

## Inconstitucionalidad de las normas de pesificación. Devolución de la diferencia cambiaria existente entre la cotización a \$ 1,40 c/ dólar y la que corresponda a la del mercado libre a la fecha de la sentencia \*

Cámara Nacional Comercial, Sala C, marzo 31 de 2006. Autos: “González, Ramón Francisco c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros s/ amparo”.

En Buenos Aires, a los 31 días del mes de marzo de dos mil seis, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos seguidos por “González, Ramón Francisco c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros s/ amparo” (expte. n° 57.685/04), en los que, al practicarse la desinsaculación que ordena el artículo 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: doctores *Monti, Di Tella, Caviglione Fraga*.

El Señor Juez de Cámara doctor *Héctor M. Di Tella* no interviene en este Acuerdo por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).

Estudiados los autos, la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver.

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs.106/117?

El Señor Juez de Cámara doctor *José Luis Monti* dice:

I. La sentencia de fs. 106/117 hizo lugar a la demanda promovida por Ramón Francisco González contra el Banco Río de la Plata y el BBVA Banco Francés S. A., y en su mérito, condenó a éstos a restituir al actor los depósitos que poseía en las entidades demandadas. Asimismo, hizo lugar al reclamo por

\* Publicado en *La Ley on line*.

la diferencia existente entre la suma que el actor había recibido por U\$S 5.000, a un tipo de cambio U\$S 1= \$1,40, y la que corresponda a la fecha de la sentencia según la cotización en el mercado libre de cambios.

II. Apelaron las dos demandadas. Sus memoriales son similares y mencionaron el fallo “Bustos” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En esa línea de argumentación, manifiestan que la normativa de emergencia aparece dotada de suficiente razonabilidad en tanto se encuentra dirigida a paliar la crisis económica, salvaguardando los derechos patrimoniales. En lo atinente a las sumas que habían sido pesificadas a razón de U\$S 1 = \$1,40, entienden que la decisión del actor fue libre, plenamente voluntaria y sin reserva expresa de un régimen jurídico, razón por la cual aquélla debe aceptar el alcance de la responsabilidad legal que se desprende de los actos que realizara. En tal sentido sostienen que corresponde aplicar al *sub lite* la doctrina del fallo de la Corte en la causa “Cabrera”.

III. En cuanto al fondo del asunto, estimo necesario señalar que esta Sala se hubo expedido sobre la cuestión central en debate en un caso análogo al de autos (*in re* “Kramer de Riva, Silvia Beatriz v. Bank Boston s/ amparo s/ inc. de actuaciones separadas”, del 13/2/04, *ED*, t. 208, p. 65), cuyos fundamentos principales, coincidentes con lo que había resuelto la Corte Suprema en la causa “Provincia de San Luis” (del 5/3/2003, *La Ley* 2003-E, p. 472), mantienen su vigencia y sustentan la solución a que hubo arribado el juez de la instancia precedente.

No ignoro que, con posterioridad al citado precedente, el Alto Tribunal, al fallar en la causa “Bustos, Alberto R. y otros c/ Estado Nacional y otros” del 26/10/04 (ver *ED* 210-45), volvió a pronunciarse sobre la pesificación, esta vez rechazando el planteo de inconstitucionalidad deducido por los actores respecto de la normativa de emergencia, bien que sin un criterio unívoco. Precisamente, la diversidad de fundamentos que informan los distintos votos concurrentes a esa decisión impiden considerar que la Corte haya establecido, con la claridad y certeza necesarias, una doctrina inequívoca sobre el particular que justifique variar la solución a que había arribado el Tribunal en el citado precedente “Kramer” en punto a la problemática constitucional planteada. Por eso, esta Sala mantuvo esa solución en pronunciamientos ulteriores (ver votos del Dr. Caviglione Fraga, *in re* “Martín, Encarnación y otro c/ BBVA Banco Francés s/ amparo”, del 23/6/05; “Lezcano, María Elena c/ BBVA Banco Francés s/ sumarísimo” del 8/7/05 y “Santos, Alicia Yolanda c/ BBVA Banco Francés s/ sumarísimo”, del 3/2/06).

En igual sentido me hube expedido, como subrogante en la Sala D, al votar en la causa “Carballido, Laura y otro v. Banca Nazionale del Lavoro S. A. s/ ordinario” (sentencia del 30 de junio de 2005, ver en suplemento de derecho constitucional de *La Ley* de octubre de 2005, pág. 53). A fin de evitar una reiteración innecesaria me remito a lo expuesto en dicho precedente cuya copia acompaña este voto.

En virtud de lo expuesto, y con remisión en lo pertinente a los fundamen-

tos vertidos por el Tribunal en las causas ya mencionadas, corresponde desestimar el recurso de la demandada y confirmar la sentencia de grado.

IV. El agravio relativo al progreso del reclamo por la diferencia existente entre la suma que el actor había recibido por U\$S 5.000, a un tipo de cambio U\$S 1= \$1,40, y la que corresponda a la fecha de la sentencia según la cotización en el mercado libre de cambios, como sostuve ya en caso análogo (ver mi voto, Sala C *in re* “Santos, Alicia c/ BBVA Banco Francés S. A. s/ sumarísimo”, del 3/2/06) deberá ser rechazado.

En efecto, a mi modo de ver, no es dable hablar en el caso de un sometimiento voluntario a un régimen jurídico, evocando una secular doctrina de la Corte que pareciera diseñada para situaciones diferentes. En esencia, esa doctrina ha sido invocada en supuestos en los que estaba en juego un obrar deliberado y mantenido en el tiempo de adhesión o cumplimiento de ciertas reglas propias de una profesión determinada (fallos: 275:235 y 256; 300:51 y 147; 304:121; 307:431), de una actividad comercial o productiva especialmente reglamentada (fallos: 307:354; 307:655), de una actividad funcional (fallos: 312:1891; 319:3040), o bien de un orden jurídico parcial como el que regula la pertenencia a determinada entidad o asociación (fallos: 314:1404; 323:1042); en ocasiones fue citada para desechar simplemente la contradicción con los propios actos precedentes (fallos: 300:480) o el intento de impugnar ciertas partes de una sentencia ya consentidas (fallos: 305:419). Por el contrario, fue explícitamente excluida en situaciones en las que se consideró que el autor del acto carecía de una opción apropiada para exteriorizar un proceder alternativo (fallos: 311:1132; 321:2086; conc. causa “Hooft, Pedro vs. Provincia de Buenos Aires”, H. 172, 16/11/04).

En el *sub lite*, en cambio, no se advierte una observancia irrestricta y durable de un estatuto específico. Aquí nos hallamos, ante todo, frente a *normas generales* –no regímenes especiales–, vale decir, la *ley común*, destinada al conjunto indiferenciado de los habitantes de la Nación, a quienes no sería razonable exigir un conocimiento acabado de todos sus alcances e implicaciones como para imponerles la carga de una reserva condicionante de cada uno de sus actos vinculados con aquella normativa, la cual contaba además con la *presunción de obligatoriedad* que es propia de las leyes generales que dicta el Congreso (art. 1 Código Civil, arts. 14, 17, 19, 31 C. N.).

Debe señalarse que esas normas, llamadas de *emergencia*, se emitieron en un contexto de incertidumbre generalizada, en el que las propias autoridades carecían de un proyecto definido y de una perspectiva clara en punto a las consecuencias de las medidas adoptadas, como lo ponen de relieve las contradicciones en las sucesivas alocuciones de quienes ejercían las altas magistraturas del Estado en ese período, así como las consecuentes marchas y contramarchas en torno de una normativa en permanente cambio durante muchos meses. En aquel tiempo, además, los operadores del sistema financiero –sea por estar sumidos en la misma incertidumbre o por considerar comprometidos sus propios intereses– no proporcionaban una información y asesora-

miento imparcial a todos sus clientes, lo que comprometía aún más la situación de éstos.

En tales circunstancias no resulta adecuado hablar de un sometimiento voluntario a un régimen jurídico, pues ello importaría una distorsión de la realidad en desmedro de legítimas expectativas de los habitantes de la Nación. No cabe requerir a estos últimos una diligencia mayor que a las propias autoridades en punto a la defensa de *derechos de rango constitucional* cuando la propia Ley Fundamental ordena no alterarlos con las leyes reglamentarias, poniendo así un límite de *razonabilidad* a la actividad legislativa (art. 28 C. N.).

Por otra parte, tampoco era exigible en el caso una *reserva* para preservar el derecho a recibir en su integridad lo depositado en la entidad financiera. En efecto, es un principio esencial de nuestro derecho el que predica la *integridad o completitud del pago* (conf. arts. 742, 744, 673 y concs. Código Civil; ver Jorge Joaquín Llambías, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, II- B- n° 1469, págs. 198 y ss., Perrot, Buenos Aires, 1982). Ninguna reserva cabe requerir al acreedor que ha recibido un pago parcial o incompleto para reclamar la parte adeudada.

La exigencia de reserva a que alude el art. 624 del Código Civil sólo tiene operatividad cuando se trata de *intereses*, pero no del *capital*, como en el caso. Es decir, la falta de reserva sólo obsta a un reclamo ulterior relativo a los intereses que pudiera haber devengado la suma recibida, pero en modo alguno puede sanear la incompletitud del pago por la incidencia de las diferencias en la paridad cambiaria que imponía la ley al momento en que éste se efectuó y la que realmente debió tomarse como punto de partida (conf. esta Sala *in re* “Bhaurac S. A. c/ Hospital Británico de Buenos Aires”, del 28/12/92, LL 1993-C-349). Y en punto a los intereses, como enseñaba Salvat, en caso de adeudarse una parte de capital, el recibo sin reservas por la parte pagada extingue los intereses sólo respecto de esa parte, pero no por la porción insoluta (conf. Raymundo M. Salvat, *Tratado de Derecho Civil Argentino. Obligaciones*. Anotado por Enrique V. Galli, t. I, N° 511, Ed. Tea, Buenos Aires, 1952, p. 453).

En suma, la recordada doctrina de la Corte ha sido diseñada para supuestos particulares que no se dan en la especie. Su base normativa se encuentra en el art. 918, Código Civil, en cuanto prevé una manifestación tácita de la voluntad. Pero del propio texto legal y de su nota se infiere el alcance restrictivo y circunstanciado que la ley le asigna a esa forma de exteriorización de voluntad, en tanto sólo puede ser presumida por el intérprete a partir de signos inequívocos y, como es obvio, precedidos por un conocimiento pleno de las circunstancias y una cabal libertad de elección que aseguren la concurrencia de los requisitos propios de una voluntad jurídicamente eficiente (arts. 897 y concs., Código Civil).

En el caso, empero, no concurren esos presupuestos, ni en el plano de un examen objetivo del contexto fáctico, ni en el subjetivo de la actora.

Por tales razones, considero que corresponde confirmar la sentencia en todas sus partes.

V. Por último, *last but not least*, es preciso poner de manifiesto que en el fa-

llo “Cabrera, Gerónimo Rafael y otro c/ PEN - ley 25561 - dtos. 1570/01 y 214/02 s/ amparo sobre ley 25.561”, dictada el 13/7/04, la Corte Suprema sostuvo que el actor no había aportado elementos probatorios que acreditaran un estado de necesidad suficiente para desvirtuar el carácter voluntario de la desafectación de los depósitos (ver considerando octavo del citado precedente).

Pero en el *sub lite*, en cambio, aquel *estado de necesidad* sí se encontraría debidamente acreditado con la documentación obrante a fs. 3/5. Surge de allí que el actor –nacido en 1925– además de su avanzada edad, dato de por sí significativo cuando se trata de examinar la aptitud para comprender el sentido y alcance de los actos, padece diversas patologías. En efecto, el señor González tiene severos problemas cardíacos como arritmia, disnea e hipertensión arterial. Por cierto, se dirá que, en su mayoría, se trata de patologías propias de la edad. Pero a mi juicio es claro que, en su conjunto, tienen entidad suficiente para configurar el *estado de necesidad* y aun la *ligereza* a que alude el artículo 954 del Código Civil. En consecuencia, considero que tales circunstancias son susceptibles de haber afectado la libre voluntad del actor al momento de aceptar la pesificación y permite, asimismo, excusar la falta de reserva.

VI. Por los motivos expuestos, si mi criterio fuera compartido, corresponderá confirmar la sentencia, con costas de esta instancia a las demandadas vencidas (art. 68, Código Procesal). Así voto.

El doctor *Caviglione Fraga* dijo:

Por las razones expresadas en el considerando V del voto del vocal preopinante y sin perjuicio del criterio sostenido por esta Sala en casos análogos (ver “Chiofalo, Gerardo Luis c/ Bank Boston N. A.”, del 11/10/05), adhiero al voto del doctor *Monti*.

Con lo que termina este Acuerdo, que firman los Señores Jueces de Cámara, doctores *Monti* y *Caviglione Fraga*. Ante mí: Jorge A. Juárez.

Y VISTOS:

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada en todas sus partes, con costas de esta instancia a la parte demandada.

El Señor Juez de Cámara doctor *Héctor M. Di Tella* no suscribe el presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).