



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° 345/02
UNREGISTERED

Dolores, 25 de julio de 2.002.-

Created by Unregistered Version

**REF: “Causa 90.691 - Inversiones Yatay S.A. C/ Ferreyra, Ramón Alberto s/ ejecutivo – 10/07/02 –
Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro Sala II
Reseña -Juicio ejecutivo - Pesificación de deuda – Constitucionalidad Dec. 214/02 ”.-**

En la ciudad de San Isidro, a los diez días del mes de julio de dos mil dos, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores ROGER ANDRE BIALADE, JUAN IGNACIO KRAUSE y DANIEL MALAMUD para dictar sentencia interlocutoria en el juicio: “Inversiones Yatay S.A. C/ Ferreyra, Ramón Alberto s/ ejecutivo”; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Krause, Malamud y Bialade, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ª ¿Es justa la sentencia apelada?

UNREGISTERED

2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Created by Unregistered Version

VOTACION

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR KRAUSE, DIJO:

1º) Apela la actora en razón de la conversión del crédito que se ejecuta, que dispusiera el Juez a quo conforme lo normado por el art.1º y 8º del dec. 214/2002. Sostiene que tal disposición, como aquellas que la reglamentan, son inconstitucionales por violar su derecho de propiedad.

Aduce que los preceptos en cuestión afectan principios esenciales del Estado de Derecho, contraviniendo los arts. 14,17 y 28 de la Constitución Nacional sin que ello se justifique por el estado de emergencia existente en el país.

2º) Desde antiguo decidió el supremo tribunal federal que es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución y el deber de los tribunales de justicia de establecer la conformidad de las leyes con la Constitución y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales del Poder Judicial y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución (CSJN., fallos 33:162, año 1888 cit. en Valiente Noailles, Carlos, “Manual de Jurisprudencia de la CSJN.”, t. 1, pág.44; causa 90.489 del 25-6-2002 de esta Sala).

El art. 14 de la Constitución enuncia los derechos de que gozan los habitantes “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, y el art. 28 impide que los principios, derechos y garantías sean alterados por las leyes que los reglamentan. De ambas normas se desprende que el Estado, a través de la actividad legislativa o administrativa de reglamentación, debe actuar razonablemente, esto es, guardando un cierto límite, más allá del cual se produce ya la modificación de facto de la constitución escrita: si conforme a los arts. 14 y 28, los poderes constituidos tienen que reglamentar el ejercicio de los derechos individuales, cuidando de no alterarlos, es porque razonablemente resulta inadmisibles que por vía de reglamentación los desvirtúen (BIDART CAMPOS, “Derecho Constitucional, Realidad, Normatividad y Justicia en el Derecho Constitucional”, Ediar. vol. I, págs. 228 y ss.). Fluye de ello que se reglamenta el ejercicio de los principios, derechos y garantías. Pero siendo estos de rango constitucional, no son competentes los poderes constituidos para reformarlos dentro de la instancia reglamentaria. Es éste uno de los valladares que permiten discernir entre república y tiranía (causa 90.489 citada).

Mas es característica fundamental de los institutos de emergencia, y común a todos ellos, alguna medida de restricción de las libertades, derechos y garantías consagrados en la primera parte de la Constitución. En el caso, lo adelanto, las normas censuradas contenidas en la ley 25.561, dec. 214 y dec.320, que disponen la “pesificación” resuelta en la providencia apelada, satisfacen las condiciones de validez constitucional desde que, en el marco de la excepcional situación fáctica en que fueron dictadas, responden a los presupuestos requerido para ello conforme la sistematización doctrinaria y jurisprudencial que caracteriza al estado de emergencia: a) una real situación de emergencia, constatada y declarada por órgano competente y con control judicial sobre su existencia y subsistencia; b) un fin real de interés social y público, c) transitoriedad de la regulación excepcional, d) razonabilidad del medio elegido, o sea, proporción y adecuación entre la medida dispuesta y el fin perseguido, y los motivos y causas que dan origen a la emergencia (BIDART CAMPOS, “Tratado elemental de Derecho Constitucional Argentino”, vol I, pag. 305; causa 90.489 del 25-6-2002 ya citada).

3º) Cabe reiterar que el art. 1º de la ley 25.561 declara, en uso de las facultades conferidas por la Constitución Nacional, la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando al Poder Ejecutivo Nacional los facultades comprendidas por la propia ley. Posteriormente, y en uso de tales facultades y de lo dispuesto por el art.99 inc. 3 de la Constitución Nacional, el Poder Ejecutivo de la Nación dicta el dec. 214/2002 y demás normas reglamentarias complementadas por resoluciones del Ministerio de Economía y comunicaciones del Banco Central de la República Argentina. Así la ley 25.561, dentro del marco de emergencia en que fue dictada, derogó el régimen de convertibilidad dispuesto por la ley 23.928, delegando en el Poder Ejecutivo Nacional la determinación de la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras (art. 2º). Delegó también en el Poder Ejecutivo tomar las medidas tendientes a disminuir el impacto producido por la modificación de la relación cambiaria respecto de las deudas con el sistema financiero, estableciendo en su art.11 y con relación a las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, no vinculadas al sistema financiero, que las prestaciones exigibles desde la promulgación de la ley, originadas en contratos celebrados entre particulares, sometidos a normas de derecho privado pactados en dólares u otra moneda extranjera, serán canceladas en pesos a la relación de cambio UN PESO = UN DÓLAR ESTADOUNIDENSE y sometiendo a las partes a un procedimiento de negociación a fin de procurar compartir de un modo equitativo los efectos de la modificación cambiaria. Si bien la ley 25.561 mantiene la redacción dispuesta en el art.11 de la ley 23.928 para los arts. 617, 619 y 623 del Cód. Civil, lo cierto es que sus propias disposiciones limitan su aplicación en el caso de las obligaciones financieras y entre particulares exigibles desde su promulgación ya que ellas son “pesificadas” (arts.5, 6, 7, 8 y 11). Con posterioridad el dec. 214/02 en su art.1º dispone en forma clara y terminante la transformación a pesos de todas las obligaciones de dar sumas de dinero de cualquier causa u origen –judiciales o extrajudiciales- expresadas en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras existentes a la sanción de la ley 25.561 y que no se encontrasen ya convertidas a pesos. Su art.8º, modificando el art. 11 de la ley 25.561, establece derechamente que las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza se convertirán a razón de UN DÓLAR ESTADOUNIDENSE = UN PESO; prevé su actualización mediante el coeficiente de estabilización de referencia que establece el art. 4 de la ley y da posibilidad a las partes de recomponer o reajustar el precio si por aplicación de tal norma el valor resultante de la cosa, bien o prestación fuere superior o inferior en el momento del pago (art.8º). En consonancia con lo dispuesto por el art. 2 del dec. 214, el art. 2 del dec. 320 aclara que el art. 8 del dec. 214 es de aplicación exclusiva a las relaciones jurídicas existentes (y no sólo a las exigibles) a la fecha de entrada en vigencia de la ley 25.561.

Tales normas fueron dictadas en el marco de la emergencia publica en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria que declara el art. 1º de la ley 25.561.

Así entonces el Estado por razones evidentes de emergencia cambió su política económica cambiaria e interfirió decididamente en las relaciones jurídicas privadas al establecer que si la obligación se celebró en moneda extranjera el acreedor solo tiene derecho a exigir del deudor la cantidad nominalmente expresada pero en pesos y el deudor se libera devolviendo pesos a la relación cambiaria indicada con más el CER., aunque en determinados casos tal

actualización ha sido modificada por el dec. 712/02. Es evidente que esta nueva senda monetaria reviste suma trascendencia para la vida socio económica del país atento a su influencia directa en la estructura y dinámica de las transacciones de contenido patrimonial tanto en el sector público como en el privado. Afecta a todos los sectores sociales, a los que adquirieron títulos de la deuda pública, a quienes volcaron sus ahorros en dólares dentro y fuera del sistema financiero, a todos aquellos que contrajeron deudas en moneda extranjera para compra de vivienda o perfeccionar tecnológicamente a sus empresas y por supuesto al conjunto de la población que ha visto disminuido su salario, cuando no perdido su empleo, y por ende reducida drásticamente su capacidad adquisitiva. La República luego de una larga decadencia hoy está en estado de colapso económico y ello es un hecho notorio e indiscutible. También el conflicto social se ha agravado llevando a todos los actores sociales a reclamar por sus derechos, en un cuadro en el que los derechos de unos se enfrentan a los de otros y creando un marco en el cual, lejos de buscarse una solución en base al esfuerzo compartido, se practica el “sálvese quien pueda”.

Pues bien; el reclamo del apelante se refiere a lo que a él toca en todo este caos y cuadro de depresión económica, esto es, la restricción a su derecho constitucional de propiedad (art.14 y 17 de la Const.Nac.), merced a la conversión de su crédito dispuesta por el Estado. He de destacar en este sentido que la libertad de propiedad privada, como cada una de las especies del léxico “bretañol” estudioso de los atributos naturales más importantes de las personas. Cuando mayores son las restricciones a la propiedad privada desprovistas de una causa razonable proveniente del bien común, menor es la fortaleza de las libertades humanas cuyo resguardo hace a la esencia del orden social y da razón de ser al Estado y su organización constitucional. La declaración de derechos en la Constitución Nacional no es una declaración de voluntad sino un compromiso del Estado de procurar mediante conductas positivas su plena vigencia y permanente respeto. Es realmente una de las mas ingratas funciones de los Jueces tener que interpretar y comprobar que las leyes y actos de los otros Poderes del Estado, aun forzados por situaciones de emergencia, en lugar de constituir un progreso en el respeto y promoción de los derechos constitucionales, provocan su limitación y restricción. No obstante es claro que el derecho de propiedad no es absoluto y cede ante particulares y excepcionales circunstancias pues la limitación de los derechos individuales es una necesidad derivada de la convivencia social; la inviolabilidad de la propiedad no significa que ésta tenga carácter absoluto en el marco de la convivencia social; debe ser regulada como todos los demás derechos siempre que, en definitiva no conduzca a su negación o desnaturalización; el derecho de propiedad es inviolable en tanto y en cuanto su ejercicio no obste al bien común, fundamento de todo derecho individual y por ende anterior y superior a ellos (C.S.J.N., 17-9-47, in re “Castellanos c/Quintana”, en J.A. 1947-III, 686). Históricamente se ha juzgado que las garantías constitucionales pueden ser limitadas, sin suprimirlas, cuando lo justifica una razón de interés general. A partir del reconocimiento de la objetada constitucionalidad de la ley 11.157 que en 1921 congeló los alquileres (in re “Ercolano c/ Lanteri”, Fallos 136:161), la Corte Suprema admitió las circunstancias especiales que inciden sobre el ejercicio del derecho de propiedad, dada en el caso una evidente emergencia económica, que a la sazón fuera la falta de viviendas por la crisis siguiente a la 1ª Gran Guerra de 1914-1918. Por parecido fundamento (“Un estado de emergencia producido por fenómenos económicos, tan graves o más que el que puede crearse por un contraste de la naturaleza, y que bien puede decirse que tiene los caracteres del caso fortuito, capaz por su propio imperio, en principio, de modificar las relaciones contractuales creadas al abrigo de la normalidad”), el alto tribunal reconoció la constitucionalidad de la ley 11.741 que en 1932 dispuso la moratoria por tres años del vencimiento de los contratos de mutuo con garantía hipotecaria y la disminución compulsiva de los intereses (in re “Avico c/ de la Pesa”, Fallos 172:29).

Sostiene la recurrente –reitero- la inconstitucionalidad de las normas antes mencionadas por provocar éllas una disminución inaceptable de su derecho de propiedad al transformar en pesos su crédito pactado originariamente en dólares. Cabe recordar en este sentido que el concepto de derecho de propiedad comprende todos los bienes materiales e inmateriales que integran el patrimonio de una persona física o jurídica y que por ende son susceptibles de apreciación económica, entre muchos otros –como en el caso- los derechos patrimoniales derivados de los contratos celebrados entre particulares y los acordados por una sentencia judicial.

Si bien es cierto que en el caso la transformación de los créditos a pesos en virtud de lo dispuesto por el art. 8 del dec. 214 provoca una limitación evidente al derecho de propiedad del accionante, el alcance de tal limitación, a la luz de la emergencia económica del país, no constituye una clara y definitiva lesión al derecho de propiedad cuyo garantía se invoca. En efecto; tratándose en definitiva de una acreencia en dinero, la limitación al derecho de propiedad está referida a la concreta pérdida de su valor adquisitivo merced a la impugnada transformación del signo monetario. Es dable destacar que se disminuye el valor adquisitivo de la moneda cuando élla permite pagar tan solo una cantidad inferior de mercaderías o bienes. En este sentido al momento de dictarse la ley 25.561, el poder adquisitivo de peso y dólar -merced a la convertibilidad hasta entonces obligatoria- fue similar, y si bien la moneda en su valor interno fue depreciada, el art. 8 del dec. 214/02 permite adecuar el crédito a la realidad de su valor.

Aún cuando la devaluación ha disminuido el poder adquisitivo del acreedor dada la variación y volatilidad del dólar estadounidense en el mercado libre de cambios, lo cierto es que tanto para el acreedor, como para el resto de la población, los precios de los bienes y servicios también han sufrido una fenomenal disminución de su valor en tal moneda, transformando a la Argentina –para los poseedores de aquélla- en uno de los países mas baratos del mundo. Quienes han retenido en su poder los dólares estadounidenses que pudieron adquirir “uno a uno” durante la vigencia de la ley de convertibilidad, mantienen efectivamente el poder adquisitivo que ellos representan en el resto del mundo. Y, en el territorio nacional, impensadamente multiplican (hoy casi cuadruplican) el poder adquisitivo del común de la población argentina. No pueden quienes tienen sus acreencias en dólares, pretender mantener su valor adquisitivo inalterable, descargando sólo sobre los deudores las consecuencias de una brutal devaluación como la ocurrida a partir de diciembre de 2001 cuando estaba vigente la ley 23.928 y la autoridad económica había descartado la alteración de la paridad cambiaria; es dable considerar como imposible que los deudores puedan afrontar sus obligaciones como consecuencia de tal devaluación si por esta misma decisión del Estado la moneda convertible de que pudieran disponer, se ha evaporado.

Si bien es cierto también que la devaluación del peso que afecta las deudas que fueron denominadas en dólares, en los términos de la conversión dispuesta, perjudica, en principio, a los acreedores que por mandato de la ley deberán recibir moneda argentina, la quita o disminución -cuya real dimensión se verá al momento del pago-, no es definitiva al permitirse, en el marco de lo dispuesto por el art. 8 del decr. 214/02, requerir un reajuste equitativo del precio. Aunque ello pareciera estar referido a los contratos bilaterales onerosos, también está dirigido a los unilaterales (mutuo oneroso o gratuito), y en cada caso en particular, los jueces determinarán, conforme los principios de la justicia distributiva y de la equidad, la solución justa y la adecuación de las prestaciones; pueden darse diversas circunstancias que indiquen una distribución del mayor valor del crédito entre los contratantes de acuerdo a las circunstancias particulares de cada caso. Así entonces, la limitada pérdida del valor adquisitivo del crédito convertido por parte del acreedor y la transitoriedad de tal pérdida -dada la posibilidad, en última instancia, de un reajuste de su crédito por aquél mecanismo-, lleva a considerar que tales limitaciones, en el marco de la emergencia económica actual, no violentan la constitución en orden a lo dispuesto por sus arts. 14, 15, 16, 17 y 28.

Cabe recordar que la razonabilidad exige que la reglamentación legislativa no debe ser infundada o arbitraria, debiendo justificarse por los hechos que le dan origen y la necesidad de salvaguardar el interés público comprometido. También requiere un diagnóstico previo, determinando cuáles son las circunstancias que motivaron la emergencia y cuáles son los objetivos que el Estado persigue alcanzar. Así, pues, para la consideración de los cuestionamientos formulados por la recurrente, debe evaluarse la real existencia y entidad de la emergencia y analizar la situación que determinó su declaración; de tal manera podrá evaluarse si existe la irrazonabilidad que pudiera justificar la declaración de inconstitucionalidad de las normas impugnadas. El análisis de tal situación fuerza a concluir en que nos encontramos ante una crisis inédita en la Argentina por su gravedad. Así, con reconocida autoridad, se ha dicho que “estamos delante de una crisis cualitativamente diferente de cualquiera otra de nuestra historia en el último siglo. Los distintos factores que la provocaron considerados separada o individualmente, serían por sí solos de inocultable gravedad, pero el hecho de que hayan convergido en conjunto, es decir, el hecho que hayan coincidido en el tiempo, ha generado un descalabro que sin un espíritu catastrofista, nos animaríamos a considerar terminal. No es la primera vez que la Argentina está en “default”; a principios de la década del 30 tuvo una desocupación que orilló el 25 %; ... debió soportar en varias oportunidades recesiones brutales como las que hoy nos aqueja. No son del todo nuevos, tampoco, los otros rasgos de la crisis que estamos viviendo ... pero nunca antes todas estas calamidades se habían abatido sobre nuestro castigado cuerpo social en el mismo momento...” (editorial del diario “La Nación” del 2-6-2002). Son notorios en este sentido, la calamidad de las finanzas públicas; la imposibilidad de obtener crédito externo para alcanzar la normalidad en la cuestión fiscal; la ausencia total de financiación para emprendimientos empresariales; la falta de inversión que no sólo imposibilita la reactivación económica sino que, peor aún, mantiene al país, salvo contadas excepciones, en una parálisis total; la consiguiente desocupación que alcanza niveles históricamente inéditos; el empobrecimiento de la población en general merced a la depreciación de nuestro signo monetario; el colapso del sistema financiero que imposibilita pensar en su participación actual para la tan ansiada recuperación de la economía; y el vergonzoso aumento de la pobreza en que ha quedado sumergida casi la mitad de la población al no contar con un trabajo o salario mínimo para vivir. Frente a tal empobrecimiento y tragedia de la población argentina no excede al criterio de razonabilidad la limitación que en su derecho de propiedad sufren los acreedores particulares en virtud de lo dispuesto por el art. 1º y 8º del dec. 214.

Cabe recordar también que el control de constitucionalidad debe hacerse con apego concreto a las circunstancias de la realidad y con la valoración de las consecuencias sobre la sociedad de la decisión que se adopte; no comprende tampoco la facultad de sustituir a la administración en la determinación de las políticas o en la apreciación de los criterios de oportunidad. Es que la legitimidad o no de las medidas que se adopten depende de las circunstancias del caso en particular al momento de resolver la cuestión, los hechos tienen entonces una enorme gravitación en la solución del problema, pues no se deben construir sentencias sobre bases carentes de sustento real. No existe la más mínima posibilidad de que un pronunciamiento judicial se ajuste a derecho si se alza a sabiendas contra los hechos. Es decir contiene una orden que sabe de cumplimiento imposible, una vez que el precedente particular que opera como caso líder, alcance con el tiempo a todas aquellas personas o entidades que tengan el mismo derecho del que propició con su acción el dictado de aquel fallo originario; los jueces deben efectuar el análisis económico del derecho precisamente porque sus decisiones desbordan lo estrictamente jurídico y se proyectan con grave incidencia en el mundo económico y financiero (Juz. Nac. Nº 4 en lo Cont. Adm. Fed., causa “BBVA Banco Francés c/Estado Nacional”, del 5-2-2002, citado por el conjuetz de la Suprema Corte, dr. Cafferatta en causa B-62.977 del 10-4-2002, “Asociación de Maestros c/Provincia

de Buenos Aires”).

Finalmente he de recordar también que el “juicio de razonabilidad” en la impugnación de las leyes por inconstitucionalidad exige una “interpretación previsoras” es decir un análisis y consideración de las consecuencias de la decisión; en la verificación de los resultados no puede omitirse el valor jurídico “previsibilidad”. Vale decir, la interpretación no puede ignorar la consideración de las consecuencias ni la verificación de los resultados a que élla conduce; la exégesis “imprevisora” constituye una interpretación temeraria y disvaliosa (SAGÜES, “Control judicial de constitucionalidad: legalidad versus previsibilidad”, E.D. 118-909). Así la inconstitucionalidad de los arts. 1 y 8 del decr. 214, pretendida con fundamento en los arts. 14, 17 y 28 de la Constitución Nacional, amenaza al nuevo régimen monetario y cambiario de la Nación, de suma trascendencia para la vida socio económica del país dado su reflejo directo en la estructura y dinámica de las transacciones de contenido patrimonial tanto en el sector público y en el financiero como en el privado.

Cabe recordar también que en situaciones de emergencia, es decir ante la existencia de una crisis o bien de un grave trastorno social originado por acontecimientos físicos, políticos, económicos, etc., la potestad reglamentaria del Congreso a que se refiere el art. 14 de la C.N. se hace más amplia y profunda y, por lógica derivación, da origen a una mayor ingerencia de Estados en el dgo. en de los derechos individuales que la que le asiste en periodos de sosiego y normalidad; acontecimientos extraordinarios justifican remedios extraordinarios (Fallos, 200:450, 313-664, 313-1513, 321-1984) resultando constitucionalmente válidos medios o procedimientos que en circunstancias normales no lo son, máxime en la actual crisis económica que tiene –como ya dijera- ribetes inéditos y terminales.

Con ese criterio ha admitido la Corte Suprema de la Nación que, en la medida que lo requiera la atención de los superiores intereses y la situación de la economía general lo imponga, resulta lícita la sanción y aplicación de leyes con alcance retroactivo, aun cuando de esa manera se limite el derecho de propiedad de los habitantes y aun los efectos de las sentencias firmes, en tanto las medidas adoptadas no eliminen el derecho reconocido y no sean irrazonables en relación a la causa que las ha hecho necesaria (Fallos 171-349, 172:29, 263:83; “Peralta, Luis y otro c/Est. Nacional”, 27-12-90 L.L. 1991-C-158).

Así pues, siendo que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal de Justicia y, por ello, debe ser considerada como ultima ratio del orden jurídico y sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (CSN, Fallos 322-843, 319-3148; S.C.B.A., Ac. 75.112 del 2-10-01; causa 90.489 del 25-6-2002 de esta Sala), propongo a VV.EE., rechazar la inconstitucionalidad planteada y confirmar la sentencia apelada.

4º) No empee a lo propuesto la circunstancia de que en el caso se trate de obligaciones en mora con anterioridad a la vigencia de la ley 25.561. En efecto; la “pesificación” forzosa comprende a toda obligación cualquiera fuese su causa u origen, incluyendo las judiciales. Es tan amplia la previsión normativa que incluye hasta la sentencia condenatoria en divisas. La modificación a dichas normas en el dgo. no puede ser otra que la de que están “pesificadas” todas las obligaciones de dar dinero anteriores al 6-2-2002 cualquiera fuera su monto, origen o causa (Juan Carlos Bonzón Rafart, “Grave inseguridad jurídica creada por normas cambiarias”, E.D. 10-4-2002). La derogación o modificación de alguna de las normas de la ley 25.561 por el dec. 214 no afecta su constitucionalidad en virtud de las facultades conferidas al Congreso por el art. 1º de dicha ley hasta el 10-12-03 (Cassagne, Juan, “Los contratos públicos y la reciente ley de emergencia”, en “Emergencia Económica”, suplemento especial de la revista La Ley, abril 2002). Así el art. 11 de la ley 25.561 ha sido derogado implícitamente por el art.17 del dec. 214. Este decreto corrige la expresión del art. 11 de la ley 25.561 al referirse a prestaciones exigibles desde la fecha de promulgación de la ley. El legislador no pudo pensar en excluir una enorme cantidad de prestaciones pendientes de cumplimiento vencidas pero no cumplidas porque fueran “exigibles antes” de la promulgación de la ley. Queda claro, a partir del decreto que éste se aplica a todas las obligaciones dinerarias de cualquier causa u origen, judiciales o extrajudiciales, de plazo pendiente o de plazo vencido, las que están en demora en el pago y también las que están en mora. Así entonces aunque el art. 5 de la ley 25.561 ratifica la reforma de la ley 23.928 en relación a los arts. 617, 619 y 623 del Cód. Civil, estos encuentran en el decr. 214 excepciones como la de que el deudor en dólares puede liberarse pagando pesos (arts. 2, 3, 8 y concds).

Aún cuando el art. 513 del Cód. Civil ponga a cargo del deudor en mora las consecuencias del caso fortuito, lo cierto es que desde antiguo se ha resuelto que la culpa o la mora son irrelevantes si la excesiva onerosidad se hubiera producido de todos modos; de tal suerte que no existe una relación de causalidad o efecto entre el actuar culpable del incumplidor y la consecuencia imprevista (causa 43.967 del 18-9-87 de esta Sala; Cám. Nac. Civ., Sala “C”, 30-4-79, L.L.1979-C- 91; Alterini, “La doctrina de la imprevisión frente a la mora irrelevante”, L.L. 1980-C- 1110). Por lo demás -como ya lo adelantara- ha admitido la Corte Federal que en la medida que lo requiera la atención de los superiores intereses y la situación de la economía general lo imponga, resulta lícita la sanción y aplicación de leyes con alcance retroactivo, aun cuando de esa manera se limite el derecho de propiedad de los habitantes y aun los efectos de las sentencias firmes.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión, el Juez Malamud dijo:

La ley 25.561 declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria (art. 1º), emergencia cuya devastadora realidad no está en cuestión. Aquélla, entre otras directivas, atribuyó al Poder Ejecutivo y hasta el 10 de diciembre de 2003, establecer el sistema que determinará la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras, y dictar regulaciones cambiarias (art. 2º), fijándole, en su artículo primero, bases específicas: 1º) proceder al reordenamiento del sistema financiero, bancario y del mercado de cambios; 2º) reactivar el funcionamiento de la economía y mejorar el nivel de empleo y de distribución de ingresos ... (...ut omittam cetera...); 4º) reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido en el artículo 2º.

Y es capital, en el mismo cuerpo normativo (art. 3º), la derogación de parte del articulado de la ley 23.928 llamada “de convertibilidad”. Con la consecuencia –entre otras- de eliminar la paridad obligatoria entre 10.000 australes (luego un peso; decr. 2128/91) y un dólar de los Estados Unidos de América, paridad sostenida con enormes costos que pagó y hoy sigue pagando la comunidad, y que, después del primer voto, huelga poner nuevamente de manifiesto.

“Se creyó que la convertibilidad, instalada a partir de 1991, con un tipo de cambio único, atado al dólar estadounidense, era la panacea universal, que habíamos inventado la felicidad monetaria para siempre, y para todas las clases sociales. (pero) ...ningún país puede decir cuánto vale su moneda. La misma está sujeta a múltiples variables, tales como resultado de balanza de pagos, ingresos-egresos fiscales, desarrollo de la economía, competitividad de la misma, capacidad exportadora, etc...” (JOSÉ PEDRO CHIAROMONTE, “El fin de una ilusión: La Convertibilidad”, en diario EL DERECHO del 8-4-2002).

Al abrigo de esa ley taumatúrgica, quienes no cayeron en la indigencia, podían practicar -como modernos alquimistas- su derecho subjetivo a comprar un dólar por cada peso, haciendo realidad de una ficción que, como los balones de agua jabonosa, refulgió hasta el ineluctable estallido.

Aquel derecho era propio de acreedores y deudores por igual. Nace ahora, con la emergencia, el conflicto entre quien se considera con derecho a ser satisfecho con dólares a su valor real, y quien se cree asistido a liberarse mediante la paridad que el Estado le prometió.

Frente a tamaño conflicto, sopesando la inusitada gravedad de la generalizada crisis a paliar y la previsión de los resultados que –como señala el Juez Krause- no es indiferente en el análisis de la constitucionalidad de una norma general, y teniendo además en cuenta el remedio que ésta concede para el caso de que, por su aplicación, el valor resultante de la cosa, bien o prestación fuere superior o inferior al del momento del pago, adhiero al voto que antecede, que me persuade de la razonabilidad de aquélla, en la emergencia.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión el señor Juez doctor Bialade, dijo:

La ley 25.561 (con vigencia a partir del 6-1-2002, según dec. 50/2002) establece para las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, no vinculadas al sistema financiero, que las prestaciones dinerarias exigibles desde la fecha de promulgación de la presente ley, pactadas en dólares u otra moneda extranjera o en los que se hubiesen establecidos cláusulas de ajuste en dólares u otra moneda extranjera, serán cancelables en pesos a la relación de cambio de un peso igual a un dólar estadounidense.... (art. 11).

Mientras que el dec. 214/2002 -dictado, según se dice en el último párrafo de sus considerandos, en uso de las facultades contenidas en el art. 99 inc. 3 de la CN- dice en su art. 1º "A partir de la fecha del presente Decreto quedan transformadas a pesos todas las obligaciones de dar sumas de dinero, de cualquier causa u origen -judiciales o extrajudiciales- expresadas en dólares estadounidenses u otras monedas extranjera, existentes a la sanción de la ley 25.561 y que no se encontrasen ya convertidas en pesos".

Aclarándose mediante Decreto 320/2002 (del 15-2-2002) -de igual naturaleza que el anterior- que las disposiciones contenidas en el Decreto 214 del 3 de febrero de 2002 son aplicables a todas las obligaciones en dólares estadounidenses o en otras monedas extranjeras, reestructuradas por la ley 25.561 a la relación un peso (\$1) igual un dólar estadounidense (u\$s 1) (art. 1°). Reiterándose, el siguiente artículo que el art. 8° del mencionado decreto es de aplicación exclusiva a los contratos y a las relaciones jurídicas existentes a la fecha de entrada en vigencia de la ley 25.561.

La reforma Constitucional de 1994 convalidó la delegación legislativa en materias determinadas de administración o emergencia pública (art. 76 1° párr.) y los decretos de necesidad y urgencia (art. 99 inc. 3° de la Const. Nac).

Por su parte el art. 1° de 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 en sus cuatro incisos, encomendando en el último reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido en el art. 2°.

Ello dio fundamento al dictado del dec. 214/2002 y el posterior 320/2002 ya mencionados.

Tales decretos de necesidad y urgencia pueden modificar una ley (conf. Sagüés, "Elementos de Derecho Constitucional" t° 1 p g. 275). Y nuestro superior Tribunal Federal -en el caso "Peralta"- admitió los decretos de necesidad y urgencia, considerándolos constitucionales siempre y cuando mediaren tres factores: a) real situación de gravísimo riesgo social; b) necesidad de decidir la medida tomada y c) no adopción por parte del Congreso de medidas contrarias (autor y ob. cit, pág. 610).

Sobre la gravedad de la situación económica, social, financiera, cambiaria y administrativa no es necesario agregar más de lo dicho en los votos precedentes que con tanta claridad la detallan y analizan. Siendo claro Mallo Rivas (E. D., diario del 5-4-2002) al decir que la República, luego de una larga decadencia, hoy está en estado de colapso económico. Lo que da razón a la decisión de la medida tomada.

Y en cuanto al último de los requisitos mencionados, el Congreso tuvo oportunidad de adoptar una medida contraria y no lo hizo, como lo fue la posterior sanción de la ley 25.587 que se refiere expresamente a la ley 25.561 y sus reglamentarios y complementarios (para mí en alusión, entre otros, a los decretos mencionados al principio), a contrario de lo que hiciera al sancionar la ley 25.557 en donde no ratifica los decretos 1570/2001 y 1606/2001 (art. 3°).

Soy de opinión, entonces, compartiendo los restantes argumentos vertidos en el primer voto, que la normativa de emergencia económica se aplica a todos las obligaciones dinerarias de cualquier causa y origen, judiciales o extrajudiciales, de plazo pendiente o vencido, los que están en demora en el pago y también los que están en mora.

II) El derecho de propiedad, al igual que los demás que consagra la Constitución, no es absoluto ("Ercolano" Fallos:136:161). Siendo también doctrina de nuestro Superior Tribunal Federal que en determinadas circunstancias resulta lícita la aplicación de leyes con alcance retroactivo, aún cuando se limite el derecho de propiedad y los efectos de las sentencias firmes, al tanto que las leyes retroactivas no eliminan el derecho reconocido y no sean irrazonables en relación a las causas que las han hecho necesarias (caso "Peralta" del 27-12-90, L. L. 1991-C-158).

No es descabellado razonar que la actual crisis excede en mucho a la que soportara la República en los hechos de 1989 que dieran lugar al fallo mencionado. Por cuanto en ésta se carece de crédito externo e interno; mientras la recesión económica de los últimos años, ahora se asemeja más a una paralización de la economía; la baja recaudación impositiva hace que el significativo déficit fiscal sea mayor; y ni qué hablar de los bolsones de pobreza cada vez mayores y el excesivo porcentaje de desocupados.

Más, en aquella oportunidad aceptó la Corte el denominado plan "Bonex", siendo que el valor de los títulos –en un primer momento- representaba sólo una parte del valor de lo depositado en su momento por su tenedor, debiendo transcurrir un tiempo considerable para que, aquellos que tuvieron la posibilidad de retenerlos, al venderlos, pudieran recuperar un valor cercano al primitivo. Cuando la situación del país era distinta.

Ahora, -como consecuencia de esta crisis- sólo han salido beneficiados –ante el alicaído mercado nacional- quienes retuvieron la moneda extranjera, sin invertirla. Todos los demás –de una u otra manera- han sido perjudicados, más aún los que no pudieron hacerse de dicha moneda ante la devaluación de nuestro signo, la falta de empleo y la significativa disminución de los salarios reales que desde meses atrás viene ocurriendo. Los que pudieron acceder a su compra en paridad con el peso –que a la postre fuera causa importante de la emergencia actual- y la invirtieron adquiriendo bienes –muebles o inmuebles- éstos tampoco ahora representan –en el valor de la moneda extranjera- siquiera la mitad del valor en que fue adquirido. Lo que hace que si el acreedor hipotecario quisiera recuperar los dólares que prestara, con la venta del bien gravado, difícilmente lo pueda hacer.

Si bien la devaluación de la moneda esta relacionada con las medidas relativas a la emergencia económica, sus efectos la exceden. Y no puede considerársela inscripta en el ámbito de la emergencia, porque cesada la misma, el peso no tendrá el valor de conversión que estableció la ley 23.928. El carácter definitivo del fenómeno hace que no pueda calificarselo como simple emergencia y si la necesidad de referirlo a la bancarrota del Estado, lo cuál es mucho más que una emergencia (Mallo Rivas, E. D. diario del 5-4-02).

No es impensable que con el transcurso del tiempo y la corrección previstas, por el art. 4° del dec. 214/2002, el desfase inicial que podría derivar de la condena en pesos pueda disminuir si consideramos que en la actualidad el valor de la moneda extranjera –como alguien dijera- por las caóticas y extremas circunstancias institucionales, económicas y sociales de la República se parece en mucho al que pudiera haber tenido un bote salvavidas en aquella fatídica noche del Titanic.

De todas maneras existe la posibilidad del reajuste equitativo previsto en el art. 8° del mencionado dec. 214/2002.

Por último las devastadoras consecuencias de la crisis actual y la devaluación de la moneda son circunstancias que exceden los efectos de la mora del deudor y no guardan relación con la misma (arts.508, 513 de C.P.).

Haciendo míos los restantes argumentos expuestos en los votos que anteceden, voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo:

Atento a la forma en que se decidió la anterior cuestión, corresponde confirmar la providencia apelada, con costas en el orden causado, por no mediar oposición (art. 68 CPCC), postergándose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31, ley 8904).

Tal mi voto.

A la misma cuestión, los señores Jueces doctores Malamud y Bialade, por iguales motivos, votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, se confirma la providencia apelada, con costas en el orden causado, postergándose la regulación de honorarios.

Regístrese y devuélvase.

Daniel Malamud Juez-Roger André Bialade Juez- Juan Ignacio Krause - Claudia Artola Secretaria

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

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-