Congreso está investido de las facultades constitucionales respecto del sistema monetario del país; y al ejercerlo ha establecido una moneda corriente de 1=1 según parámetros que no colisionan con la Constitución de los Estados Unidos.

29) En suma y a partir de lo expuesto debe considerarse que las normas imponen la necesidad de que todos soporten equitativamente las consecuencias de la emergencia de modo que nadie se beneficie con la crisis a expensas de otros. Imaginar que en una grave crisis es posible preservar inmutables las condiciones bajo las cuales se desenvuelve cada uno de los habitantes es no tener sentido de la realidad. Y de ese sentido no se puede carecer si realmente se procura administrar justicia.

Dentro de un esquema constitucional donde priman los derechos humanos y ante la existencia de grandes sectores de la población con necesidades básicas insatisfechas y por debajo de la línea de indigencia, no se puede cohonestar una pretensión individualista por sobre el interés general.

Por todo ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se revoca la sentencia recurrida y se rechaza la demanda de amparo. Costas por su orden en todas las instancias en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese

y oportunamente, devuélvase. ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1) Que la Cámara Federal de Paraná, al confirmar el fallo de primera instancia, hizo lugar a la acción de amparo promovida por Alberto Roque Bustos, Gracia Luz Don, Ramón Evaristo Giacchi y Graciela Guadalupe Dappen contra el Estado Nacional, el Banco Central de la República Argentina, el Banco de Entre Ríos y el BBVA Banco Francés S.A., declarando la inconstitucionalidad de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 1570/01, 71/02, 141/02, de los arts. 1, 2, 4, 9 y 10 del decreto 214/02, del art. 3 del decreto 320/ 02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 36/2002 del Ministerio de Economía de la Nación, de las comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina, y toda otra norma que impida, limite o restrinja de cualquier manera a los actores la posibilidad de disponer inmediatamente de sus depósitos a plazo fijo y en cuentas a la vista, y ordenó que las entidades financieras intervinientes devolvieran los depósitos en el signo monetario efectuado, en el plazo de diez días.

2) Que el Estado Nacional y los bancos demandados interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 132/145, 147/150 y 156/172, los que fueron concedidos por el *a quo* únicamente por cuestiones de forma, y fueron desestimados por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional también invocadas. El contenido de dichos recursos aparece correctamente reseñado en el punto II del dictamen del señor Procurador General de la Nación, al cual corresponde remitirse a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3) Que debido al dictado de nuevas normas sobre la materia, el Tribunal corrió traslado a las partes para que se expidiesen sobre ellas, el cual sólo fue contestado por el Estado Nacional. El BBVA Banco Francés SA lo hizo extemporáneamente.

4) Que los recursos extraordinarios deducidos son formalmente admisibles, en tanto se cuestiona la inteligencia de normas federales y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48). Cabe señalar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de la normas federales involucradas, este Tribunal no ha de estar limitado por las posiciones del tribunal apelado ni por las de las partes (Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros); como igualmente que las causales de arbitrariedad invocadas son inescindibles de los temas federales en discusión, por lo que deben ser examinados conjuntamente (Fallos: 323:1625, entre muchos otros).

5) Que corresponde en primer lugar examinar el cuestionamiento formulado por el recurrente respecto de la aptitud de la vía del amparo para plantear y decidir el problema sometido a decisión judicial. A ese respecto, son aplicables los fundamentos expuestos en el voto del juez Fayt en la causa S.173 XXXVIII "San Luis, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción de amparo" del 5 de marzo de 2003, de Fallos: 326:417, y sus citas.

6) Que esta Corte en su decisión debe atender a la situación legal y reglamentaria existente al momento de su pronunciamiento, aun cuando ello implique estudiar disposiciones sobrevinientes a las actuaciones cumplidas en autos, de acuerdo a su consolidada doctrina, de la que no es posible prescindir (Fallos: 308:1489; 312:553 y 313:1399).

7) Que las circunstancias sociales y económicas que motivaron las medidas cuestionadas en autos encuentran —como ya tuvo oportunidad de señalarlo esta Corte (causa "Provincia de San Luis", voto del juez Fayt)— difícil parangón en la historia de la Argentina contemporánea. En efecto, el país asistió a la renuncia de un presidente constitucional en medio de graves protestas sociales, de consecuencia luctuosas. La crisis económica amenazaba convertirse en catástrofe, de lo que dan cuenta la huida de las reservas, la salida de la convertibilidad, la devaluación, la quiebra de la relación de confianza de los ahorristas con los bancos, la caída del consumo interno, los ajustes. Este cuadro de situación se reflejaba como una estenosis tumoral en el aumento del desempleo y la subocupación, la exclusión y la indigencia simbióticamente unidas al caos social, político y económico. Este escenario desfibró el sistema de creencias sobre el que se asienta la Nación y la vida del Estado. La crisis no ha dejado resquicios sin penetrar.

De ahí que la reconstrucción requiriera medidas extremas y cambios severos, cuya constitucionalidad hoy —superado lo álgido de la crisis tal como se desprende de lo dicho por el señor Procurador General— le toca a esta Corte juzgar. El entramado de normas dictadas por el Gobierno introdujo importantes modificaciones en el sistema monetario, a la par que buscó reordenar el sistema financiero evitando la sangría del Banco Central de la República Argentina como prestamista final.

Se recordó en el citado precedente que el riesgo de desintegración del sistema financiero hizo necesaria la adopción por parte del Gobierno de severas medidas de control y restricciones generalizadas sobre los depósitos bancarios que provocaron expresiones de repudio y reacciones populares, signadas por la desesperación y la impotencia. Esas medidas de control sellaron la desconfianza de vastos sectores sociales en el sistema financiero —también en el político e institucional—. A partir de esta situación los poderes públicos intentaron priorizar el restablecimiento de la credibilidad y la confianza en aquel sistema como condición esencial dentro del proceso de recuperación de la economía nacional.

8) Que a partir de esta situación se dictaron en el curso de pocos meses una profusión de normas de distinto rango —leyes, decretos, resoluciones ministeriales, circulares del Banco Central de la República Argentina, etc.—, muchas de ellas con una vigencia fugaz. Así se fue tejiendo un complejo e inestable sistema cuya constitucionalidad se encuentra en crisis en autos y que fue objeto de una detallada descripción en el considerando 15 del voto del juez Fayt en la causa "San Luis" ya mencionada y en el dictamen que antecede, a cuyas consideraciones corresponde remitir en razón de brevedad.

9) Que sin perjuicio de ello, habrá de aludirse específicamente a aquellas normas centrales para decidir la cuestión constitucional planteada en el presente pleito. Ello conduce —por razones de orden expositivo— a examinar sucesivamente la validez de la suspensión de la aplicación de la ley 25.466 denominada de intangibilidad de los depósitos y el decreto 214/02, ya sea que se lo considere como un decreto delegado o como un decreto de necesidad y urgencia, así como las normas legales sancionadas con posterioridad. Luego se examinará la naturaleza específica de la que participa el depósito de dinero y finalmente, se abordarán los aspectos que involucran la ejecución de la sentencia.

10) Que la ley 25.466 dispuso que todos los depósitos captados por las entidades financieras autorizadas para funcionar por el Banco Central, fuere en pesos o en moneda extranjera, quedaran sustraídos de los depósitos intangibles (art. 1º). El art. 2º de la ley definió dicha condición disponiendo que "el Estado Nacional en ningún caso, podrá alterar las condiciones pactadas entre el/los depositantes y la entidad financiera, esto significa la prohibición de canjearlos por títulos de la deuda pública nacional, u otro activo del Estado Nacional, ni prorrogar el pago de los mismos, ni alterar las tasas pactadas, ni la moneda de origen, ni reestructurar los vencimientos, los que operarán en las fechas establecidas entre las partes". El art. 3º añadió que "la presente ley es de orden público, los derechos derivados para los depositantes y las entidades depositarias de las operaciones comprendidas en el art. 1º de esta ley, serán considerados derechos adquiridos y protegidos por el art. 17 de la Constitución Nacional".

El 6 de enero de 2002 el Congreso de la Nación sancionó la ley 25.561, por la que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución Nacional, se declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando al Poder Ejecutivo Nacional, hasta el 10 de diciembre de 2003, el ejercicio de las facultades en ella establecidas a fin de "proceder al reordenamiento del sistema financiero, bancario y del mercado de cambios" y "reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido en el artículo 2º" (incs. 1º y 4º, respectivamente, del art. 1º). Esta ley concretamente: a) Facultó al Poder Ejecutivo Nacional "...para establecer el sistema que determinará la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras, y dictar regulaciones cambiarias" (art. 2º); b) Instruyó al Poder Ejecutivo a disponer "...medidas tendientes a disminuir el impacto producido por la modificación de la relación de cambio dispuesta en el art. 2º (...) en las personas (...) que mantuviesen con el sistema financiero deudas nominadas en dólares..." (art. 6º, primer párrafo); c) Estableció que esas deudas en dólares con el sistema financiero, cuando no fuesen superiores a los US\$ 100.000 —disposición esta última observada por el Poder Ejecutivo— y se encontrasen vinculadas con los destinos allí especificados —créditos hipotecarios destinados a la adquisición, construcción, refacción y/o ampliación de vivienda; créditos personales; créditos prendarios para la adquisición de automóviles; y créditos de personas que cumplan con los requisitos de micro, pequeña y mediana empresa—, fuesen reestructuradas a la relación de \$ 1 igual a US\$ 1 (art. 6º, segundo párrafo); d) En relación a esas deudas en dólares con el sistema financiero que la misma ley pesifica a \$ 1 igual US\$ 1, facultó al Poder Ejecutivo a "...establecer medidas compensatorias que eviten desequilibrios en las entidades financieras (...), las que podrán incluir la emisión de títulos del Gobierno Nacional en moneda extranjera garantizados" (art. 6º, tercer párrafo); e) **Suspendió la vigencia de la Ley de Intangibilidad de los Depósitos 25.466** hasta que fuese superada la emergencia financiera o hasta que el Poder Ejecutivo considere superada la emergencia (art. 15); f) Habilitó al Poder Ejecutivo para disponer "las medidas tendientes a preservar el capital perteneciente a los ahorristas (...), reestructurando las obligaciones originarias de modo compatible con la evolución de la solvencia

del sistema financiero. Esa protección comprenderá a los depósitos efectuados en divisas extranjeras" (art. 6, último párrafo). Posteriormente, el Poder Ejecutivo, con invocación de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 3°, de la Constitución Nacional, dictó el **decreto 214/02** que modificó sustancialmente el régimen hasta entonces vigente. Ello, con invocación de la gravedad de la situación que había determinado la sanción de la ley 25.561, de la práctica interrupción del funcionamiento de la economía, de la máxima prioridad que debía acordársele al sistema financiero tanto para facilitar la paulatina normalización de la actividad económica como para restituir a los ahorristas y deudores las mayores condiciones de libertad y certidumbre, preservando sus derechos de propiedad, de la importancia prioritaria de "restablecer el orden público económico aun cuando ello, en forma parcial y transitoria, limite el derecho de los particulares a disponer, libremente, de la totalidad de sus propios recursos" y del riesgo cambiario y de hiperinflación al que podría conducir una excesiva aceleración en la liberación de los depósitos como consecuencia de las medidas adoptadas.

Así estableció que los ahorristas podrían "disponer en plazos más breves, de sus ahorros en dólares estadounidenses convertidos a pesos, o bien optar por recibir bonos nominados en dólares estadounidenses". Mediante este decreto se transformaron en pesos, con carácter general, todas las obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en moneda extranjera que no se encontrasen ya convertidas a pesos (art. 1°), estableciéndose, tanto para las deudas vinculadas al sistema financiero —que no se encontrasen ya convertidas (art. 3°)—, como para las ajenas a él (art. 8°) —existentes a la fecha de creación e inscripción— como fue luego aclarado por el art. 2° del **decreto 320/02**— que serían convertidas a razón de un peso por cada dólar, aplicándose sobre ambas el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) que prevé su art. 4°.

En lo relevante para el caso, por su art. 2° se estableció que "***todos los depósitos en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras existentes en el sistema financiero, serán convertidos a pesos a razón de pesos uno con cuarenta centavos (\$ 1,40) por cada dólar estadounidense, o su equivalente en otra moneda extranjera...***", a lo cual, de conformidad con lo previsto en el art. 4°, debían adicionarse los intereses y la suma resultante por aplicación del CER.

Con respecto al **modo en que debía cumplirse lo establecido en la normativa reseñada**, el 31 de mayo de 2002 se dispuso, mediante el decreto 905/02, que los titulares de depósitos originalmente constituidos en moneda extranjera que fueron convertidos a pesos en virtud de lo dispuesto en el decreto **214/02**, cualquiera fuera el monto del saldo reprogramado en los términos de las resoluciones (M.E.) **6/02, 9/02, 18/02, 23/02 y 46/02**, tendrían la opción de recibir, a través de la entidad financiera correspondiente, en pago (total o parcial) cancelatorio de dichos depósitos, tres tipos de bonos: a) "Bonos del Gobierno Nacional en Dólares Estadounidenses Libor 2012", a un plazo de 10 años y 6 meses, con vencimiento el 3 de agosto de 2012, amortizables en 8 cuotas anuales, iguales y consecutivas, equivalentes cada una al 12,5% del monto emitido, con vencimiento la primera de ellas el 3 de agosto de 2005, y con un interés sobre saldos a partir de la fecha de emisión equivalente al de los depósitos en eurodólares a 6 meses de plazo en el mercado interbancario de Londres según la tasa Libor, pagadero por semestre vencido, a entregarse por el importe del depósito en moneda extranjera reprogramado, antes de su conversión a pesos (ver arts. 2^º y 10); b) "Bonos del Gobierno Nacional en Pesos 2% 2007", a un plazo de 5 años, con vencimiento el 3 de febrero de 2007, amortizables en 8 cuotas semestrales, iguales y consecutivas, equivalentes cada una al 12,50% del monto emitido y ajustado por el CER, con vencimiento la primera de ellas el 3 de agosto de 2003, y con un interés sobre saldos ajustados a partir de la fecha de emisión equivalente a la tasa del 2% anual, pagadero por semestre vencido, a entregarse por el importe convertido a pesos del depósito reprogramado (ver arts. 3^º y 11); y c) "Bonos del Gobierno Nacional en Dólares Estadounidenses Libor 2005", a un plazo de 3 años y 3 meses, con vencimiento el 3 de mayo del 2005, amortizables en 3 cuotas anuales, iguales y consecutivas, equivalentes las dos primeras al 30% y la última al 40% del monto emitido, con vencimiento la primera de ellas el 3 de mayo de 2003, y con un interés sobre saldos equivalente al de los depósitos en eurodólares a 6 meses de plazo en el mercado interbancario de Londres según la tasa Libor, pagadero por semestre vencido, a entregarse por el importe del depósito reprogramado, antes de su conversión a pesos (ver arts. 4^º y 12). Estos bonos sólo alcanzan a los titulares que: fuesen personas físicas mayores de 75 años; hubiesen recibido las sumas depositadas en concepto de indemnizaciones o pagos de similar naturaleza en concepto de desvinculaciones laborales; o atravesasen situaciones en las que estuviera en riesgo su vida, su salud o su integridad física.

Finalmente, en lo que aquí interesa, el Poder Ejecutivo dictó el decreto **1836/02** que dispuso: a) A los titulares de Certificados de Depósitos Reprogramados (CEDROS) a que se refiere el tercer párrafo del art. 6° del decreto 905/02, se les renovó la opción de recibir, a través de la entidad financiera, en dación en pago de esos certificados, títulos de la deuda argentina, esta vez denominados "*Bonos del Gobierno Nacional en Dólares Estadounidenses 2013*" —los que tendrán las mismas condiciones financieras que los "Bonos en Dólares 2012" del decreto 905/02, salvo en cuanto a las fechas de emisión (30 de octubre de 2002), vencimiento (30 de abril de 2013), pago de la primer cuota (30 de abril de 2006) y tope del 3% que se le puso a la tasa de interés (ver art. 7°, inc. a)—, pero paralelamente se les acordó una nueva opción, la de recibir "*Letras de Plazo Fijo en Pesos*" (ajustables por el CER) —de similares condiciones que las de los bonos en dólares (ver art. 7°, inc. b, puntos I a VII)—, emitidas por los bancos depositarios, conjuntamente con una opción de conversión a moneda de origen (ver art. 4°, incs. a y b, respectivamente); b) Se concedió también a los titulares de depósitos reprogramados la opción de cobrar en efectivo, a partir del 1° de octubre de 2002 (o antes, de estar operativas las cuentas libres del art. 26 del decreto 905/02), hasta un monto de \$ 7.000 (sin incluir el ajuste del CER), el que la entidad financiera, siempre que lo haga sin asistencia del Banco Central, puede extender hasta \$ 10.000 (art. 5°); c) Se dispuso que las entidades financieras debían otorgar a quienes optasen por los bonos en dólares "*2013*" una opción de venta de los cupones de los que se les asignasen, a un precio en pesos, a razón de \$ 1,40 por cada U\$S 1, ajustable por el CER (ver art. 6°); d) Se estableció que quienes ya hubiesen optado por los bonos en dólares "*2012*" o "*2005*" del decreto 905/02 a optar, restituyendo estos títulos, por las "*Letras*" en pesos del inc. b del art. 4°, el "*cobro en efectivo*" del art. 5°, o la "*opción de venta*" del art. 6° (ver art. 9°); e) Se facultó a las entidades financieras a ofrecer a los ahorristas beneficiarios de medidas cautelares la cancelación total o parcial de sus depósitos mediante la dación en pago de "*Bonos en Dólares Libor 2006*" —de similares condiciones a la de los "Bonos en Dólares Libor 2005" del decreto 905/02, salvo en cuanto a la fecha de emisión y vencimiento, que serán el 30 de octubre de 2002 y 30 de enero de 2006, respectivamente— (art. 11).

11) Que para el abordaje de la cuestión constitucional a la que los antecedentes hasta aquí reseñados remite, resulta imperioso el retorno a la racionalidad, a la prudencia y al respeto de la libertad de contratación de las entidades bancarias y sus depositantes. En este cometido no debe olvidarse que el depósito —base de la presente demanda y cuya especificidad será tratada *ut infra*— goza de la protección otorgada por el art. 17 de la Constitución Nacional a la propiedad privada.

Es que como desde antiguo ha señalado este Tribunal, el término propiedad utilizado por la Constitución comprende "todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad" (Fallos: 145:307), de modo tal que la protección constitucional alcanza a los bienes que son susceptibles de valor económico, apreciables en dinero o el dinero mismo.

El art. 14 de la Constitución declara que todos los habitantes tienen derecho a "usar y disponer de su propiedad" y el art. 17 declara que "es inviolable" y que "ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley". "La expropiación por causa de utilidad pública —añade— debe ser calificada por ley y previamente indemnizada" y la "confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino".

12) Que si bien es claro que el crédito de la actora contaba con suficiente amparo constitucional, el Congreso quiso añadirle una protección específica al sancionar la ley 25.466 al disponer que todos los **depósitos** captados por las entidades financieras autorizadas para funcionar por el Banco Central, fuere en pesos o en moneda extranjera, a plazo fijo o a la vista, debían ser considerados *intangibles*.

Esta ley, como se expresó, **innecesaria** a la luz de los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional, fue sancionada con la finalidad de garantizar el respeto por los depósitos. Tal como se señaló en el precedente "San Luis" y de ello dan cuenta los debates parlamentarios, frente a las especulaciones que se habían generado en la opinión pública —"desde la devaluación de nuestra moneda, confiscación de los depósitos, hasta una moratoria en el pago de las obligaciones por parte del Estado Nacional", el Congreso juzgó necesario "...llevar un mayor grado de certidumbre a los inversores y a la población en general (...) de manera de evitar así que continúe un estado deliberativo cuya incertidumbre conlleve a una mayor disminución de los depósitos y reservas...", ya que "...como la confianza en el sistema de crédito es un ingrediente crucial, sin el cual el sistema financiero dejaría de existir, el Estado se transforma en un celoso regulador de las entidades tomadoras de depósitos, para resguardar los fondos de los administrados", en la medida que "...tal intromisión regulatoria del Estado podría dar lugar a abusos que, so pretexto regulatorio, terminen resultando confiscatorios para los dueños de los depósitos".

13) Que la ley 25.466, antes que al afianzamiento de la protección de los depositantes los condujo a una celada, con menosprecio al principio de la buena fe que debe presidir el comportamiento estatal como se destacó en la ya mencionada causa "San Luis". El orden jurídico de la Nación debe proteger la confianza suscitada por el propio comportamiento del sujeto, ya que resulta una condición fundamental para la vida colectiva y la paz social. Y, sin dudas, el mal es mayor cuando quien defrauda la confianza es el mismo Estado.

14) Que el decreto 214/02 no supera el test de constitucionalidad, ya sea que se lo considere un decreto delegado o bien un decreto de necesidad y urgencia. En efecto, en la primera de las hipótesis, su art. 2^º ^{Created by Unregistered Version} excede los términos de lo delegado por el Congreso al Poder Ejecutivo mediante la ley 25.561, que sólo lo autorizó para fijar el tipo de cambio de las monedas extranjeras, pero no lo facultó en cambio para convertir a pesos los depósitos constituidos en tales divisas. La delegación sólo autorizaba al Poder Ejecutivo a reestructurar los depósitos a fin de preservar el capital de los ahorristas, tal como surge del texto de la citada ley 25.561 y de la inequívoca voluntad expresada por los legisladores durante el debate parlamentario. La ley 25.561 en lo que aquí interesa, suspendió la vigencia de la ley 25.466. A la par y con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución Nacional, esta ley declaró la emergencia nacional y estableció las bases bajo las cuales el Poder Ejecutivo debía ejercer las facultades delegadas. 15) Que la voluntad del legislador en cuanto al alcance de la delegación conferida a favor del Poder Ejecutivo, surge clara del debate parlamentario, en tanto que si alguna conclusión puede extraerse de su lectura, esta es que debía mantenerse a los fines de la restitución, la moneda original de la imposición. Bastan, en efecto, las expresiones de los legisladores Maestro y Baglini reseñadas en la causa S.173 XXXVIII "San Luis", " voto del juez Fayt. En conclusión, el art. 2º —y concordantes— del decreto 214/02 no excede el alcance de la delegación que el Congreso efectuó en el Poder Ejecutivo a través de la ley 25.561. Esta lo autorizó para fijar el tipo de cambio de las monedas extranjeras pero no para convertir a pesos los depósitos que se encontraban constituidos en dichas divisas. Reestructuración y preservación del capital de los ahorristas son el mandato que surge claramente del texto de la ley y de la voluntad del legislador durante el debate parlamentario. 16) Que en cuanto a la validez del decreto considerado como de necesidad y urgencia (art. 99 inc. 3^º de la Constitución Nacional) corresponde remitir en razón de brevedad a las consideraciones efectuadas por el juez Fayt en Fallos: 326:417. 17) Que con relación a las normas legales que habrían ratificado el cúmulo normativo emanado del Poder Administrador (ver últimos párrafos de los cap. IX y X del dictamen que antecede), debe señalarse que como principio, el legislador está facultado para hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes atribuidos al gobierno de la Nación. En correspondencia con los fines enunciados en el Preámbulo de la Constitución, aquél cuenta con las facultades constitucionales necesarias para satisfacer los requerimientos de la sociedad, poner fin a los estados de emergencia y conjurar cuanto ponga en peligro la subsistencia del Estado. Cuando una situación de crisis o de necesidad pública exige la adopción de medidas tendientes a salvaguardar los intereses generales, se puede sin violar ni suprimir las garantías que protegen los derechos patrimoniales, postergar, dentro de límites razonables, el cumplimiento de obligaciones emanadas de derechos adquiridos, tal como lo ha decidido reiteradamente esta Corte en precedentes de innecesaria cita. En esencia, se trata —como se ha reconocido desde el siglo pasado— de hacer posible el ejercicio de las facultades indispensables para armonizar los derechos y garantías individuales con las conveniencias generales, de manera de impedir que los derechos amparados por esas garantías, además de correr el riesgo de convertirse en ilusorios por un proceso de desarticulación de la economía estatal, puedan alcanzar un grado de perturbación social acumular una deuda insostenible para la comunidad nacional (Fallos: 172:21). 18) Que en ese sentido cabe recordar lo dicho por Horacio R. Larreta, en su dictamen del 6 de septiembre de 1934, en el recurso extraordinario deducido por Oscar A. Avico contra Saúl C. de la Pesa sobre consignación de intereses, enumeró los cuatro requisitos que debe llenar una ley de emergencia para que su sanción esté justificada, y que ya habían sido mencionados por el <i>Chief Justice Hughes</i>, en el caso "Home Building v. Blaisdell": "Es necesario para ello: 1) que exista una situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad; 2) que la ley tenga como finalidad legítima, la de proteger los intereses generales de la sociedad y no a determinados individuos; 3) que la moratoria sea razonable, acordando un alivio justificado por las circunstancias; 4) que su duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria. El juez <i>Hughes</i>, presidente del tribunal, apoyó su voto en estos fundamentos: "Si el Estado tiene poder para suspender temporalmente la aplicación de los contratos en presencia de desastres debidos a causas físicas, como terremotos, etc., no puede darse por inexistente ese poder cuando una urgente necesidad pública que requiere el alivio es producida por causas de otra índole, como las económicas. No sólo se invocan en los contratos las leyes existentes a fin de fijar las obligaciones entre las partes, sino que se introducen en ellos también las reservas de atributos esenciales del poder soberano, como postulados del orden legal. El criterio de proteger a los contratos contra su invalidación presupone el mantenimiento de un gobierno en virtud del cual son valederas las obligaciones contractuales. Dicho gobierno debe retener la autoridad adecuada para asegurar la paz y el buen orden de la sociedad. Este principio de armonizar las prohibiciones constitucionales con la necesaria conservación del poder por parte del Estado ha sido reconocido progresivamente en las decisiones de esta Corte. Aunque se evite una sanción que pudiera permitir al Estado adoptar como política el repudio de las deudas o la destrucción de los contratos, o la negación de los medios para llevarlos a la práctica, no se deduce de ello que no hayan de producirse situaciones en las que la restricción temporal de esos medios no cuadre con el espíritu y el propósito del artículo constitucional. Recordando la advertencia de <i>Marshall</i>, agregaba el juez <i>Hughes</i>, que no hay que olvidar que la Constitución fue sancionada con el propósito de que rigiera en épocas venideras por lo que su interpretación debe adaptarse a las crisis que sufren las relaciones humanas". 19) Que el juez <i>Hughes</i> en el fallo referido, resumiendo las decisiones de la Corte Suprema americana dijo: "es manifiesto, de la revista que hacemos de nuestras decisiones que ha habido una creciente valorización de las necesidades públicas y de la necesidad de encontrar fundamento a una avenencia razonable entre los derechos individuales y el bienestar público. La limitación del dominio público, la presión del constante aumento de la población, la interdependencia de las actividades de nuestro pueblo, y la complejidad de nuestros intereses económicos, han conducido inevitablemente hacia una creciente utilización de la organización social, con el objeto de proteger las bases mismas de la actividad individual. Donde, en tiempos pasados, se pensaba que sólo los negocios (o asuntos) de los individuos o de las clases sociales estaban comprometidos y que los del Estado apenas estaban remotamente rozados, posteriormente se ha encontrado que estaban directamente afectados los intereses fundamentales del Estado; y que la cuestión ya no es más solamente la de un contratante contra otro, sino del uso de los medios razonables para salvaguardar la estructura económica sobre la cual reposa el bienestar de todos. No es admisible la réplica de que esta necesidad pública no fue comprendida (o sospechada) un siglo ha, ni insistir en que aquello que significó el precepto constitucional según el criterio de entonces, ha perdido su significado actual ('<i>vision of our time</i>'). Si se declarara que la Constitución significa hoy, lo que significó en el momento de su adopción, ello importaría decir que las grandes cláusulas de la Constitución deben confinarse a la interpretación que sus autores les habían dado, en las circunstancias y con las perspectivas de su tiempo, y ello expresaría su propia refutación. Para prevenirse contra tal concepto estrecho, fue que el presidente de la Corte, <i>Mr. Marshall</i> expresó la memorable lección: 'No debemos olvidar jamás que es una constitución lo que estamos interpretando (Mc. Culloch v. Maryland, 4 Wheat 316, 407) una Constitución destinada a resistir épocas futuras, y consiguientemente a ser adaptable a las variadas crisis de los asuntos humanos'. Cuando consideramos las palabras de la Constitución, dijo la Corte, en 'Missouri v. Holland', 252 U. S. 416, 433, debemos darnos cuenta (o hacernos cargo: '<i>realize</i>') que ellas dieron vida a un ser cuyo desarrollo no pudo ser previsto completamente por sus creadores mejor dotados ... El caso que examinamos debe ser considerado a la luz de nuestra experiencia...". 20) Que tanto en nuestro derecho como en el de los Estados Unidos de América, las leyes dictadas en situaciones de emergencia, no se consideraron a extramuros de la Constitución Federal por desconocimiento del derecho de propiedad, cuando se limitaron a no suspender indefinidamente la ejecución de los derechos del acreedor, ni dificultaron el cumplimiento de las obligaciones con plazos excesivamente largos. Es que no está en juego el dominio eminente del Estado, sino los límites del poder de policía con vistas a todas las grandes necesidades públicas. Y ese límite, del cual nunca podrá pasar, es el de la propiedad privada no susceptible de ser tomada sin declaración de utilidad pública y previamente indemnizada. De ahí que la validez constitucional de estas leyes se sustenta en que no afectan el contenido mismo de la relación jurídica, ni ninguna de las partes constitutivas de la obligación. "En situaciones de emergencia o con motivo de ponerles fin, se ha reconocido la constitucionalidad de las leyes que suspenden temporalmente los efectos de los contratos libremente convenidos por las partes, siempre que no se altere su sustancia, a fin de proteger el interés público en presencia de desastres o graves perturbaciones de carácter físico, económico o de otra índole". Sólo se ha exigido que tal legislación sea razonable y no desconozca las garantías individuales o las restricciones que la Constitución contiene en salvaguardia de las instituciones libres. 21) Que esta Corte ha reconocido la constitucionalidad de las leyes que suspenden temporalmente tanto los efectos de los contratos como los efectos de las sentencias firmes, siempre que no se altere la sustancia de unos y otras (Fallos: 243:467), a fin de proteger el interés público en presencia de desastres o graves perturbaciones de carácter físico, económico o de otra índole (Fallos: 238:76). En estos casos, el Gobierno "está facultado para sancionar las leyes que considere conveniente, con el límite que tal legislación sea razonable, y no desconozca las garantías o las restricciones que contiene la Constitución". "No debe darse a las limitaciones constitucionales una extensión que trabe el ejercicio eficaz de los poderes del Estado" (Fallos: 171:79) toda vez que "acontecimientos extraordinarios justifican re medios
--

extraordinarios" (Fallos: 238:76). La distinción entre la sustancia de un acto jurídico y sus efectos contribuye a la transparencia de la doctrina de la legislación de emergencia, admitiendo la constitucionalidad de la que restringe temporalmente el momento de ejecución del contrato o la sentencia, "manteniendo incólume y en su integridad la sustancia de los mismos, así como la de los derechos y obligaciones que crean o declaren". Que "(e)n tiempos de grave trastorno económico-social, el mayor peligro que se cierne sobre la seguridad jurídica no es el comparativamente pequeño que deriva de una transitoria postergación de las más estrictas formas legales, sino el que sobrevendría si se las mantuviera con absoluta rigidez, por cuanto ellas, que han sido pensadas para épocas de normalidad y sosiego, suelen adolecer de patética ineficacia frente a la crisis". En un estado de emergencia, cuya prolongación representa, en sí misma, el mayor atentado contra la seguridad jurídica" (Fallos: 243:479, 481, considerandos 14 y 19).

22) Que el derecho de "emergencia" no nace fuera de la Constitución, sino dentro de ella; se distingue por el acento puesto, según las circunstancias lo permitan y aconsejen en el interés de individuos o grupos de individuos, o en el interés de la sociedad toda. Arribar a la unión nacional no fue tarea fácil, como no lo fue establecer la Constitución (Fallos: 191:388). Junto a derechos cuyo goce la Constitución establece para todos los habitantes, ella agrega que tal goce se hará conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio (art. 14) sin desnaturalizar a aquéllas (art. 28), y se refiere a la unión nacional, a la forma de gobierno y a la organización de los poderes, y se proyecta para nuestra posteridad, es decir, que erige una organización nacional cuya existencia es tan esencial como aquellos derechos particulares, como que en ella descansa la efectiva seguridad de éstos. Es por esto que el bienestar que tiene en miras es el bienestar general, entendido como marco y no como negación del particular.

Hay pues en la Constitución Nacional contenidos derechos y proyectos de alcance diferente. La cuestión es, para los jueces, determinar la legitimidad de la extensión que se les haya concedido en cada caso. El problema, pues, no se circunscribe al análisis del ejercicio del poder de policía, sino que reside en un juicio axiológico en el que están involucrados principios constitucionales diversos y que debe resolverse atendiendo a las circunstancias de la causa.

23) Que sobre la base de esta consolidada doctrina de la emergencia, el Tribunal sostuvo en el recordado caso "Peralta", que "al acudir a ese medio de pago" —se refería a los "Bonos Externos 1989"— se produjo una reprogramación de vencimientos, mas no necesariamente una "quita" como podría haberse supuesto en un primer y superficial análisis de la cuestión. Y añadió: "En definitiva, de las medidas adoptadas por el gobierno no resulta menoscabo de la propiedad protegida por el art. 17 de la Constitución Nacional. Porque, como se expuso al examinar genéricamente los distintos problemas que plantea la 'emergencia', *no hay violación del art. 17 citado cuando por razones de necesidad se sanciona una norma que no prive a los particulares de los beneficios patrimoniales legítimamente reconocidos ni les niega su propiedad y sólo limita temporalmente la percepción de tales beneficios o restringe el uso que pueda hacerse de esa propiedad*. Antes bien, hay una limitación impuesta por la necesidad de atenuar o superar una situación de crisis que, paradójicamente, también está destinada a proteger los derechos presuntamente afectados que corren riesgo de convertirse en ilusorios por un proceso de desarticulación del sistema económico y financiero".

24) Que esta Corte al pronunciarse respecto de la Constitución Nacional y la legislación de emergencia financiera dictada entre el 1º de diciembre de 2001 y el 1º de febrero de 2002 —previo al dictado del decreto 214/02—, entendió que ni aun con la extensión reconocida a los poderes del Estado para afrontar emergencias de carácter económico (causa "Smith"), las disposiciones cuestionadas podían reputarse compatibles con la Constitución Nacional. En efecto, y contrariamente a lo que ocurría en Fallos: 313:1513, no se preserva sino que se **destruye** 'el valor...de la moneda' que 'es lo que interesa y no puede perderse de vista sin riesgo de incurrir en conclusiones equivocadas'. "Por lo demás [se añadió] una justa apreciación del medio concreto elegido por el Estado Nacional como paliativo de la crisis a fin de decidir sobre su compatibilidad constitucional no puede ser examinada con prescindencia del conjunto de las medidas adoptadas. Desde tal enfoque, es menester destacar que la imposibilidad de disponer íntegramente de los ahorros e inversiones es sólo una de las variadas restricciones al uso y goce de los recursos monetarios amparados por el derecho a la propiedad desde que la generalidad de las personas físicas y jurídicas ven cercenadas también la libre disponibilidad a la extracción íntegra de los importes correspondientes a remune raciones y jubilaciones...*Frente a tan singular realidad, la restricción imperante en relación con los depósitos bancarios adolece de irrazonabilidad toda vez que no significa una simple limitación a la propiedad sino que, sumada al resto de las medidas adoptadas, coadyuva a su privación y aniquilamiento. El efecto producido por las normas impugnadas excede, pues, el ejercicio válido de los poderes de emergencia ya que aun en estas situaciones,... el Estado no puede válidamente transponer el límite que señala el art. 28 de la Constitución Nacional y preterir su inexcusable rol como gestor del bien común*. La norma en cuestión afecta, por tanto, en forma directa e inmediata las garantías reconocidas por los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional así como las previsiones del art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica" (voto del juez Fayt, in re "Banco de Galicia y Buenos Aires s/ solicita intervención urgente en autos ‘Smith, Carlos Antonio c/ Poder Ejecutivo Nacional'" Fallos: 325:28).

25) Que en síntesis no puede discutirse que la legislación impugnada ha operado una transformación en la sustancia del derecho afectado que la torna inválida frente a la Constitución Nacional.

La conversión en pesos de los depósitos en moneda extranjera dispuesta por el art. 2º del decreto 214/02, permite que el depositario -deudor de la obligación de devolver el mismo bien que le fue entregado- cumpla con ella, entregando un bien de valor sensiblemente inferior. De esta conversión obligatoria deviene una **quita** que, como tal, resulta —utilizando la expresión de Fallos: 313:1513— irremediablemente confiscatoria. Los hechos de autos revelan paradigmáticamente una situación en que el Estado no suministra un remedio para paliar una situación de emergencia sino que decide **mutar** la sustancia o esencia del derecho adquirido. De consuno con los principios expuestos y, encontrándose la legislación cuestionada a extramuros de la Constitución Nacional, debe entenderse la inválida. No conmueven esa conclusión las soluciones complementarias contenidas en las normas dictadas con posterioridad al decreto 214/02 ya consideradas en el precedente de Fallos 326:417, voto del juez Fayt, como las dictadas luego de emitido ese pronunciamiento y que no logran conjurar los efectos nocivos de la pesificación.

Por lo demás, la intervención del legislador al ratificar la legislación del Poder Constituyente -en lo que en este caso es materia de debate- no aventa la tacha de inconstitucionalidad, en tanto la sustancia de los derechos en juego se ha visto afectada en un grado tal que este Tribunal no puede consentir.-

26) Que la especificidad exigible en este pronunciamiento impone recordar que el depósito de dinero constituye un contrato comprendido dentro de la categoría de depósito irregular, conforme expresamente lo dispone el artículo 2189, inc. 1ro. del Código Civil. El depósito voluntario es irregular cuando la cosa depositada fuese dinero, o una cantidad de cosas consumibles, si el depositante concede al depositario el uso de ellas o se las entrega sin las precauciones del artículo 2188, inc. 2º, aunque no concediere tal uso y aunque se lo prohibiere.

El elemento distintivo de la figura en examen consiste en la transmisión del dominio de la cosa depositada en el depositario, otorgándose a este último el "uso", directa o indirectamente (artículos 2188 y 2189, inc. 1, Código Civil). Al presentarse tal peculiaridad, el depositario queda obligado a restituir al depositante una cantidad u otro tanto como lo depositado, debiendo ser de la misma especie (artículo 2220 Código Civil). Conforme dicha norma, el depositario asegura la restitución en cantidad y calidad de la masa de cosas fungibles; aunque no se trate del mismo cuerpo (el *idem corpus*), pero sí de igual cantidad respetando el género y la calidad (*tantundem eiusdem generis et qualitatis*). El depósito irregular, en consecuencia, constituye una relación regida, en cuanto a su naturaleza, por las normas del contrato de depósito, subsumible dentro de la categoría de *contratos de custodia*. Ello así por concordar con el objeto-fin perseguido por las partes: la custodia o guarda de la cosa, conforme el art. 2182 del Código Civil.

Con respecto a los depósitos de dinero en entidades financieras, el artículo 2185 inciso 4º del Código Civil, así como el artículo 579 del Código de Comercio, establecen que las reglas del contrato de depósito se aplican sólo en forma subsidiaria, es decir, en defecto de la legislación especial, a los efectos de los depósitos bancarios. Sin embargo las características de la relación contractual delimitadas sobre la base de su naturaleza permanecen incólumes. Los depósitos de dinero a la vista y a plazo, en consecuencia, son comprendidos por esta última categoría.

De tal modo, la base normativa del principio del esfuerzo compartido (art. 11 de la ley 25.561) no resulta aplicable a las obligaciones vinculadas al sistema financiero. Ello así por cuanto el Capítulo III del Título IV de la ley 25561, en cuyo artículo 11 se hace referencia al principio señalado, expresamente indica que el ámbito de aplicación se encuentra constituido por las "obligaciones originadas en los contratos entre particulares, no vinculadas al sistema financiero", por lo que no quedarían comprendidas los depósitos de dinero en entidades bancarias, que actúan dentro del marco de tal sistema.

En el particular caso del depósito de dinero, al subsumirse al figura contractual dentro de las pautas del contrato de depósito irregular, cuyo objeto-fin se encuentra constituido por la obligación de "custodia" o "guarda" de la cosa entregada, la obligación del depositario de restituir

"otro tanto de la cantidad depositada, o a entregar otro tanto de la cantidad de cosas depositadas, con tal que sean de la misma especie" (artículo 2220 Código Civil) reviste preponderancia, de lo que se concluye que no resulta acorde a la naturaleza de la relación contractual la aplicación del principio del esfuerzo compartido.-

27) Que establecido lo anterior, corresponde ahora determinar la forma en que deberá ejecutarse esta sentencia. No se le escapa al Tribunal que la gravísima crisis que atraviesa la economía nacional y los varios millares de causas judiciales que fueron promovidas como consecuencia de las medidas aquí cuestionadas, exigen arbitrar un cumplimiento ordenado del mandato consagrado en este pronunciamiento. Por ello, la ejecución de las decisiones judiciales en estas circunstancias debe efectuarse cuidando que a la par de restablecer la vigencia de los derechos conculcados, no se convierta paradójicamente en un medio que en la realidad los frustre.

28) Que a ese fin el derecho comparado, bien que en sistemas tributarios de un control de constitucionalidad muy diferente al nuestro -como las de España, Italia, Alemania y Colombia- han ido desarrollando diversas técnicas que actúan sobre los efectos de las sentencias. En España se ha sostenido en términos generales que "la consecuencia más significativa que se deriva del principio de conservación de la ley es la posibilidad de que su enjuiciamiento no concluya exclusivamente con una simple declaración de conformidad o disconformidad de la ley con la Constitución. Entre uno y otro extremo *existe un abanico de posibilidades* que van desde las denominadas sentencias interpretativas de rechazo hasta las aditivas y manipuladoras, pasando por declaraciones de mera anulabilidad de la norma legal impugnada"(Caamaño Domínguez, Francisco; Gómez Montoro, Ángel J.; Medina Guerrero, Manuel y Requejo Pagés, Juan Luis, *Jurisdicción y procesos constitucionales* Mc. Graw Hill, Madrid, 1997, p. 44). En Italia, la Corte Constitucional ha desarrollado en los últimos años instrumentos más refinados para abordar los problemas del control de constitucionalidad de las leyes y a fin de ajustar el impacto de las sentencias que declaran la invalidez de las normas impugnadas (Nardini, William J., "Passive Activism and the Limits of Judicial Self-Restraint: Lessons for America from the Italian Constitutional Court", en 30 "Seton Hall Law Review" 1). En Alemania, se fijan plazos y pautas para que el Parlamento -*Bundestag*- corrija la norma inconstitucional y también se han elaborado otras técnicas a fin de "suavizar el impacto político de sus decisiones" o "evitar el caos político o económico que podría resultar de la declaración de inconstitucionalidad (Kommers, Donald P., *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, 2da edición, Duke University Press, Durham-London, 1997, p. 53). En Colombia, por último se ha considerado que "el juez constitucional no está atrapado en la disyuntiva de mantener en forma permanente una norma en el ordenamiento (declaración de constitucionalidad) o retirarla en su integridad en forma inmediata (sentencia de inexequibilidad)". La Corte Constitucional de dicho país "debe adoptar la modalidad de sentencia que mejor le permita asegurar la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. En tales circunstancias, no siempre la constatación de que una norma es inconstitucional acarrea inevitablemente su automática declaración de inexequibilidad, por la sencilla razón de que puede ocurrir que el retiro inmediato de la disposición del ordenamiento ocasione una situación peor, desde el punto de vista de los principios y valores constitucionales" (Corte Constitucional de Colombia Causa C-141/01, fallada el 7de febrero de 2001, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero).

29) Que ya más cercana a nuestra tradición, la Suprema Corte de los Estados Unidos al decidir "*Brown v. Board of Education*" (349 U.S. 294) tras declarar que la discriminación racial en la educación pública era inconstitucional, señaló que "la implementación plena de estos principios constitucionales puede requerir la solución de variados problemas escolares locales". "Los tribunales -dijo- requerirán a los demandados que den *un pronto y razonable inicio hacia el completo cumplimiento de la decisión*" y que "una vez que tal comienzo haya sido efectuado, los tribunales pueden encontrar que es necesario un plazo adicional para llevar a cabo la decisión en forma efectiva". "La carga de la prueba para acreditar que ese plazo es necesario en el interés público y es compatible con un cumplimiento de buena fe practicable en la fecha más próxima posible -precisó- pertenece a los demandados. A ese fin, los tribunales pueden considerar problemas relacionados con la administración, que surjan de la condición física de los edificios escolares, del sistema de transporte escolar, del personal, o de la revisión de distritos escolares y áreas de asistencia en unidades compactas, para lograr un sistema de admisión a las escuelas públicas sobre bases no raciales, y la revisión de leyes y regulaciones locales que pueda ser necesaria para solucionar los problemas precedentes. Considerarán también la adecuación de cualquier plan que los demandados puedan proponer para enfrentar estos problemas y efectuar una transición a un sistema escolar racialmente no discriminatorio".

30) Que la preocupación por las dificultades materiales y jurídicas que pudieran obstar al cumplimiento eficaz de las decisiones del Tribunal y de la filosofía que las inspira, cuando -como en el caso- dispone la declaración de inconstitucionalidad de una norma de alcance general, tampoco ha sido ajena a su jurisprudencia. En este sentido, corresponde recordar la sentencia recaída in re "Mignone, Emilio Fermín s/ promueve acción de amparo" del 9 de abril de 2002. Tras afirmar que "reconocer un derecho pero negarle un remedio apropiado equivale a desconocerlo" y declarar la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, este Tribunal decidió "*urgir al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo a que adopten las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho a votar de los detenidos no condenados y en este marco, esta Corte considera prudente disponer que este derecho sea implementado por las autoridades competentes dentro del plazo de seis meses*".-

Más recientemente, en la causa V.967.XXXVIII. "Vizzoti, Alberto c/ AMSA SA s/ despido", sentencia del 14 de septiembre de 2004, esta Corte tras declarar la inconstitucionalidad de los topes establecidos por ley, dispuso que debía aplicarse "*la limitación a la base salarial prevista en los párrafos segundo y tercero del...art. 245 de la ley de contrato de trabajo, sólo hasta el 33 % de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable*". Así estableció "*una pauta...teniendo en cuenta los principios que han venido siendo enunciados...cuestión que sólo puede estar regida por la prudencia y los imperativos de justicia y equidad...*".

31) Que a esta altura del discurso y en virtud de lo hasta aquí señalado, corresponde determinar el modo en que debe ejecutarse la sentencia. En primer lugar, debe exhortarse a los **jueces de grado** para que hagan uso de todas las facultades que las leyes procesales les acuerdan para acercar las posturas de las partes y buscar fórmulas de ejecución respetuosas de las particularidades de cada caso (arg. art. 558 bis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Podrán asimismo disponer el cumplimiento íntegro de la obligación cuando existan razones humanitarias. De no existir estos motivos, y a los fines de no hacer plazos razonables para el cumplimiento, habrán de considerar, especialmente, la situación personal de los ahorristas, el monto del depósito, la protección cautelar que hubieran obtenido en etapas anteriores del proceso y la conducta del **deudor** y la **obligación** impuesta por la sentencia.

32) Que en suma, teniendo en cuenta la actual coyuntura económica, esta Corte considera que si bien la sustancia de los derechos en juego se vio claramente degradada por las normas declaradas inconstitucionales, el modo de cumplimiento decidido por el *a quo* podría significar un retorno a la álgida situación ya descripta. Es por ello que con carácter indicativo, este Tribunal entiende que los jueces podrán disponer -a los fines de la *exequibilidad* de sus decisiones- que los bancos reintegren los depósitos en su moneda de origen, acreditándose mensualmente un porcentaje en la cuenta de los actores, dentro de las siguientes opciones 1 [⊕]) 25 cuotas mensuales del 4% del depósito; 2 [⊕]) 50 cuotas del 2% y 3 [⊕]) 75 cuotas del 1,34% del depósito, más sus intereses. Y ello, claro está, sin perjuicio de la articulación de las instancias recursivas pertinentes, incluida la de esta Corte.

Por ello, oído el señor Procurador General, se resuelve confirmar parcialmente la sentencia apelada, con el alcance indicado en los considerandos 31 y 32. Costas por su orden en todas las instancias. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

Recurso extraordinario interpuesto por **la Procuración del Tesoro de la Nación**, representada por el **doctor Fabián Alfredo Salomón**
Recurso extraordinario interpuesto por **el Banco de Entre Ríos SA (B.E.R.S.A.)**, representado por **los doctores Elvio A. Lenarduzzi y Edgardo O. Lenarduzzi**

Recurso extraordinario interpuesto por **el BBVA Banco Francés S.A.**, representado por el **doctor Esteban Pablo Quinodoz**
Traslado contestado por **Alberto Bustos, Ramón Giacchi, Graciela Dappen y Luz Donn**, patrocinados por el **doctor Marcelo Baridón**
Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Paraná**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de Paraná**

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-