

Título: Obligaciones de la ex caja de ahorro y seguro. Límites constitucionales de la consolidación de deudas

Autor: González Campaña, Germán

Publicado en: LA LEY2004-B, 628

Cita: TR LALEY AR/DOC/602/2004

Sumario: SUMARIO: I. Planteo. - II. Primera causal de inconstitucionalidad: disposiciones permanentes en las leyes de presupuesto. - III. Segunda causal de inconstitucionalidad: afectación sustancial del derecho de propiedad. - IV. Tercera causal de inconstitucionalidad: desigualdad de tratamiento. - V. Panorama en la Provincia de Buenos Aires. - VI. Conclusiones.

#### I. Planteo

Cuando vivimos en un Estado de Derecho, donde los jueces son los únicos encargados de resolver los litigios sometidos a su decisión, se torna imposible pensar que los poderes políticos puedan modificar el objeto y los términos de las sentencias dictadas por los tribunales, máxime cuando éstas alcanzan la inmutabilidad de la cosa juzgada.

Esta regla -por clara que sea- no rige en toda su plenitud cuando aparece en escena la doctrina de la emergencia, que tiñe de gris oscuro los principios más elementales del Derecho. Ante la realidad de un Estado nacional formalmente declarado en default por las sucesivas leyes de emergencia económica, se presentan dos posibilidades, ambas frustrantes: que se dicten sentencias contra el fisco que quedan inejecutadas por falta de fondos o que se busque alguna forma de reconocer la obligación pero diferir su cumplimiento con vencimientos escalonados. En esto último consiste, básicamente, el pago con bonos de consolidación de la deuda pública: en una moratoria de las condenas judiciales y administrativas.

Cuando la obligación tiene su origen en el propio Estado, la discusión sobre la constitucionalidad de la cancelación de aquélla con títulos de la deuda pública queda ceñida al nivel de afectación de la misma, que será razonable, en los términos del art. 28 de la Constitución Nacional, si sólo importa una postergación en su cumplimiento y no una alteración, degradación o destrucción de su sustancia. En definitiva, detrás de este juego de palabras se esconde una cuestión de grados entre el blanco de la satisfacción inmediata y en la misma especie debida y el negro del crédito incobrable.

La situación se torna más compleja cuando, como sucede en el fallo comentado, el Estado no sólo decide satisfacer la obligación asumida por la Caja Nacional de Ahorro y Seguro -en liquidación- mediante la cancelación con títulos públicos, sino que además libera definitivamente a los asegurados y terceros alcanzados por la cobertura (en el caso, el autor del hecho ilícito civil y el titular del automotor), que de esa forma se ven exentos de responder concurrentemente al pago de la indemnización a la víctima del siniestro. Esta última, que antes tenía tres sujetos contra quienes perseguir el cobro de su acreencia, de pronto se queda con uno sólo -el Estado Nacional- que en lugar de dinero le ofrece bonos, generalmente a diez años.

En la sentencia que anotamos, la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil entendió que ello implicaba una violación de la ley 24.156 (Adla, LII-D, 4002) y de los arts. 16, 17 y 18 de la Constitución nacional. Coincidimos con la solución arribada, aunque no con todos los fundamentos esgrimidos para declarar su inconstitucionalidad. Veamos separadamente cuáles fueron ellos.

#### II. Primera causal de inconstitucionalidad: disposiciones permanentes en las leyes de presupuesto

Se ha arraigado como práctica parlamentaria en nuestro país el insertar en las leyes de presupuesto otras disposiciones que no se relacionan directamente con los recursos disponibles y la autorización de gastos para el ejercicio fiscal inmediato, sino que se refieren a cuestiones que si bien inciden en el pasivo estatal, modifican el ordenamiento jurídico de forma definitiva.

En esa corriente se enmarca el art. 61 de la ley 25.565 (Adla, LXII-B, 1612), de presupuesto para el año 2002, que dispuso la consolidación en el Estado nacional de las obligaciones de la Caja Nacional de Ahorro y Seguro -en liquidación- y la liberación de los asegurados y terceros alcanzados por la cobertura. Esta cláusula contraría lo dispuesto expresamente por la Ley de Administración Financiera y Patrimonial del Estado que, al regular las disposiciones generales de las leyes presupuesto, dispone que "no podrán contener normas de carácter permanente, no podrán reformar o derogar leyes vigentes, ni crear, modificar o suprimir tributos u otros ingresos" (art. 20, párr. 2°, ley 24.156).

En el fallo anotado, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, ante la manifiesta incompatibilidad de ambas normas, otorgó primacía a la ley general (24.156) por sobre la particular (25.565), en la concepción que incorporar disposiciones de carácter permanente en las leyes de presupuesto atenta contra la naturaleza transitoria de las mismas.

Por nuestra parte, tenemos algunas reservas sobre el sustento constitucional de tal conclusión. Ciertamente, adherimos a los postulados de la ley de Administración Financiera y a los propósitos que persigue. Es un síntoma de desorganización -y, diríamos, de subdesarrollo- tener normas vigentes desperdigadas entre otras que han perdido actualidad, hayan sido derogadas o no. Leyes en vigor mezcladas en presupuestos de años anteriores no hace sino confundir al ciudadano y deteriorar el Estado de Derecho.

Sin embargo, desde la óptica constitucional, no son fuertes los reparos que pueden formularse a este tipo de disposiciones. Por más que sea obvio, para que una norma pueda (deba) ser declarada inconstitucional -acto de ultima ratio del ordenamiento jurídico- debe violar algún mandato -expreso o tácito- de la Constitución nacional. Pues bien, en ninguna de las cuatro oportunidades en que ésta menciona el presupuesto de gastos y recursos (arts. 75 inc. 8; 99 inc. 10; 100, incs. 6 y 7, Constitución Nacional) establece estos recaudos. En definitiva, se trata de requisitos legales, que pueden ser modificados por otras normas infraconstitucionales posteriores sancionadas con las mismas mayorías exigidas. En el caso de las leyes de presupuesto que creen tributos, únicamente debe respetarse la exigencia de que su iniciativa corresponde a la Cámara de Diputados (art. 52, Constitución Nacional); de la misma forma que las que aprueben convenios de coparticipación o políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desarrollo de provincias y regiones deben tener su origen en el Senado (art. 75 incs. 2 y 19, Constitución Nacional).

Desde la doctrina, Sagüés ha afirmado que una disposición permanente inmiscuida en la ley de presupuesto estaría derogando tácitamente el art. 20 de la ley 24.156 y, formalmente, contraría el art. 75 inc. 8° de la Constitución nacional, que habla de fijar «anualmente» el presupuesto (1). Gelli entiende que al sancionar normas generales en la ley de presupuesto -v.gr. ratificaciones de decretos de necesidad y urgencia- el Congreso interfiere con otra norma dictada por el propio Poder Legislativo -la ley 24.156- quebrando de esa forma el principio de legalidad, de rango constitucional (art. 19, Constitución Nacional) (2). Mertehikian, por su parte, afirma que al violar este autolímite, el Congreso infringe el principio de publicidad de los actos de gobierno, postulado esencial del Estado de Derecho (3).

En el terreno jurisprudencial, otra ha sido la postura que ha primado tanto en el ámbito nacional como comparado (4). La Corte Suprema argentina, en el caso "Partido Comunista" (1995), frente a una disposición de la ley de presupuesto de 1995 que regulaba la base de cálculo del fondo establecido en la ley de partidos políticos, juzgó que "más allá de las objeciones que desde el punto de vista de la técnica legislativa pudieran resultar del hecho de incluir en una norma de diverso contenido la regulación de este punto, lo cierto que en modo alguno puede merecer reparo constitucional semejante temperamento no vedado por ninguna disposición de la Constitución nacional; mucho más si se tiene en cuenta que ni siquiera se sostiene que la norma en cuestión haya sido sancionada en violación de las mayorías especiales que exige el art. 77 de la Constitución nacional" (5).

El máximo tribunal aplicó más tarde el mismo criterio pero ya no a la modificación de la legislación vigente a través de las leyes de presupuesto, sino a la ratificación por medio de estas últimas de los decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo.

En una primera aproximación pareció que iba a dar un vuelco a esta doctrina, cuando en "Video Club Dreams" (1995) afirmó que el principio de legalidad tributaria no quedaba satisfecho por haber realizado el Congreso la incidencia del impuesto creado por los decretos en el cálculo de los recursos y gastos al aprobar el presupuesto para el año 1993, por cuanto "no puede razonablemente atribuirse a dicho cálculo un sentido convalidatorio, ajeno a las finalidades de una ley presupuestaria." (6).

Sin embargo, años más tarde remarcó la vigencia de la postura original, cuando en "Guida" (2000) entendió que la ratificación del decreto de necesidad y urgencia mediante el dictado de la ley 24.624, de presupuesto para el año 1996, traducía un concreto pronunciamiento del órgano legislativo sobre la regularidad de dicha norma, que demostraba que el tema había sido tratado por ambas cámaras como exige el precepto constitucional (art. 99 inc. 3°, Constitución Nacional) (7).

Recientemente, en "Zofracor" (2002), sostuvo categóricamente que, "a pesar de la falta de metodología legislativa, la ley de presupuesto es una ley en el sentido institucional del vocablo, con plenos efectos jurídicos. [...] Las autolimitaciones que el Congreso ha emitido pueden ser modificadas o dejadas sin efecto, incluso en forma implícita. [...] Pese al loable propósito que persigue el art. 20 de la ley 24.156, esa norma no prevalece por su jerarquía normativa frente a otras leyes que dicta el Congreso de la Nación y, por tanto, cuanto allí se dispone puede ser derogado por otra ley posterior, en forma expresa o tácita. Es que el Poder Legislativo no se halla vinculado indefectiblemente hacia el futuro por sus propias autorestricciones" (8).

Coincidimos con la doctrina de la Corte, aunque disentimos en cuanto al control parlamentario sobre los decretos de necesidad y urgencia, tema que excede esta nota. Las leyes 25.565 y 24.156 no solamente gozan del

mismo rango legal, sino también de idéntico procedimiento de sanción y promulgación. Por más que repudiamos la práctica de incorporar contenidos permanentes en las leyes de presupuesto, rige en plenitud el principio *lex posterior derogat priori*. Para evitar esta falla del sistema, sería conveniente en una futura reforma a la Constitución nacional incorporar en su texto el art. 20 de la ley 24.156, de manera que no pueda ser ignorada por otras normas posteriores dictadas por el propio Congreso.

### III. Segunda causal de inconstitucionalidad: afectación sustancial del derecho de propiedad

La historia de la doctrina de la emergencia es la historia de la adecuación del derecho de propiedad a la realidad de las crisis crónicas por las que atraviesa nuestro país. El carácter de «inviolable» con que la Constitución garantiza ese derecho ha obligado a los jueces a buscar términos medios de convivencia entre el texto constitucional y el contexto nacional.

Como el concepto de «propiedad» -según la Corte Suprema- comprende todos los intereses que un hombre puede poseer, fuera de sí mismo, de su vida y de su libertad (9), naturalmente caben en él las sentencias judiciales y las resoluciones administrativas que, una vez firmes, se convierten en derechos incorporados al patrimonio de las personas (10). Es decir, que una vez que alcanzan la inmutabilidad de la cosa juzgada -judicial o administrativa- (11) quedan inalterables, salvo que concurra el supuesto excepcionalísimo de cosa juzgada írrita o nula (12).

Sin embargo, con el devenir del tiempo, la Corte ha reconocido tantas excepciones a este principio, tanto por la inexistencia de derechos constitucionales absolutos (arts. 14, Constitución Nacional) como por las medidas necesarias para proveer lo conducente al bienestar general (art. 75 inc. 18, Constitución Nacional), que ha llevado a invertir la regla y a consagrar el principio de la relatividad de la cosa juzgada, mientras no se altere o desnaturalice su sustancia (art. 28, Constitución Nacional) (13).

En "Russo" (1959) (14) -cuya doctrina sigue vigente- el tribunal estableció tres requisitos para que la suspensión de la ejecución de las sentencias sea constitucional: i) que las normas impugnadas hayan sido dictadas para paliar una grave situación de emergencia; ii) que haya suspendido sólo «temporalmente» los efectos de las sentencias firmes y; iii) que se haya salvado la «sustancia» de los derechos reconocidos en los pronunciamientos judiciales. La seguridad jurídica -concluyó- sólo se vería dañada si la ley alterara o degradara la sustancia de una decisión judicial, es decir, si anulara la sentencia o le privara de eficacia ejecutiva.

Nos interesa remarcar dos *leading cases* en materia de restricción de los derechos adquiridos en virtud del poder de policía de la emergencia. En "Peralta" (1990), la Corte sostuvo que "no hay violación del art. 17 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." (15). Por su parte, en "Videla Cuello" (1990) (16), ante una disposición de la ley 23.696 (Adla, XLIX-C, 2444) que preveía la suspensión por el plazo de dos años de las ejecuciones por cobro de honorarios y gastos, el Tribunal entendió que dicha medida no era desmesurada, por cuanto se ajustaba a las exigencias de la política trazada por el legislador y guardaba relación inmediata con la preservación del interés nacional.

En consonancia con esta tesis de la emergencia, el art. 61 de la ley 25.565 de presupuesto para el año 2002 dispuso que "las ejecuciones emanadas de pronunciamientos judiciales firmes por coberturas otorgadas por diferentes riesgos por la Caja Nacional de Ahorro y Seguro, actualmente en liquidación, no podrán hacerse extensivas, hasta el límite de las coberturas otorgadas, contra los asegurados y terceros alcanzados por tales coberturas. Los jueces deberán arbitrar lo conducente al levantamiento de las medidas cautelares dispuestas judicialmente contra los asegurados y terceros alcanzados por las coberturas otorgadas por la Caja Nacional de Ahorro y Seguro, actualmente en liquidación, en razón de su actividad aseguradora, con fundamento en la consolidación en el Estado Nacional que se dispone por la presente Ley."

En el fallo anotado, la Cámara Nacional en lo Civil declaró la inconstitucionalidad de esta norma, al juzgar que la liberación de asegurados y terceros alcanzados por la cobertura y el pago de las condenas mediante títulos de la deuda pública, privaba al damnificado de forma definitiva del derecho a perseguir el cobro de su crédito, reconocido y firme, alterando palmariamente el objeto de la prestación y los términos de la sentencia, con menoscabo de su derecho de propiedad.

Para resolver así, la Cámara se valió de dos precedentes de la Corte Suprema. En primer lugar, de "Tachemet" (1990) (17) donde ésta sostuvo que el pago de una pensión a una anciana de 91 años de edad, que contaba con sentencia firme, con bonos de consolidación de deuda a diez años, era inconstitucional por cuanto resultaba virtualmente imposible, conforme el desenvolvimiento natural de los hechos, que la actora llegue a percibir la totalidad del crédito reconocido en el pronunciamiento judicial. El Tribunal entendió que la ley, más allá de satisfacer el primer recaudo formulado en "Russo", al existir una grave situación económico-financiero,

no cumplía con la segunda de las exigencias señaladas, al no ser «temporal» la restricción al principio constitucional de la cosa juzgada, por no limitarse a una modificación del modo de cumplimiento de la sentencia firme, sino a un desconocimiento de ésta, que degradaba su sustancia.

También citó lo resuelto en "Escobar" (1995), donde el Tribunal dispuso que el pago con bonos de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por el actor, derivados de la explosión de una munición militar, era incompatible con las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución nacional, pues la reparación integral exigía la atención inmediata de la ceguera y del sistema auditivo del actor y de sus afecciones de orden psíquico y estético. Por ello, concluyó que una modificación en el modo de cumplimiento de la sentencia "comportaría no solamente una postergación en el ingreso de un bien de naturaleza económica en el patrimonio de la víctima, sino principalmente la frustración de una finalidad esencial del resarcimiento por daños a la integridad psicofísica, cual es el cese del proceso de degradación mediante una sentencia oportuna." (18).

Ambas resoluciones configuran la excepción a la regla de la constitucionalidad de la consolidación de deudas. Este sistema -para la Corte- constituye un ejercicio por parte del Congreso de la facultad de arreglar el pago de la deuda interna y de dictar la ley de presupuesto (art. 75 incs. 7 y 8, Constitución Nacional), a fin de imponer pautas racionales en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado evitando el desvío de los recursos presupuestarios (19), que permite armonizar la administración racional de los fondos públicos con los derechos patrimoniales (20), pero que en modo alguno significa una suerte de autorización para incumplir las sentencias judiciales (21), por cuanto el Estado no se encuentra fuera del orden jurídico ni exento de acatar los fallos judiciales (22).

Partiendo de la validez del régimen de consolidación, la Corte ha entrado en la consideración de las circunstancias de hecho de cada caso, y llegado excepcionalmente a su descalificación cuando ello conlleve un desconocimiento sustancial de la sentencia. Así, ha considerado lícito el pago con bonos de diferencias salariales a empleados públicos (23), y de deudas previsionales (24); mientras que juzgó inconstitucional la cancelación con títulos de una indemnización por incapacidad psíquica y física absoluta del recién nacido ocasionada por mala praxis médica (25); en otra ocasión resolvió que este mecanismo era admisible en lo que hace a la repetición de los gastos médicos e indemnización de la incapacidad sobreviniente y daño moral, pero no en lo que se refiere a los gastos para afrontar una terapia psiquiátrica y para adquirir el material ortopédico para la rehabilitación -silla de ruedas- cuya satisfacción diferida no sólo importaría una postergación del resarcimiento, sino la frustración de su finalidad esencial (26). En otro caso, se volcó por la constitucionalidad de la consolidación de la deuda previsional a una anciana que padecía cáncer, por haberse hecho cargo el Estado de sufragar los gastos de atención médica y de operación quirúrgica (27). En "Hagelin" (1993), entendió que el pago con títulos de la deuda de la indemnización por daño moral por desaparición forzada era compatible con la Constitución nacional y el art. 5.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, "máxime si el demandante no ha alegado una situación de emergencia o necesidad impostergable de recibir la indemnización, sino sólo la inconstitucionalidad genérica del plazo establecido por ley" (28); mientras que se mantuvo incólume a la hora de excluir las expropiaciones del régimen de cancelación con bonos, por no satisfacer el recaudo de indemnización previa (art. 17, Constitución Nacional) (29).

No han sido escasas las críticas que ha recibido esta doctrina. Se ha dicho -con razón- que la distinción entre «suspensión» y «privación» es una interpretación artificiosa, producto de una fecunda imaginación para justificar lo que no encuentra sustento en la Constitución (30). Ciertamente, la valla que separa ambos extremos lejos está de ser precisa; diríamos -siguiendo a Carrió- que no se trata de términos cerrados sino de conceptos ambiguos que entran dentro de una zona de penumbra.

Más allá de la cuestión terminológica, creemos que el máximo tribunal ha partido de una conjetura equivocada, al afirmar el principio general de la constitucionalidad de la consolidación de deudas y consagrar como excepción los casos donde el derecho se ve frustrado. La Corte se olvida así que la suspensión de derechos y garantías motivados en las situaciones de emergencia, debe ser excepcional y no constituir la regla general; precisamente por eso se conoce como "estados de excepción" (arts. 23, Constitución Nacional y 27, C.A.D.H.). Pensamos que debería partirse de la excepcionalidad de la consolidación de deudas, salvo cuando la satisfacción progresiva de las condenas judiciales no degrade su sustancia, casos en los cuales estaría permitida esta moratoria, como remedio limitado a lo estrictamente necesario para sobrepasar la crisis, pero no como mecanismo permanente (normal) de ejecución de las sentencias. De todas formas, partiendo de un extremo o del otro, siempre llegaremos a los hechos del caso, que serán los que permitirán determinar cuál es la «sustancia» y «cuánto» podrá ser alterada sin degradarla.

En el caso comentado, como correctamente entendió la Cámara, la liberación definitiva de los asegurados y terceros, antes que un cambio «temporal» constituye una modificación «sustancial» de su contenido. Sin lugar a dudas, una de las partes más esenciales de una condena judicial es quién o quiénes resultan responsables de

reparar el daño. Por ello, su alteración legal importa un desconocimiento inconstitucional de la cosa juzgada.

#### IV. Tercera causal de inconstitucionalidad: desigualdad de tratamiento

En el fallo que comentamos, la Cámara Civil afirmó -escuetamente- que la consolidación de pasivos a cargo de la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación), en cuanto exime de responsabilidad a asegurados y terceros alcanzados por la cobertura en los procesos de daños y perjuicios, provoca una desigualdad irritante e inconstitucional entre los asegurados por la misma y los que han contratado seguros de otras compañías.

No estamos convencidos de tal conclusión.

Es doctrina inveterada de la Corte Suprema que la garantía constitucional de la igualdad no impide que se efectúen diferencias normativas para supuestos que se estimen diferentes, y que tales distinciones son valederas en tanto no sean arbitrarias, es decir, obedezcan a propósito de injusta persecución o indebido beneficio de personas o grupos de personas; de manera que debe existir una causa objetiva para discriminar, aunque sus fundamentos sea opinable [\(31\)](#).

De la misma forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que "no puede afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana." [\(32\)](#).

Llevados estos conceptos genéricos a la práctica, la duda que se presenta es si cualquier régimen que establezca el Estado para regularizar o sanear un determinado organismo de la administración pública central o descentralizada, implica una discriminación respecto de las demás empresas que se dedican a esa actividad pero en forma privada.

La Cámara entendió que sí. La Corte parecería tener el criterio contrario: un régimen de consolidación del pasivo estatal, por más opinable que sea, es una de las herramientas con que cuenta la administración para liquidar las deudas públicas, el cual -como hemos visto- sólo puede ser cuestionado de lesionar el derecho de propiedad y no el de igualdad.

Sin embargo, en "Risolia de Ocampo" (2000), habría sentado una postura distinta, al declarar la inconstitucionalidad de un decreto que dispuso una moratoria para las obligaciones de dar sumas de dinero resultantes de sentencias firmes en los procesos de determinación de daños y perjuicios producidos por vehículos afectados al transporte público de pasajeros. Allí sostuvo que "no se advierte de qué forma la crisis económica que atraviesan las empresas prestadoras del servicio público de pasajeros y las compañías aseguradoras de dichas entidades por el servicio mencionado afecta a los "intereses generales de la sociedad" o al "interés público" que los decretos de necesidad y urgencia deben proteger. En otras palabras, [...] no se aprecia impedimento alguno para conjurar esa situación a través de los resortes y recursos usuales de que dispone el Estado frente a las crisis económicas de exclusivo carácter sectorial, sin llegar a un remedio sólo autorizado para situaciones que ponen en peligro la subsistencia misma de la organización social" [\(33\)](#).

De la lectura del fallo pareciera ser que la causa de la inconstitucionalidad no ha sido el tipo de medida dispuesta -diferimiento de la ejecución de las sentencias condenatorias- el cual ha sido admitido con anterioridad en numerosas oportunidades, sino el haber recurrido a los DNU para resolver una crisis de carácter «sectorial». Con lo cual, en lo que aquí nos interesa, volvemos a cero.

Pensamos que el régimen de cancelación de deudas para la Caja Nacional de Ahorro y Seguro no constituye un trato discriminatorio respecto del resto de las compañías aseguradoras; de lo contrario, la Administración no podría adoptar medida alguna para liquidar las deudas de sus organismos. A nuestro entender sólo habría violación de la garantía de la igualdad si se establecieran distinciones arbitrarias entre los acreedores, no fundadas en causas objetivas -como son la edad, el estado de salud o de necesidad- sino en beneficios especiales, de manera que algunos puedan ejecutar sus sentencias con sumas de dinero detraídas del presupuesto y otros tengan que hacerlo con títulos de la deuda pública, sin que se esgriman circunstancias que lo justifiquen, lo cual no se da en el caso anotado.

#### V. Panorama en la Provincia de Buenos Aires

Tanto el problema de la consolidación de deudas como el de la liberación de los asegurados y terceros por parte del Estado nacional han llegado a los tribunales provinciales, teniendo distinta acogida conforme se ido subiendo en las distintas instancias judiciales.

En un sólido fallo, la Cámara de Apelaciones de La Plata juzgó que si bien el ofrecimiento de bonos de



consolidación de deudas en pago de las obligaciones de la Caja Nacional de Ahorro y Seguro, debe admitirse como medida temporaria que se limita a postergar momentáneamente el derecho a percibir el crédito respectivo, resulta inaceptable la liberación de la responsabilidad solidaria de los asegurados y terceros, porque aniquila definitivamente los derechos subjetivos de quienes, beneficiados por una sentencia firme, podrían perseguir el cobro de sus créditos contra cualquiera de los condenados judicialmente, viéndose compelidos a perseguir -mediante un trabajoso trámite administrativo- el requerimiento mediante la entrega de bonos, afectando sustancialmente la solidaridad pasiva y, por ende, la inalterabilidad de los derechos individuales (art. 28, Constitución Nacional). Por ello, concluyó que "la suspensión de las ejecuciones emanadas de pronunciamientos judiciales en las que han sido condenados los asegurados y terceros alcanzados por las coberturas otorgadas por la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación), liberando a éstos de responsabilidad solidaria al momento del ofrecimiento de bonos de consolidación de deudas por parte de dicha Institución (como establece el art. 27, 2° párrafo, de la ley 24.764), aparece como claramente exorbitante respecto de las disposiciones constitucionales pertinentes." <sup>(34)</sup>.

En cambio, la Suprema Corte de Buenos Aires se ha pronunciado permanentemente por la validez de las leyes 11.192 y 11.756, que consolidan los pasivos municipales y provinciales, respectivamente, y declarado la inconstitucionalidad de las mismas, por voluntad propia cuando circunstancias excepcionales lo exigían, o por imposición de la Corte nacional en algún otro caso.

Como criterio vector, el superior tribunal ha entendido, haciéndose eco de la doctrina de la emergencia de la Corte federal, que las leyes de consolidación de deuda no son inconstitucionales, pues importan el reconocimiento a supuestos excepcionales que, en determinados casos y con arreglo al principio de razonabilidad, posibilitan la transitoria postergación del derecho de propiedad, por lo que "el derecho adquirido a obtener mediante la ejecución de la sentencia firme lo que la misma determina, no resulta sustancialmente modificado, ya que una cosa es que toda la sentencia debe poder ser ejecutada y otra cómo y cuándo ha de serlo." <sup>(35)</sup>.

Excepcionalmente, ha declarado la inconstitucionalidad de esta normativa cuando las «particulares circunstancias de la causa» lo requieran. Así, en "Giles" (2002) <sup>(36)</sup>, resolvió la inaplicabilidad de la consolidación de deuda a un menor de sólo un año de edad que debía afrontar la muerte de su padre y la insania de su madre; en "Bajinay" (2002) <sup>(37)</sup>, juzgó que las dolencias padecidas por el actor -quien había sufrido un accidente que le había originado una incapacidad laboral del 100%, siendo único sostén de una familia de cuatro hijos, con cuadro depresivo- ameritaban la declaración de inconstitucionalidad, pues la suscripción de títulos públicos por 8 años para satisfacer la sentencia, implicaría para él un daño adicional e irreparable. Por último, en "Pompey" (2003) <sup>(38)</sup>, al acatar lo ordenado por la Corte Suprema de la Nación, que revocó el fallo por aplicación de la doctrina "Iachamet", declaró la inconstitucionalidad del pago con bonos de la indemnización por el accidente de trabajo in itinere que ocasionara la muerte al hijo del actor, en atención a que su avanzada edad -78 años- llevaría a finalizar de percibir el monto de la condena a los 86 años, superando ampliamente el nivel medio de esperanza de vida de los argentinos.

## VI. Conclusiones

Decíamos al comienzo, que la presencia permanente del síndrome de la emergencia nos obliga a atenuar los rígidos valores jurídicos que emanan de la Constitución formal y a amoldarlos a la realidad en que vivimos, a la living Constitution. Uno de estos principios que se ve aggiornado es el de la res judicata, que ya no se impone con todo el imperio de la ley, sino con una tímida afirmación declarativa de derechos. La sentencia pasa a ser así un reconocimiento judicial de derechos a la que le falta su fuerza ejecutiva. Se torna -diríamos- en una espada sin punta.

Entre los remedios extraordinarios que afloran en las crisis, la consolidación de los pasivos públicos -como medio de diferimiento del cumplimiento de las decisiones judiciales y administrativas- ha tenido que ser admitida en la medida que conlleve sólo un aplazamiento temporal de su ejecución, medible de acuerdo al test de la razonabilidad (arts. 14, 28 y 99 inc. 2°, Constitución Nacional). Como sostuvo la Corte en el citado caso "Escobar" (1995), la compatibilidad constitucional del sistema de consolidación de deudas "depende de la adecuación del medio al fin perseguido, es decir, de que la subsunción del caso concreto en la legislación de emergencia, aún cuando comporte una restricción razonable al uso y goce de los derechos individuales, no signifique una degradación tal que destruya la sustancia del derecho reconocido en la sentencia judicial." <sup>(39)</sup>.

La jurisprudencia ha tenido que ser tolerante con este modo de ejecución de las sentencias, ante el déficit crónico de las arcas públicas, que sencillamente torna ilusorio el cumplimiento en tiempo y forma de todas las condenas judiciales. Pero, paralelamente a esta aceptación, ha fijado los límites en los cuales cualquier modificación culmina por desnaturalizar los derechos reconocidos en aquéllas y conduce al fracaso de la tutela

judicial (arts. 25, C.A.D.H.; 75 inc. 22, Constitución Nacional).

Dentro de este grupo debemos incorporar el fallo comentado, en cuanto resuelve que liberar definitivamente a los asegurados y terceros y consolidar toda la deuda en el Estado nacional, no sólo implica una alteración en el «modo de cumplimiento» de la sentencia firme -plazo y especie debida- sino en su «contenido», en lo que ella manda ejecutar. De esa forma, el legislador reemplaza al juez, lesionando el principio republicano de separación de poderes (art. 1, Constitución Nacional) y la garantía del juez natural (art. 18, Constitución Nacional).

Sentencias como la anotada ponen coto a los poderes extraordinarios que germinan con las emergencias, recordando que ellos no viven al margen de la Constitución, sino dentro de ella, aunque para entrar tengan que forzar su letra, pero nunca su espíritu. Se puede ubicar el régimen de consolidación de deudas entre las atribuciones que posee el Congreso -incluso en el final abierto que deja el art. 75 inc. 32- pero no hay forma de amoldarlo a ella cuando lo que se pretende hacer es aunar las funciones de juez y legislador, con olvido del art. 116, que encomienda exclusivamente al Poder Judicial -integrado por la Corte Suprema y los demás tribunales inferiores (art. 108, Constitución Nacional)- el conocimiento y decisión de «todas» las causas que versen sobre ella.

A la sentencia firme sólo cabe acatarla, aunque -por razones de emergencia- no sea de forma inmediata y en la misma especie ordenada. Cualquier otra alternativa es inconstitucional.

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723).

- (1) SAGÜÉS, Néstor P., "Elementos de derecho constitucional", t. 2, p. 138, Buenos Aires, 2ª edición, 1997.
- (2) Cfr. GELLI, María Angélica, "Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada", p. 552, La Ley, 2ª ed., Buenos Aires, 2003.
- (3) MERTEHIKIAN, Eduardo, "Las leyes de presupuesto del Estado y la modificación del orden jurídico en un auspicioso fallo", nota al caso "Osses, Miguel A. y otros c. Ministerio de Defensa", CNFed. Contenciosoadministrativo, sala I, del 11 de octubre de 1996, LA LEY, 1997-B, 361. En su voto, el doctor Coviello dijo que el caso del art. 20 de la ley 24.156 y las sucesivas leyes de presupuesto, se debía considerar como una inversión de la prevalencia de la "lex posterior" en la medida que aunque las leyes tienen todas ellas una misma estructura formal, la ley anterior condiciona la validez de las posteriores. Más allá de las buenas intenciones de esta afirmación, no le encontramos suficiente respaldo constitucional.
- (4) El Tribunal Constitucional español ha resuelto que "sean cuales sean las críticas que tanto desde un punto de vista de la corrección técnica como desde la perspectiva de la constitucionalidad puedan hacerse a la inclusión en la ley de preceptos de normas que no se refieren a la previsión de ingresos y autorización de gastos que constituyen su núcleo, lo cierto es que la inclusión de un precepto como el impugnado ha de ser juzgada como constitucionalmente legítima y técnicamente razonable", Sentencia 84/82, del 23 de diciembre de 1982 y Sentencia 76/92, del 14 de mayo de 1992, citadas por ALVAREZ CONDE, Enrique, "Curso de Derecho Constitucional", volumen I, p. 201, Madrid, Tecnos, 1992.
- (5) CS, "Partido Comunista s/acción de amparo" Fallos 318:567 (1995), consid. 12, La Ley, 1996-A, 204.
- (6) CS, "Video Club Dreams c. Instituto Nacional de Cinematografía s/amparo" Fallos 318:1154 (1995), consid. 16. Doctrina reiterada, entre otros, en "Kupchik, Luisa Spak de y Kupchik, Alberto Mario c. B.C.R.A. y Estado Nacional (M.E.) s/variados" Fallos 321:366 (1998), consid. 12, La Ley, 1993-E, 167, IMP, 1993-A, 866; DJ, 1993-2-383; La Ley, 1999-E, 67; IMP, 1998-B, 1966.
- (7) CS, "Guida, Liliana c. Poder Ejecutivo Nacional" (2000), Fallos 323:1566, consid. 6°. Postura ratificada en "Müller, Miguel Ángel c. P.E.N." (2003), LA LEY, 2000-C, 828; 2000-D, 375; DJ, 2000-2-1086; 2003-C, 293; 2003-E, 291; Sup. Adm., diciembre/2003, p. 53; DJ, 2003-1-1070.
- (8) CS, "Zofracor S.A. c. Estado Nacional s/amparo" Fallos 325:2394 (2002), consid. 7 a 11, LA LEY, 2003-B, 44 (con nota de Juan Mirko); 316; DJ, 2003-2-27.
- (9) CS, "Don Pedro Emilio Bourdieu c. Municipalidad de la Capital", Fallos 145:307 (1925), La Ley, Sup. Emergencia Económica y Teoría del Derecho, agosto/2003, p. 84.
- (10) Según lo ha establecido la Corte desde "Horta, José c. Harguindeguy, Ernesto", Fallos 136:59 (1922) y "Mango, Leonardo c. Traba, Ernesto", Fallos 144:220 (1925), La Ley, 1980-D, 330; Sup. Emergencia Económica y Teoría del Derecho, agosto/2003, p. p. 92.
- (11) Reconocida desde el caso "Carmán de Cantón, Elena c. Gobierno Nacional", Fallos 175:367 (1936).
- (12) La cosa juzgada írrita ha sido declarada de forma expresa recientemente en "B.C.R.A. en Centro Financiero S.A. Cía. Financiera -incid. de verificación tardía- rec. de inconstitucionalidad y recurso directo" Expte. B.250.XXXVI (2003).
- (13) A partir de la década del '20, el Tribunal afirmó que no existen derechos absolutos cuando se trata de una ley de orden público, obrando la crisis económica como una especie de fuerza mayor, que obliga a atenuar los derechos patrimoniales, "in re" "Avico, Oscar A. c. de la Pesa, Saúl", Fallos 172:21 (1934). Postura ya

anticipada en "Ercolano, Agustín c. Lanteri de Renshaw, Julieta", Fallos 136:161 (1922) (La Ley, Sup. Emergencia Económica y Teoría del Derecho, agosto/2003, p. 95; 75; 127; 132). Pronto, de la mano del poder de policía del bienestar general, admitió la restricción del derecho de propiedad en lo que sea indispensable para salvaguardar el orden público, "Ferrari, Daniel C. y otros c. Pieti, Ramón", Fallos 199:466 (1928); pudiendo suspenderse temporalmente las ejecuciones de las sentencias firmes, "Ciarrapico, Eugenia C. de c. Marino, Cayetano", Fallos 204:195 (1946).

(14) CS, "Russo, Ángel y otra c. C. de Delle Donne, E." Fallos 243:467 (1959); "Nadur, Amar c. Borelli, Francisco", Fallos 243:449 (1959), La Ley, Sup. Emergencia Económica y Teoría del Derecho, agosto/2003, p. 135.

(15) CS, "Peralta, Luis A., y otro c. Estado Nacional (M. E. - B.C.R.A.)", Fallos 313:1513 (1990), consid. 24, La Ley, 1991-C, 158; LLC, 1991-666; DJ, 1991-2-219.

(16) CS, "Videla Cuello, Marcelo c. Pcia. de La Rioja s/daños y perjuicios", Fallos 313:1638 (1990), La Ley, 1991-D, 518; DJ, 1991-2-810.

(17) CS, "Iachemet, María Luisa c. Armada Argentina s/pensión" Fallos 316:779 (1993), consid. 10 y 11, La Ley, 1993-D, 118; DT, 1993-A, 820; IMP, 1993-B, 2231.

(18) CS, "Escobar, Héctor O. c. Fabricio, Daniel - Municipalidad de Tigre y otro", Fallos 318:1593 (1995).

(19) CS, "La Austral Cía. de Seguros S.A. c. LADE", Fallos 321:3384 (1998). Doctrina de Fallos 295:426, La Ley, 1997-B, 135.

(20) CS, "Cresta, José V. c. Dirección Nacional de Vialidad", Fallos 322:1201 (1999).

(21) CS, "Romera de Rodríguez, Lucrecia Gloria c. Nación Argentina" Fallos 302:349 (1980), La Ley, 1980-C, 552.

(22) CS, "Giovagnoli, César A. c. Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/cobro de seguro", Fallos 322:2132 (1999).

(23) CS, "Cacace, Josefa Erminia c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/accidente - ley 9688", Fallos 318:1887 (1995); "Lavandera de Rizzi, Silvia c. Instituto Provincial de la Vivienda", Fallos 321:441 (1998), La Ley, 1996-, 19; DJ, 1995-2-1223; La Ley, 1999-D, 149.

(24) CS, "Laporte, María Amelia c. Instituto Nacional de Previsión Social - Caja de Industria y Comercio s/ejecución previsional", Fallos 318:805 (1995).

(25) CS, "Camal, Liliana B. c. Ministerio del Interior - Policía Federal", Expte. C.2473.XXXVIII (2003), La Ley, Sup. Adm., setiembre/2003, p. 56.

(26) CS, "Gutiérrez, Alberto c. Ferrocarriles Argentinos s/daños y perjuicios", Fallos 321:1984 (1998).

(27) CS, "Fernández, Encarnación Pilar c. Secretaría de Seguridad Social", Fallos 316:797 (1993), DJ, 1992-1-1137.

(28) CS, "Hagelin, Ragnar c. Nación Argentina (P.E.N.)", Fallos 316:3176 (1993), consid. 10.

(29) CS, "Estado Nacional c. Textil Escalada S.A.I.F.", Fallos 318:1353 (1995); "Hart S.A.C. c. Municipalidad de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/expropiación inversa", Fallos 318:1786 (1995), La Ley, 1996-E, 102; 1996-D, 882, 38.960-S.

(30) Cfr. ROSALES CUELLO, Ramiro, "La frustración y suspensión de los derechos, ¿una distinción artificial? (Algunas notas derivadas del caso "Iachemet c. Estado Nacional")", ED, 155-627.

(31) CS, Fallos 298:286; 299:146 y 181; 300:1049 y 1087; 301:1185; 302:192 y 457; 311:970; entre muchos otros.

(32) Corte I.D.H., Opinión Consultiva sobre "Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización", OC-4/84 del 11 de enero de 1984, Serie A: N° 4, párr. 57.

(33) CS, "Risolfi de Ocampo, María J. c. Rojas, Julio C. y otros", Fallos 323:1924 (2000), consid. 9, La Ley, 1998-C, 781; DJ, 1998-3-370.

(34) C Civil y Comercial de La Plata N° 2, sala I, "in re" "Mancino, Jorge R. c. Ulrich, Guillermo A. s/daños y perjuicios", 7 de septiembre de 2000, LLC, 1998-383.

(35) SC Buenos Aires, Ac. 56.350, "Empresa Gral. José de San Martín S.A.I.C. c. Municipalidad de Tres de Febrero. Cobro de pesos. Repetición de tasas", del 20 de febrero de 1996; Ac. 55.600, "Martino de Cherenscio, H. y otros c. Novara, Alberto R. y otro s/daños y perjuicios", del 12 de agosto de 1997; L. 61.149, "Rodríguez, Héctor Felipe c. Municipalidad del General Rodríguez. Accidente de Trabajo", del 7 de julio de 1998; L. 73.167, "Delbes, Cecilia L. y otros (por sí en representación de sus hijos menores) c. Municipalidad del Partido de Puán. Incidente de ejecución", del 7 de junio de 2000; L. 79.751, "Benítez, Luciano R. c. Municipalidad de Avellaneda. Accidente de trabajo", del 23 de diciembre de 2002; L. 81.955, "Lucero, Domingo L. c. Municipalidad de La Plata- Enfermedad. Accidente." del 30 de abril de 2003, entre otros.

(36) SC BUENOS AIRES, Ac. 71.944, "Giles, Alberto J. c. Municipalidad de Azul y otra s/daños y perjuicios", del 21/8/02.

(37) SC BUENOS AIRES, Ac. 72.952, "Bajinay, Mario G. c. Maldonado, Tristán A. y otra s/ejecución de



sentencia", del 2/10/02.

(38) SC BUENOS AIRES, L. 73.744, "Pompey, Juan O. c. Municipalidad de Coronel Pringles. Indemnización por accidente de trabajo", del 5 de marzo de 2003.

(39) CS, "Escobar, Héctor O. c. Fabricio, Daniel - Mun. de Tigre y otro", Fallos 318:1593 (1995), consid. 8.