



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° 228/02

UNREGISTERED

Dolores, 20 de mayo de 2.002.-

Created by Unregistered Version

REF: “ Fallo de la Sala II de La Cámara Federal de Apelaciones de La Plata s/ amparo ”.-

Autos: “Rojas, Teodoro Orlando c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro s/ amparo

La Cámara Federal de Apelaciones de La Plata revocó una sentencia que había ordenado, como medida cautelar, devolver a un ahorrista a la paridad 1,40 pesos por dólar su dinero atrapado en el corralito. Dispuso que la entrega se haga al tipo vendedor vigente en el Banco de la Nación. Preciso el ámbito de aplicación de la ley tapón.

Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (Dres. Sergio O. Dugo, Leopoldo H. Schiffrin y Román Julio Frondizi)

Autos: “**Rojas, Teodoro Orlando c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro s/ amparo**

//Plata, 7 de mayo de 2.002.

AUTOS Y VISTOS: este expte. n° 2013/02 “Rojas, Teodoro Orlando c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro s/ amparo”, proveniente del Juzgado Federal de Primera Instancia n° 3 de Lomas de Zamora.

Y CONSIDERANDO QUE:

I- Por decisión del 22/02/02 -fs. 81/88- el a quo dispuso, ante otras cuestiones, declarar la inconstitucionalidad del art. 12 del decreto 214/02 y otorgar la medida cautelar solicitada por el amparista Teodoro Orlando Rojas, autorizándolo al retiro de la totalidad del saldo obrante en las cuentas denunciadas por éste en los autos, suma que ordenó pesificar a la paridad de \$ 1,40 por cada dólar estadounidense, previa caución juratoria a cargo del peticionante de la medida.

II- Contra tal resolución el amparista interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio de fs. 107/119. Denegada la revocatoria, fue concedida la apelación subsidiaria.

Por su intermedio, el actor cuestionó la paridad fijada por el a quo a los fines de calcular el importe a restituir, solicitando la aplicación del valor del dólar en el mercado libre de cambios. Como sustento de su petición, además de alegar el grave cuadro de salud que describió al inicio del juicio, agregó la circunstancia de tener a su cargo familiares mayores de 75 años que necesitan asistencia médica.

III- A su vez, el Estado Nacional -Ministerio de Economía de la Nación- dedujo el recurso de apelación de fs. 154/188 contra la decisión del 22/02/02. Sus agravios conciernen: a) a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 del Decreto 214/02 y, en ese sentido, sostuvo que las cuestiones atinentes a ese Decreto y su modificatorio 320/02, como a la medida cautelar resuelta por el a quo, son materias anticipatorias de la sentencia de fondo, implicando su decisión en esta etapa un anticipo de jurisdicción favorable; b) a sostener la legitimidad y razonabilidad de la normativa cuestionada, de carácter transitorio y excepcional, así como también alegó que el magistrado se habría arrogado facultades propias del Poder Ejecutivo Nacional, pues es éste el único con atribuciones para determinar las medidas idóneas a adoptar dentro del marco de la emergencia económica y financiera imperante en el país; c) la ausencia de los requisitos exigidos para el dictado de una medida cautelar innovativa, por falta de verosimilitud del derecho y peligro en la demora, al sostenerse que las normas atacadas no violan los derechos de igualdad y propiedad consagrados por la Constitución Nacional, sino que conformarán un caso de armonización de derechos individuales con las conveniencias generales, máxime la presunción de legitimidad de que gozan los decretos de necesidad y urgencia.

IV- En el caso particular, como expresa el a quo en la sentencia del 22/02/02, el amparista Rojas es portador de un cardiodefibrilador implantable, pronto a cambiarse. Sólo el costo del producto, que se importa de los Estados Unidos era en 1997 de \$ 32.700. Además, resulta que Teodoro Orlando Rojas fue sometido a una intervención quirúrgica cardiovascular en el año 1994 y en la actualidad se encuentra sujeto a controles médicos frecuentes.

V- Tratándose el presente caso del primero que resuelve esta Sala bajo la vigencia de la ley 25.587 (promulgada el 25/04/02, B.O. n° 29.886 del 26/04/02), resulta oportuno fijar criterios para la aplicación de aquélla.

En primer término, es obvio que la situación descripta en autos encuadra entre las excepciones previstas por el art. 1 de la ley citada.

En efecto, el nuevo texto legal establece, en lo que aquí interesa: a) que en los procesos judiciales de cualquier naturaleza promovidos contra el Estado Nacional y/o los restantes sujetos taxativamente enumerados en su art. 1°, que tengan como causa la existencia de créditos, deudas, obligaciones, depósitos o reprogramaciones financieras derivadas de la aplicación de la ley 25.561, sus reglamentaciones y complementarias, la medida cautelar innovativa del art. 230 del CPCC sólo será admisible, junto con la concurrencia de los extremos formales que -en general- se exigen para aseguramientos de tal alcance, si no existe identidad de objeto con la materia a dilucidar en el litigio y que nunca consistirá en la efectiva entrega de los bienes abarcados por la cautela a su peticionario; b) que se exceptúan de tal restricción los supuestos en los que exista riesgo para la vida, la salud o la integridad física del demandante o que éste sea una persona física de 75 años o más de edad.

Más allá de casos como el presente, tengamos en cuenta que, frente al reclamo de los ahorristas, genéricamente nos encontramos -en última instancia- con un requerimiento que se puede considerar, cuanto menos en forma parcial, incluido en las excepciones previstas por la propia ley, por estar vinculada la solicitud del amparista, en definitiva, con la protección de su integridad física y su salud, según el recto alcance que corresponde formular de dichos términos bajo la hermenéutica constitucional. Sostiene la Corte Suprema que “...Es sabido que el control de constitucionalidad de las leyes que compete genéricamente a todos los jueces en los casos concretos sometidos a su conocimiento en causa judicial, no se limita a la función en cierta forma negativa, de descalificar una norma por lesionar principios de la Ley Fundamental, sino que se extiende positivamente a la tarea de interpretar las leyes con fecundo y auténtico sentido constitucional en tanto la letra o el espíritu de aquéllas lo permita...” (Conf. Fallos: 308:647, cons. 8° y sus citas 50). Por tanto, la interpretación constitucional de la nueva normativa permite asegurar las necesidades inmediatas aludidas en este considerando.

Todo lo cual, máxime cuando se trata de ahorros que provienen de los frutos del trabajo, o en algunos casos de la herencia de bienes propiamente personales, o de indemnizaciones tendientes a resarcir la lesión de bienes esenciales de la personalidad, hipótesis en las que prevalece su característica esencialmente de corte asistencial y alimentario.

En ese sentido, las excepciones que establece el art. 1° de la ley 25.587 deben ponerse en consonancia con lo dispuesto por el art. 1° de la ley 25.557 (vigente por haber transcurrido con exceso el término fijado en el art. 16 de la ley 25.561), que limitó los alcances de las restricciones creadas por el Decreto 1.570/01, agregando el siguiente texto: “Quedan exceptuadas de lo dispuesto precedentemente los importes acreditados correspondientes a rubros laborales, sean éstos sueldos, haberes, jubilaciones y otros previsionales, beneficios sociales de la seguridad social, y los de carácter alimentario en general, eximiéndolos de la restricción y limitación aquí establecida o de la que resulte de cualquier modificación a su respecto, en orden a permitir su libre y entera disponibilidad por parte de su titular”.

La amplitud de la norma legal que acabamos de mencionar lleva a la reflexión concerniente a que, como esta Sala ha dicho in re: “Strianese, Ignacio Carlos c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo”, expte. n° 1997/02, fallo del 09/04/02, “...El peligro en la demora debe valorarse objetivamente bajo una atenta apreciación de la realidad comprometida y resulta, en el caso, de los diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica (Fallos 318: 30; 319:1277)”.

Por ello, el Tribunal ha expresado que, aún en los supuestos de no incorporarse elementos demostrativos de una situación de necesidad o urgencia extrema, el impedimento de la libre disponibilidad de los fondos depositados cuyo vencimiento ya ha operado destinados, lógicamente, a satisfacer los gastos ordinarios de la vida cotidiana (vivienda, salud, educación, bienestar, etcétera) y aquellos que eventualmente pudieran surgir a raíz de la crisis económica reinante en el país que es de público y notorio, autoriza a tales fines el retiro inmediato de una parte razonable de dinero en efectivo para cubrir tales erogaciones, cuya concreta cuantía está determinada por las circunstancias del caso.

Y continúa dicho precedente: “...Ello es así, pues los recaudos del art. 230 del CPCCN se hallan de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho -como en el caso- cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable, el rigor acerca del *fumus* se puede atenuar (conf. esta Sala, expte. n° 1633/01, “Chiapetta, Marcelo c/ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación s/ amparo”, fallado el 1/2/01; expte. n° 1635/01, “Fomento de Construcciones y Contratas S.A. c/ Municipalidad de Avellaneda s/ amparo”, fallado el 19/2/01; expte. n° 1642/01, “Pasayo, Jacinta Teresa c/

Aguas Argentinas S.A. s/ amparo”, fallado el 26/4/01)...”

VI- También debe considerarse lo establecido por el artículo 3^º de la ley 25.587.

En ese sentido, dicha norma ha dispuesto que, **a los fines del cumplimiento de toda medida cautelar**, deberá oficiarse previamente al Banco Central de la República Argentina para que informe sobre la existencia y legitimidad de la imposición, además de los saldos, monto y moneda pactada.

Debe señalarse que, en oportunidad en que el juez de la primera instancia decidió acerca de la admisibilidad de la medida, ya sea otorgándola o denegándola, debió hacer el previo examen sobre las formas, alcance y naturaleza de la imposición que sirve de sustento a la acción de autos. Se trata de una etapa cumplida, sin que sea posible retrogradar el procedimiento, ni desconocer los principios de adquisición procesal de los actos cumplidos, en los términos de las reglas del Código Civil y de la interpretación constitucional de la jurisprudencia de la Corte Suprema.

En efecto, corresponde estar a lo dispuesto por el art. 3^º del Código Civil, por el cual “...La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales...”. En ese contexto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido al respecto que la regla según la cual las normas procesales son de aplicación inmediata en los juicios pendientes, reconoce excepción en los casos en que -como sucede en el “sub judice”- existen actuaciones ya dadas en cumplimiento a la regla a la ley anterior. Ello es así, porque la estabilidad de las mismas se vincula con las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Fallos 288:407; idem 256:537; 257:136; 261:291; 275:109 y 499; 278:183; 281:92 y 95; 287:200; 288:407; 298:82; 300:67).

Desde luego, esta comunicación además carecerá de sentido en las hipótesis en las que las entidades bancarias se hubieran presentado en los expedientes sin cuestionar la legitimidad de los títulos acompañados por los actores como sustento de su demanda.

VII- En cuanto al traslado previsto en el art. 5^º de la ley 25.587, como lo señala la propia norma y resulta de la jurisprudencia antes aludida sólo cabe respecto de los recursos interpuestos con posterioridad a la vigencia de dicha ley.

VIII- De todas formas este caso reitera lo ya expuesto por esta Cámara in re “Ortiz, Martha María c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo”, expte. n^º 2054/01 del 16/01/02, en el sentido que “... La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha hecho mérito por razones humanitarias, de particularísimas circunstancias y adoptó soluciones de excepción aún ante situaciones de emergencia económica declaradas por ley (Fallos 243: 467, 313:1513; 316:779), ponderando si la restricción a los derechos se traducía -por la situación fáctica del caso- en una degradación de su sustancia”. Argumentos estos reiterados en causa Banco Río de la Plata S.A. s/ solicita intervención urgente en autos “Ulloa, Patricia M. c/ P.E. N. dec. 1570/01 s/ amparo ley 16.986”, de fecha 15/01/02 y doctrina emergente de Fallos 243:467 y 313:1513 en igual sentido...”.

A ello, corresponde agregar que la Comunicación A 3467 del BCRA, en especial puntos 1.2.7 y 1.2.8, prevé ciertas situaciones en las que se torna necesario atender gastos médicos en el país o en el exterior, los que se vinculan principalmente con intervenciones quirúrgicas, tratamientos médicos o adquisición de medicamentos.

En el caso, como se dijo supra, las dolencias que aquejan al amparista Rojas son de entidad, a lo que se suma la existencia de familiares a su cargo, mayores de 75 años y con necesidad de atención médica. Tales circunstancias justifican, a criterio del Tribunal, la devolución de la totalidad de los depósitos dispuesta por el a quo, previa prestación en origen de la contra cautela por éste establecida, la que se considera adecuada a las características del caso .

IX- En lo que hace a la paridad establecida por el juez de origen, corresponde remitir a lo expuesto por esta Sala II in re “Bustos, María Hortensia c/ P.E.N. y otros s/ amparo”, expte. n^º 2012/02, fallo del 18/04/02, entre otros, en el sentido que la constante evolución que registra el valor de la divisa estadounidense en relación al peso argentino indica que la entrega dispuesta se efectúe en la moneda de origen o -en este caso en que el amparista ha pedido la aplicación, al cálculo de la suma a reintegrársele, del valor del dólar en el mercado libre de cambios- en tantos pesos como sean necesarios para comprar la cantidad de dólares respectiva al tipo vendedor vigente en el Banco de la Nación Argentina al momento de la entrega.

X- En cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 del Decreto 214/02, el que fue modificado por el art. 3^º del Decreto 320/02, cabe señalar que carecen de virtualidad los agravios del Estado Nacional relacionados con tal declaración, por cuanto el sub lite es uno de aquellos supuestos exentos del alcance de la suspensión dispuesta por esa normativa, por encontrarse en riesgo la salud del solicitante de la medida (art. 12, último párrafo, Decreto 214/02, redacción del art. 3^º del Decreto 320/02).

Por idénticas razones, el sub lite también queda exceptuado de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1^º de la ley 25.587, en virtud de lo establecido por el tercer párrafo de la misma norma.

XI- Resta puntualizar que, en el oficio a librarse en la instancia de origen al Banco de la Provincia de Buenos Aires, Sucursal Ezeiza, se dejará constancia que tal comunicación se hace bajo apercibimiento -en caso de no proceder a la entrega inmediata- de lo dispuesto por el art. 239 del Código Penal, en relación a los Sres. Presidente, Directores y Gerente de ese banco.

A su vez, en caso de incumplimiento se procederá en esa instancia conforme lo dispuesto por esta Sala II in re “Bengardini, Marta Susana c/ P.E.N. s/ amparo “, expte. n^º 1941, fallo del 05/03/02, donde se señaló en relación a la obligación de dar una suma de dinero que para su satisfacción “...deben aplicarse las normas establecidas por el art. 232 del CPCC, en relación a lo normado por los arts. 209 a 221 del mismo cuerpo legal (ver Oscar Enrique Serrantes Peña y Jorge Francisco Palma, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y normas Complementarias”, Bs. As. 1993, pág 42, n^º 5 y pág. 228/229; Morello-Sosa -Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación Comentados y Anotados, 2^º Ed., T II-A, pág. 715 y 716, y T II-C, pág. 1016 a 1019). En otros términos, y como criterio genérico, el modo de hacer valer las medidas cautelares que sean procedentes en los juicios de amparo cuyo origen se encuentra en la aplicación de los Decretos 1570/01 y 214 y 320/02, referidos a depósitos bancarios, es el embargo del monto respectivo, su secuestro mediante el traspaso a una cuenta judicial ...” y su eventual disposición a favor del acreedor por el magistrado interviniente.

Por ello, se resuelve: 1) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el amparista Teodoro Orlando Rojas contra la decisión apelada, la que se modifica con el alcance expuesto en los considerandos que anteceden.

2) Rechazar el recurso deducido por el Ministerio de Economía de la Nación contra la misma resolución con sustento en lo dispuesto precedentemente.

3) Disponer en la instancia de origen la ejecución de lo resuelto en los términos del considerando XI.

4) Se omite el pronunciamiento sobre costas hasta la oportunidad de sentenciar.

Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fdo. Dres. Sergio O. Dugo, Leopoldo H. Schiffrin y Román Julio Frondizi. Jueces de Cámara.

Dr. Francisco S. Repetto.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-