

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 14 de octubre de 2011, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Mamberti, Giombini, Valcarce, Messina, Hooft, Dames**, se reúnen los señores conjuces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa I. 1559, "Asociación Judicial Bonaerense contra Provincia de Buenos Aires. Inconstitucionalidad decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y leyes 11.195 y 11.196".

A N T E C E D E N T E

1. Víctor I. Mendibil y Néstor M. Rompani, en carácter de Secretario General y de Secretario Adjunto de la Comisión Directiva Provincial de la Asociación Judicial Bonaerense, respectivamente, en representación de sus afiliados mediante la invocación del art. 31 inc. 1 de la Ley de Asociaciones Sindicales 23.551, y en nombre de los agentes del Poder Judicial enumerados a fs. 170/223 vta., 248, 257/279; 289/290, promueven demanda de inconstitucionalidad contra la Provincia de Buenos Aires, respecto de los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y de las leyes 11.195 y 11.196.

Piden se declare la invalidez constitucional de dichas normas en tanto afectan diversas garantías y

derechos reconocidos por la Constitución provincial.

2. La Asesoría General de Gobierno contesta la demanda requiriendo el rechazo en todas sus partes, con expresa imposición de costas.

3. Producida la prueba ofrecida por la parte actora, glosado el alegato de la misma, habiendo vencido el plazo acordado a dicho efecto sin que la accionada haya hecho uso de tal derecho y oída la señora Procuradora General, la causa quedó en estado de dictar sentencia, decidiéndose plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundada la demanda?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Conjuez doctor Mamberti dijo:

I. La parte actora plantea la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y de las leyes 11.195 y 11.196, en tanto obstaculizan la aplicación de los aumentos resultantes de la Acordada 56/1991 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por conducto de la ley 11.017 y de las leyes previsionales que garantizan la movilidad de los haberes en función de los incrementos producidos en las retribuciones del personal en actividad, cercenando así las remuneraciones de los empleados activos y las prestaciones

de los pasivos.

Considera que los decretos de necesidad y urgencia 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 violan el sistema republicano de gobierno-caracterizado por la separación e independencia de poderes- al arrogarse facultades que le son propias a la Legislatura, conculcando el derecho de propiedad de sus representados al privarlos de los reajustes de haberes derivados de la aplicación de la ley 11.017.

Respecto a las leyes 11.195 y 11.196, señala que no encuentran sustento en el orden constitucional por cuanto convalidan decretos que infringen los arts. 33, 90 inc. 2 y 132 inc. 2 (actuales arts. 45 y 103 inc. 2 y 144 inc. 2) de la Constitución provincial, dado que no resultaría válido que la Legislatura delegara sus facultades o aceptara su utilización por otro poder.

Cuestiona también la aplicación retroactiva de las leyes 11.195 y 11.196, toda vez que habiendo entrado en vigencia el 5 de febrero de 1992 su aplicación no pudo hacerse en la forma en que se realizó, por cuanto se afectaron derechos adquiridos.

II. La Asesoría General de Gobierno, al contestar la demanda, solicita su rechazo, con expresa imposición de costas.

Sostiene que los decretos cuya constitucionalidad

se impugna perdieron vigencia a partir de la sanción de las leyes 11.195 Y 11.196 que convalidaron aquellos actos reglamentarios al ratificarlos con fuerza de ley, por lo que cualquier pronunciamiento respecto a dichos decretos resultaría meramente teórico al haberse tornado abstracta la cuestión litigiosa.

Entiende que -sin perjuicio del carácter abstracto de la cuestión- los decretos 3073/1991 y 3641/1991 resultan válidos en cuanto representan el ejercicio de la policía de emergencia, a la luz de la moderna doctrina constitucional.

Reseña que la realidad ha desbordado los cauces normativos en los que, se desarrollaba la clásica tripartición de poderes, y una de las manifestaciones del progresivo avance de la Administración, menciona al proceso de mutación del concepto tradicional de "ley", inscribiendo dentro de tal supuesto el ejercicio de la potestad legislativa por parte del Poder Ejecutivo a través del dictado de los decretos de necesidad y urgencia.

Considera que en el orden provincial, la Constitución ha puesto a cargo del Poder Ejecutivo la Jefatura de la Administración General de la Provincia (art. 144), en virtud de la cual goza de la potestad de hacer frente a situaciones extraordinarias mediante el ejercicio transitorio y excepcional de la potestad legislativa que el

Poder Ejecutivo se encuentra obligado a ejercer.

Refiere que en el caso bajo análisis los decretos 3073/1991 y 3641/1991 fueron dictados dentro del marco asfixiante de estrechez económica en el que se encontraba sumido el Estado provincial, que impedía el incremento en el rubro remuneraciones.

Señala que en función de dicho contexto, y a los fines de evitar consecuencias irreparables derivadas de situaciones no previstas al sancionarse la ley 11.017, se requirió, la adopción de recursos extremos, a saber, el dictado del decreto 3073/1991 -el que en definitiva fue convalidado a través de la sanción de la ley 11.195- y del decreto 3641/1991, convalidado por la ley 11.196.

Destaca que los decretos cuestionados, dictados por el Poder Ejecutivo en situaciones de "necesidad y urgencia" sobre materias que en el orden normal institucional le corresponde al Poder Legislativo, constituyen una manifestación de la potestad reglamentaria de aquel poder.

Afirma que la decisión del Poder Ejecutivo y de la Legislatura de eliminar el sistema de porcentualidad y el régimen de equiparación para las remuneraciones de los empleados del Poder Judicial sustentado en las leyes 10.374 y 11.017 mediante el dictado de las normas cuestionadas, no irroga agravio constitucional alguno, pues a más de no

existir un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones, la impugnación de inconstitucionalidad no es pertinente cuando el fin perseguido no es la inaplicabilidad del texto objetado sino el restablecimiento de un régimen normativo derogado, el cual es de incumbencia del legislador.

III. 1. La controversia entre las partes se configura, a mi modo de ver, con la emisión de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 del Poder Ejecutivo, que produjeron un efecto jurídico directo sobre los actores y con la sanción de las leyes 11.195 y 11.196, que los ratificaron o convalidaron. El decreto 3640/1991, por el contrario, exhibe un conflicto entre dos órganos (poderes) del Estado provincial que no incide de un modo directo sobre la esfera jurídica de los demandantes; razón por la cual, cualquier decisión respecto a la validez de este último resultaría abstracta y por lo tanto impropia de la función judicial.

En efecto, el decreto 3073/1991 dispuso suspender la aplicación de los arts. 1 y 2 de la ley 11.017 a partir del 1 de octubre de 1991, y por el término de treinta días. Por su parte, el decreto 3641/1991 prorrogó la suspensión dispuesta en el anterior por el plazo de sesenta días.

Los artículos cuya suspensión se dispuso por los decretos precedentemente mencionados establecían que las remuneraciones nominales -excluida la bonificación mensual

por antigüedad, el suplemento por permanencia en la categoría y las asignaciones familiares-correspondientes al cargo de ministro de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, serían equivalentes al del cargo de ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 1, ley 11.017), y que las remuneraciones de los restantes magistrados, funcionarios y agentes del Poder Judicial se liquidarán de acuerdo a los porcentajes establecidos por la ley 10.374 (art. 2, ley cit.). Por ende, los actores se vieron privados de percibir sus haberes con el incremento derivado de la Acordada 56/1991 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (creó un suplemento mensual no remunerativo ni bonificable a partir del 1 de octubre de 1991), y de la equivalencia y porcentualidad que establecían los dispositivos legales cuya vigencia fue suspendida por los decretos en cuestión.

En cambio, el decreto 3640/1991 declaró no vinculante la resolución 1355/1991 emitida por esta Corte (en su integración natural), que había declarado, de oficio, la invalidez del decreto 3073/1991 y la plena vigencia de la ley 11.017.

2. Ello sentado, y entrando en el análisis de la tacha de inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991, se advierte que la propia demandada ha precisado que aquéllos pertenecen a la categoría de "reglamentos de

Necesidad y Urgencia", y que el contenido de los mismos es propio de las atribuciones asignadas al Poder Legislativo (cons. 1°, dec. 3073/1991).

En este marco, corresponde que esta Corte examine si es procedente que el Poder Ejecutivo provincial emita disposiciones de carácter legislativo. Y, por lo tanto, si es procedente también que el Poder Legislativo convalide o ratifique la decretación de necesidad y urgencia, tal como ha ocurrido en el **sub lite** mediante las leyes 11.195 y 11.196 (convalidaron los decretos 3073/1991 y 3641/1991, respectivamente). Pues, contrariamente a lo afirmado por la demandada, la ratificación legislativa de los decretos no les hizo perder su vigencia ni transformó en abstracta la cuestión litigiosa, antes bien, el control judicial de constitucionalidad resulta indispensable para indagar sobre la validez o no de aquéllos y, por ende, si eran susceptibles de ratificación o convalidación legislativa.

3. Al respecto cabe señalar que en el texto de la Constitución provincial vigente en oportunidad de emitirse los decretos **sub examine**, no existía una cláusula que autorizara al Poder Ejecutivo a emitir decretos de contenido legislativo. Tampoco existe en la Constitución de 1994. Por el contrario, además de la prohibición que se encuentra implícita en toda forma republicana de gobierno, por la que un poder del Estado tiene vedado ejercer las

atribuciones que corresponden a otro (arts. 1, 90, 132, 149 y conchs. de la Constitución de 1934; 1, 3, 103, 144, 161 y conchs. de la Constitución de 1994), el constituyente provincial en forma expresa y rígida ha prohibido a los Poderes Públicos delegar las facultades que les han sido conferidas por la. Constitución, o atribuir al Poder Ejecutivo otras que las que expresamente le están acordadas por ella (arts. 33, Const. de 1934; 45, Const. de 1994). Dispositivo que si bien está dirigido a impedir la delegación legislativa, indudablemente revela una especial preocupación de los constituyentes porque el Poder Ejecutivo ejerza sus atribuciones sin apartarse en lo más mínimo de los límites competenciales fijados en el Estatuto provincial, los que indudablemente obstan a que este órgano de gobierno asuma facultades legislativas.

La apreciación objetiva de la prohibición antedicha, bajo ningún punto de vista supone una exégesis estática de la división de poderes. Antes bien, recoge un legado histórico de nuestro constitucionalismo plasmado en el art. 29 de la Constitución nacional, reafirmado en tiempos modernos por el constituyente provincial a través de las prescripciones introducidas en el año 1994 al art. 3 de la Constitución local (párrafos 1º y 2').

En consecuencia y partiendo de la base que la materia reglada en la ley 11.017 es atribución exclusiva

del Poder Legislativo (arts. 90, incs. 2, 3, 12 y 13 de la Constitución provincial de 1934; 103 incs. 2, 3, 12 y 13 de la actual Constitución) y de que la vigencia de esa norma sólo puede ser suspendida o suprimida mediante la sanción de otra ley, la interdicción precedentemente examinada que recae sobre el Poder Ejecutivo para el ejercicio de atribuciones legislativas, determina la invalidez constitucional de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 por la sola razón de su origen.

4. La necesidad invocada por el Poder Ejecutivo en los fundamentos del decreto 3073/1991 (cons. 1°), que afirma subsiste cuando se dicta el decreto 3641/1991 (cons. 3°), y que conlleva -según describe- la urgencia de que sus disposiciones entren en vigencia de inmediato (cons. 1°), no permite en absoluto al Gobernador inmiscuirse en la competencia propia de la Legislatura. Ello, porque la Constitución autoriza al Poder Ejecutivo, únicamente, cuando el interés público y la urgencia lo exijan, a convocar a las Cámaras a sesiones extraordinarias y éstas serán las que finalmente ponderen si en el asunto de la convocatoria se presentan el interés público y la urgencia que justifiquen, el requerimiento de sesionar en forma extraordinaria (arts. 73 de la Constitución provincial de 1934; 86 de la actual Constitución). Vale decir, ni aún en

situaciones de urgencia en que esté comprometido el interés público se autoriza al Gobernador a apartarse del procedimiento previsto en la Constitución para la sanción de las leyes.

Se advierte, entonces, que el constituyente ha imaginado situaciones en las que el bienestar general y los derechos individuales pueden encontrarse en una situación de peligro y en la que además incida el factor tiempo (interés público y urgencia). No ha habido imprevisión normativa al respecto. El constituyente ha querido que bajo las mencionadas circunstancias la Legislatura conserve y ejerza las atribuciones que le son propias; tanto es así, que el constituyente de 1994, a diferencia de lo ocurrido con otras instituciones (vgr.: "Amparo", "Habeas Data", "Protección del Ambiente", "Defensor del pueblo", etc.), no siguió los pasos de la Constitución nacional, evitando asumir en el texto de la Constitución prácticas que, por su habitualidad, han desvirtuado la forma republicana de gobierno.

Por lo tanto es deber inexcusable de esta Suprema Corte hacerle saber al Poder Ejecutivo que no puede apropiarse de la facultad que corresponde al Poder Legislativo, ya que no está por encima de la Constitución sino sujeto a ella.

5. No obstante lo expuesto, que a juicio de esta

Corte resulta suficiente para apreciar la invalidez constitucional de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 del Poder Ejecutivo provincial, puede agregarse, que aún cuando se aceptare que ante circunstancias excepcionales y por insuficiencia del derecho positivo existente para la realización de los fines esenciales de la comunidad, el Poder Ejecutivo asuma atribuciones que corresponden a la rama Legislativa del gobierno, los decretos en cuestión tampoco superarían el reproche de inconstitucionalidad.

Es que en orden al concepto de necesidad, de antigua data en la historia del derecho, ya que sus antecedentes se remontan a la magistratura de la dictadura en la Roma republicana, se ha desarrollado una doctrina por la que se hace perder a ciertas acciones de necesidad el carácter ilícito que normalmente tendrían fuera de las situaciones de excepción que las justifican. Así, en la doctrina clásica francesa, Rousseau indicará que: *"la inflexibilidad de las leyes, que les impide plegarse a los acontecimientos, puede, en ciertos casos, hacerlas perjudiciales y causar por ellas mismas la pérdida del Estado en su crisis. El orden y la lentitud de las formas exigen un espacio de tiempo que las circunstancias rechazan a veces" ... "Pero en casos de gravísimo peligro puede permitirse atentar contra el orden público, pues no debe jamás ponerse trabas al sagrado poder de las leyes sino*

cuando así lo exija la salud de la patria" (J. J. Rousseau, "El contrato social", libro IV, capítulo VI, pág. 963 en Obras Escogidas, Librería "El Ateneo" editorial, Bs. As. 1950).

En su elaboración, Rousseau ya distinguía los dos elementos que luego la doctrina consideraría como determinantes para la configuración del concepto de necesidad, que justificará la inaplicación o derogación temporaria del derecho existente: la gravedad que debía caracterizar a la situación y la importancia transcendental de los fines a realizar por el Estado.

Si bien resulta arduo definir el título habilitante de una actuación de los Poderes Públicos derogatoria de las reglas que normalmente establecen su competencia y procedimientos, la regulación positiva de una situación de crisis en la Constitución de la Provincia, resuelve en parte aquella labor, pues cuando la "urgencia" incide en una cuestión de interés público de competencia de la rama legislativa del gobierno, dicha circunstancia temporal, lejos de autorizar un desplazamiento competencial reafirma la actuación del órgano a que corresponde la atribución (arts. 73 de la Constitución provincial de 1934; 86 de la actual Constitución).

Por ende, la cuestión se plantea cuando el fin que tienen encomendados los Poderes Públicos (la gestión

del interés público) puede verse condicionado por situaciones fácticas enormemente influenciadas por factores cualitativos (extraordinaria necesidad) o por factores temporales (urgencia absoluta).

Es así que la necesidad, cuando se presenta incontestablemente como extraordinaria y la urgencia en el tratamiento de la cuestión es absoluta, vale decir cuando es necesario adoptar una medida para responder a una situación realmente excepcional (vgr. guerra, insurrección, cataclismo natural, huelga de los servicios públicos gravemente perturbadora por su amplitud y duración, etc.), que pusiese en peligro un valor considerado esencial, tal la propia subsistencia del grupo social o del Estado, podría, entonces, ser desplazado el derecho normal.

La Corte Suprema de la Nación, en ausencia de disposición expresa, reconoció validez constitucional a la decretación de necesidad y urgencia cuando resulte necesario asegurar la viabilidad de la subsistencia del Estado, amenazada por una situación de grave riesgo social y necesitada de medidas súbitas (Fallos 313:1513, considerandos 22°, 24° y 35°). Pero en el orden provincial, teniendo en cuenta la férrea prohibición que implícitamente impone la Constitución al Poder Ejecutivo de ejercer las facultades atribuidas, a otros Poderes Públicos (arts. 33 de la Constitución de 1934; 45 de la Constitución de 1994),

esta posibilidad siempre debe ser analizada con criterio absolutamente restrictivo.

En consecuencia, corresponde a esta Corte controlar si en el **sub examine** efectivamente existió una situación de extraordinaria necesidad que exija para su superación de manera incondicional la intervención del Poder Ejecutivo mediante el dictado de normas de carácter legislativo, tal como lo ha hecho la Corte Suprema de la Nación -antes y después de que la reforma constitucional de 1994 reconociera al Poder Ejecutivo la facultad de emitir decretos de necesidad y urgencia- para evaluar si se presentan las circunstancias excepcionales, el estado de urgencia y la efectiva existencia del peligro que justifican esa extraordinaria atribución (Fallos 313:1513, 318:1154, 322:1726 y 325:2394). Ello así, a fin de descartar criterios de mera conveniencia ajenos a circunstancias extremas de necesidad, dado que la Constitución -menos la provincial que no admite esta categoría de decreto- no habilita a elegir discrecionalmente entre la sanción de una ley o la imposición más rápida de ciertos contenidos materiales por medio de un decreto (Fallos 322:1726 y 325:2394). La necesidad, aún siendo extraordinaria, no excluye a la juridicidad y a los jueces incumbe el control para que este último principio se cumpla.

Un análisis retrospectivo de los decretos cuya validez constitucional se cuestiona en esta causa y la consideración de los factores conocidos por el Poder Ejecutivo en ese entonces, no permiten advertir que la necesidad estuviese configurada, esto es, que se presentaran unas circunstancias que de un modo público y notorio pongan en vilo la subsistencia del Estado provincial y justifiquen suspender la prohibición que recae sobre el Poder Ejecutivo de dictar leyes. Ello, si se tiene en cuenta el conjunto de motivaciones que los decretos 3073/1991 y 3641/1991 expresan en sus considerandos para la autohabilitación del Poder Ejecutivo a los fines de legislar y que podrían agruparse del siguiente modo: (a) la inmediata entrada en vigencia de las disposiciones para evitar consecuencias irreparables derivadas de situaciones que no pudieron preverse al momento de sancionarse la ley 11.017, que por su gravedad y urgencia exigen la adopción de recursos extremos (cons. 1, dec. 3073/1991); (b) que no se ha logrado la sanción por parte del Poder Legislativo de un régimen definitivo, que se esperaba al momento de emitirse el decreto 3073/1991 y sobre el cual el Poder Ejecutivo había fijado su posición en el mensaje y proyecto de ley de Autarquía Judicial (cons. 2°, dec. 3641/1991) y (c) que subsisten las razones que motivaron el decreto 3073/1991, respecto a las condiciones económicas de la

Provincia que impiden incrementar el gasto en el rubro personal (cons. 3º, dec. 3641/1991).

La apreciación objetiva de las motivaciones y sin valoración respecto al mérito, oportunidad o conveniencia de la medida contenida en los decretos (suspensión de la aplicación de los arts. 1 y 2 de la ley 11.017), revela la inexistencia de los presupuestos de hecho y de la finalidad que justifiquen eludir el procedimiento previsto en la Constitución para la sanción de las leyes.

Es que en los fundamentos del decreto 3073/1991 no se brinda explicación alguna sobre cuales son las consecuencias irreparables que esa norma tiene por objeto evitar, tampoco sobre las situaciones que no pudieron preverse al momento de la sanción de la ley 11.017 y que darían lugar a las consecuencias indicadas. Sólo el segundo de los decretos permite inferir de sus fundamentos una motivación, y no porque ella sea explícita y razonada, sino porque en él se afirma subsisten las razones que motivaron el decreto anterior, respecto a las condiciones económicas de la Provincia que impiden incrementar el gasto en el rubro personal (cons. 3º).

Pero, tal necesidad (la de no incrementar el gasto en materia de personal), no puede calificarse de extraordinaria, ni la urgencia de su satisfacción es tan absoluta como para abrogar lo que la Constitución prescribe

para el tratamiento de un asunto de interés público y urgente (arts. 73 de la Constitución de 1934; 86 de la Constitución de 1994).

Ello es así, porque una medida legislativa que para mantener constante el gasto público en materia de personal, impide la aplicación de otra ley, sancionada apenas diez meses antes (la ley 11.017, B.O. 5-XII-1990), por la que se disponía la equivalencia entre las remuneraciones de los Ministros de la Corte Suprema de la Nación y los de esta Corte y en función de esa remuneración la de los restantes Magistrados, Funcionarios y Agentes del Poder Judicial, resulta en sus fundamentos absurda y por ende arbitraria. Es evidente que al momento de sancionarse la ley 11.017 el legislador debió considerar que su concreta aplicación derivaría en una mayor erogación, tanto es así, que en el art. 3 previó el modo de financiar los gastos que demandaba su aplicación, razón por la cual, no es verosímil que el incremento en el gasto público fuera una consecuencia imprevisible al momento de sancionarse la ley. Ello implicaría suponer que el legislador ha actuado con inconsecuencia o imprevisión, posibilidad que esta Corte tiene dicho no resulta admisible (causa B. 63.493, sent. del 27-VIII-2008); o, lo que es más grave, que la imprevisibilidad del legislador sirva al Poder Ejecutivo para ejercitar atribuciones que no le están acordadas por

la Constitución.

Por otra parte, el que una medida legislativa persiga evitar consecuencias irreparables, que no precisa en qué consisten, no es, por si misma, razón que justifique la autohabilitación del Poder Ejecutivo para legislar, si no se acredita que la inmediata entrada en vigor de la medida constituye, a su vez, una necesidad de extraordinaria y absoluta urgencia (conf. arts. 73 de la Constitución de 1934; 86 de la Constitución de 1994). En los decretos cuestionados, el Poder Ejecutivo en ningún momento ha justificado cuáles serían los perjuicios u obstáculos que, para la consecución de los objetivos perseguidos, se seguirían de su tramitación por el procedimiento legislativo parlamentario, en su caso por el trámite de urgencia (arts. 73 de la Constitución de 1934; 86 de la Constitución de 1994).

El principio republicano de separación de poderes, garantía de las libertades públicas, no puede ser perimido invocando sólo razones de realidad y exigencias prácticas. La Constitución de la Provincia de Buenos Aires está impuesta tanto para los gobernantes como para el pueblo y tanto en épocas de presupuestos abultados como de presupuestos magros.

Los fundamentos invocados en el decreto 3073/1991, hasta aquí examinados, aparecen como fórmulas

rituales de una marcada abstracción que, relacionados con la aspiración que el Poder Ejecutivo expone en el segundo considerando de esa medida respecto a la pronta sanción de un proyecto de ley sobre Autarquía Judicial, se revelan en su conjunto como la preferencia que ese órgano de gobierno tiene por un régimen diferente al que contiene la ley 11.017; aspiración que al dictar el decreto 3641/1991 el Poder Ejecutivo expresa su falta de concreción, dado que hasta ese momento el Poder Legislativo no había tenido voluntad de sancionar el mencionado proyecto (cons. 2°). En consecuencia, la suspensión de la ley 11.017 dispuesta por el decreto 3073/1991 y prorrogada por el decreto 3641/1991 no aparece como una medida coyuntural, cualificada por notas de extraordinaria gravedad, imprevisibilidad o urgencia absoluta, sino estructural, por la preferencia del Poder Ejecutivo de sustituir el régimen de equivalencia de las remuneraciones de los Ministros de Corte y la porcentualidad para los restantes Magistrados, Funcionarios y Agentes del Poder Judicial, por otro de Autarquía Judicial. Vale decir, no se ha tratado de una renuncia a los escrúpulos constitucionales para evitar que el Estado provincial vaya hacia una catástrofe, sino de legislar en una materia claramente atribuida por la Constitución al Poder Legislativo, cuando establece que corresponde a éste: "Fijar anualmente el cálculo de recursos y el presupuesto

de gastos" y "Crear y suprimir empleos para la mejor administración de la Provincia, determinando sus atribuciones, responsabilidades y dotación,..." (arts. 90 incs. 2 y 3 de la Constitución de 1934; 103 incs. 2 y 3 de la Constitución de 1994). Atribución que le corresponde, además, porque es de la esencia de un gobierno representativo la exclusiva facultad legislativa de fijar los gastos del Estado.

Alertó Juan Bautista Alberdi: "El poder de crear, de manejar y de invertir el tesoro Público, es el resumen de todos los poderes, la función más ardua de la soberanía nacional. En la formación del tesoro público puede ser saqueado el país, desconocida la propiedad privada y hollada la seguridad personal; en la elección y cantidad de los gastos puede ser dilapidada la riqueza pública, embrutecido, oprimido, degradado el país" ("Obras completas. Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina según su Constitución de 1853", Tomo IV, 3ª. parte, Cap. V, pág. 434, ed. 1886).

Cabe agregar, por último, y contrariamente a lo que afirma el Asesor General de Gobierno al contestar la demanda, que la emergencia, si bien permite al Poder Legislativo una restricción más intensa de los derechos en el ejercicio del Poder de Policía, su existencia, cuando está declarada por esa misma rama del gobierno, no autoriza

por si sola a que el Poder Ejecutivo altere el principio de división de los poderes emitiendo disposiciones de carácter legislativo.

En síntesis, los decretos cuestionados conculcan el principio de la división de los poderes, adoptado por la Constitución provincial como presupuesto esencial del régimen republicano de gobierno y garantía de los derechos de todos los habitantes.

Por lo tanto, las consideraciones precedentes son fundamento suficiente para declarar la inconstitucionalidad de los decretos 3071/1991 y 3641/1991 por infringir los arts. 1, 33, 44, 73, 90 incs. 2, 3 y 12 y 132 de la Constitución, según la numeración por entonces vigente (arts. 1, 45, 57, 86 y 103 incs. 2, 3 y 12 y 144 de la Constitución de 1994).

6. Resuelta la invalidez de los decretos cuestionados, corresponde abordar el reproche formulado por la parte actora a la validez constitucional de las leyes 11.195 y 11.196.

Cabe recordar que la ley 11.195 dispuso en primer término convalidar y ratificar con fuerza de ley el decreto 3073/1991 (art. 1) y, en segundo término, suspender a partir del 1 de octubre de 1991 y por el término de 30 días la aplicación de la ley 11.017 (art. 2). La ley 11.196 sólo dispuso convalidar el decreto 3641/1991.

Se advierte, entonces, que las leyes han tenido como único propósito ratificar la suspensión temporaria de la ley 11.017 decretada por el Poder Ejecutivo pues, hacia el futuro, el mismo día que disponía la ratificación legislativa, la Legislatura provincial derogaba la ley 11.017 (ley 11.197, sancionada el 19-XII-1991; B.O. 27-I-1992).

En consecuencia, y sin perder de vista que la declaración de inconstitucionalidad de una ley es un acto de suma gravedad institucional, **ultima ratio** del orden jurídico (causas AC. 36.750, sent. del 23-IX-1986; I. 2027, sent. del 27-XII-2000; e/o), pero que los jueces deben llevar a cabo cuando se pone en riesgo el principio republicano de división de poderes, mediante otro acto de suma gravedad institucional como es la decretación del Poder Ejecutivo en cuestiones que son de la exclusiva competencia del Poder Legislativo, corresponde a esta Corte verificar si la ratificación resultó constitucionalmente válida.

La ley 11.195 exhibe, en primer término, una contradicción tan grosera y patente que obliga a esta Corte a llamar la atención del legislador respecto al peligro que acarrea para la seguridad jurídica la imperfección técnica en la redacción de las normas, pues resulta antitético convalidar o ratificar un decreto de necesidad y urgencia

y, simultáneamente, legislar con efecto retroactivo en los mismos términos que lo ha hecho la decretación ratificada (suspender por el plazo de 30 días la aplicación de la ley 11.017). Lo primero supone dar rango de ley a una disposición normativa preexistente; lo segundo, implica legislar **ex novo** con efecto retroactivo. Tal incoherencia en la ley 11.195 denota un supuesto de irrazonabilidad, dado que ofende el principio lógico de no contradicción, y por sí sola puede considerarse como causal suficiente para declarar su inconstitucionalidad (arts. 44 de la Const. de 1934; 57 de la Const. prov.).

No obstante lo expuesto, cabe señalar en segundo término, que la convalidación o ratificación legislativa del decreto 3073/1991 carece del efecto retroactivo perseguido a través del art. 1 de la ley 11.195, como consecuencia de la nulidad absoluta por inconstitucionalidad que originalmente lo afectó (art. 3 de la Const. prov.), vicio que por su magnitud y gravedad imposibilita el saneamiento del acto de que se trata (C.S.J.N. Fallos 321:366 y 325:2394). Los decretos cuestionados no pueden ser objeto ni de una ratificación por la ley, ni de una conversión en ley, ni de una confirmación o regularización legislativa, puesto que ninguna ley puede dar valor a un acto que es nulo en sí mismo.

Es muy importante resaltar, en este orden de ideas, que la ratificación legislativa de un decreto afectado de nulidad absoluta representa una feroz embestida al orden institucional definido con toda claridad en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, cuya alteración se vuelve inconstitucional, aún cuando la emisión de disposiciones de carácter legislativo por parte del Poder Ejecutivo cuente con el beneplácito de la Legislatura. Si, además de la consagración de la forma republicana de gobierno (art. 1), la Constitución provincial ha establecido con rigidez evidente la prohibición de atribuir al Poder Ejecutivo otras facultades que las que expresamente le están acordadas por ella (arts. 33 de la Constitución de 1934; 45 de la Constitución de 1994), se encuentra implícita también la de ratificar o convalidar lo actuado por aquel poder al margen de sus atribuciones. Es que la ley de ratificación o convalidación equivale a una delegación retroactiva a favor del Poder Ejecutivo, y si la Legislatura no tiene capacidad de delegar sus atribuciones en el Poder Ejecutivo luego no la tiene para ratificar un acto que no pudo autorizar y dar así validez retroactivamente.

Tampoco el propósito de disponer con retroactividad la suspensión de la ley 11.017 supera el

examen de constitucionalidad (art. 2 de la ley 11.195), pues en ese caso la disposición está determinando la destrucción de la propiedad adquirida al amparo de la ley 11.017 (los aumentos resultantes de la Acordada 56/1991 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación), lo que atenta contra la inviolabilidad de ese derecho que asegura el art. 17 de la Constitución nacional, conforme lo ha señalado esta Corte en situaciones análogas (causa Ac. 56.457, sent. del 20-II-1996).

En cuanto a la ley 11.196, corresponde aplicar las mismas consideraciones que se han hecho respecto a la convalidación dispuesta por el art. 1 de la ley 11.195.

Por ende, las consideraciones expuestas precedentemente fundamentan la declaración de inconstitucionalidad de las leyes 11.195 y 11.196, por quebrantar los arts. 1, 33, 44, 73, 90 incs. 2, 3 y 12 y 132 de la Constitución, según la numeración por entonces vigente (arts. 1, 45, 57, 86 y 103 incs. 2, 3 y 12 y 144 de la Constitución de 1994).

7. Es importante señalar que la manera en que se resuelve esta causa no importa juzgar sobre la conveniencia o inconveniencia de suspender u suprimir el régimen de equivalencia de las remuneraciones de los Ministros de Corte y la porcentualidad para los restantes Magistrados, Funcionarios y Agentes del Poder Judicial, pues como tantas

otras veces se ha dicho no compete a los jueces valorar la oportunidad, mérito o conveniencias de las decisiones que adoptan los otros Poderes del Estado. Implica, eso sí, corroborar que a la Legislatura le corresponde fijar el presupuesto de gastos y determinar la retribución de los empleos; que ésta no puede ratificar o convalidar lo actuado por el Poder Ejecutivo al margen de sus atribuciones y que en el caso no se han presentado notas de extraordinaria gravedad, imprevisibilidad o urgencia absoluta, que permitan, nada menos, que la supresión temporaria del principio de división de poderes.

8. Por último, resulta necesario precisar dos aspectos de este pronunciamiento, íntimamente vinculados con el objeto de la pretensión contenida en la demanda.

En primer lugar, que el planteo de inconstitucionalidad efectuado por la parte actora se dirige a los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y a las leyes 11.195 y 11.196, no mediando impugnación alguna a la ley 11.197, derogatoria del régimen previsto en la ley 11.017, lo que determina que el restablecimiento de la vigencia de ésta última norma, aconsejado a fs. 661 por la Procuradora General designada en autos, debe entenderse acotado al período en que su aplicación estuvo suspendida por los decretos 3073/1991 y 3641/1991, cuya inconstitucionalidad se declara.

En segundo término, y en el caso de que mis colegas den su voto en el mismo sentido que aquí propongo, la sentencia sólo será declarativa de la inconstitucionalidad solicitada, dado que la demanda se promovió con ese único objeto (conf. fs. 223, 224 y vta., 225, 235 y vta.).

9. En mérito a las razones expuestas, corresponde hacer lugar a la demanda y declarar la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991, y de las leyes 11.195 y 11.196.

Costas a la demandada vencida (art. 68 del C.P.C.C.).

Con los alcances señalados, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Conjuez doctor Giombini dijo:

1) La inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 en razón de su origen y apropiación indebida de facultades por parte del Poder Ejecutivo - tratada con rigor lógico e institucional en el parágrafo III puntos 2, 3 y 4 del primer voto- me eximen de inútiles redundancias, votando en consonancia con ese primer voto.

2) La alegación por parte de la Asesoría General de Gobierno, del ejercicio de la llamada "policía de emergencia" obligan a hurgar qué criterios objetivos pueden

descubrirse a través de la doctrina y jurisprudencia para delimitar su exacto contorno y aplicabilidad. De entre tantos autores y fallos de nuestra jurisprudencia que han tratado la emergencia podemos citar entre otros los trabajos de la doctora Marina Mariani de Vidal para el Instituto de Derecho Constitucional del Colegio Público de Abogados de La Capital Federal y el voto del doctor Guillermo Ernesto Sagües en la causa B. 62.974/02, desprendiéndose de los mismos los siguientes criterios objetivos:

a) La emergencia es una situación de extrema gravedad, desastre o perturbación que pone en peligro a la sociedad en su conjunto o a un grupo dentro de ella.

b) Caracteriza a la legislación de emergencia su carácter excepcional que desborda los cauces normales aumentando la inseguridad jurídica y también el índice de litigiosidad.

c) Obliga a los jueces a dirimir el conflicto planteado entre la norma llamada de emergencia y la constitución a través de imperativos tales como: la valoración social de la decisión, la ponderación de la norma en términos de bien común y la vigencia del conflicto normativo al momento del pronunciamiento.

d) El concepto de emergencia y su control debe enmarcarse en el principio de supremacía de la

CONSTITUCIÓN, base inamovible del sistema democrático y representación del principio de soberanía popular a través del ejercicio del poder constituyente, en el texto de esa CARTA MAGNA.

e) Esa supremacía CONTIENE un sistema de contrapesos y equilibrios (principio de separación de poderes), entre las diversas ramas del Estado, no sólo como garantía de SUPREMACÍA de la ley fundamental, sino porque ésta es basamento y organización del poder estatal al par que es fundamento de la libertad y protección del individuo contra la arbitrariedad. Pensar lo contrario, sería caer en formas autocráticas de gobierno, en las que la supremacía constitucional no existe y el principio de soberanía popular es reemplazado por la soberanía de unos pocos.

f) A la fecha de este pronunciamiento -conforme al avance doctrinario y jurisprudencial- no existe actividad o ejercicio de facultades estatales exentas del control judicial.

g) La legislación de emergencia debe ser de interpretación restrictiva, pues si se adoptara una interpretación "extensiva", garantías y derechos no pasarían de ser una declaración sin contenido real alguno y la división de poderes una abstracción.

h) La legislación de emergencia en cuanto a su temporalidad, debe ser por entero transitoria, es decir

estrictamente limitada en el tiempo.

i) Los medios alegados para superar la emergencia deben ser adecuadamente proporcionales al fin perseguido.

3) Es tarea de esta Corte entonces, imbricar esos criterios objetivos reseñados, al caso traído a resolución.

He de adelantar, en cuanto a la emergencia alegada, que a la época de los decretos impugnados, NO EXISTIÓ EN EL ÁMBITO PROVINCIAL EVENTO EXTRAORDINARIO ALGUNO, ni interno ni externo, que tuviere el carácter de súbito imprevisible e irresistible, con la entidad suficiente para justificar la suspensión de la prohibición que tiene el poder ejecutivo de dictar leyes.

Pero más aún: amen de su descalificación por el ejercicio de atribuciones que el Poder Ejecutivo no posee, SOSTENER que una simple forma de modulación de las remuneraciones del personal judicial establecida en la ley 11.017 (con la posibilidad de su inmediata corrección por otra ley) PONIA EN RIESGO LA EXISTENCIA MISMA DE LA PROVINCIA, a través del concepto de "emergencia" utilizado en los decretos cuestionados, CONSTITUYE una SINRAZÓN que debe ser severamente observada y rechazada.

Desde otro punto de vista, las normas impugnadas están comprendidas dentro de un contexto que a juicio de varios autores ha sido denominada como:

- emergencia "eterna"

- emergencia "permanente"
- emergencia "perpetua"

Compárese la fecha de los decretos impugnados (1991), con el texto del señor Ministro Miguel Peirano, del año 2008 (mensaje de elevación del proyecto de prórroga de la emergencia, hasta el 31 de diciembre del 2008), quien manifestaba 18 años después de nuestros decretos, con simpática, singular y sorprendente energía que "se reconoce que el país ha logrado una significativa mejoría en su situación económico financiera", pese a la cual "... advierte aun situaciones que deben ser atendidas DENTRO DEL CONCEPTO NORMATIVO de la EMERGENCIA" y "... que se mantienen numerosos factores internos y externos condicionantes de los objetivos económicos y sociales".

Pareciera que debiéramos acostumbrarnos a que transcurridos tantos años, se repitiera el mismo slogan, sin que a esta altura, sintiéramos vergüenza de nosotros mismos como argentinos, de un concepto que traducido al lenguaje popular, nos asemeja a los dichos de aquel personaje encarnado por el fallecido Jorge Guinzburg, el de "Cacho Gómez", en su programa televisivo "Peor es Nada", aquél que arreglaba todo "provisoriamente" y "atadito con alambre".

Ese contexto de emergencia eterna, ha servido, no sólo simplemente para permitir que el Estado se sustraiga

de sus obligaciones postergando su cumplimiento por largos años, se financie de sus empleados y jubilados, sino también para justificar -sin sanción alguna- el desgobierno y, por qué no, el latrocinio de bienes que son de propiedad de TODOS los habitantes de la provincia.

Los efectos de esa manera de cuidar la cosa pública, están a la vista, siendo los que menos pueden los que más los sufren.

También desde ese punto de vista, voto por la inconstitucionalidad de los decretos cuestionados.

4) Adhiero a los considerandos y decisorio, contenidos en el punto 5 del voto del doctor Mamberti, en tanto y cuanto aceptar la posición de la Asesoría de Gobierno, constituiría no sólo una ilegítima manera de legalizar lo nulo, sino como queda dicho en ese primer voto, una CURIOSA manera de convalidar, una inconstitucional delegación retroactiva a favor del Poder Ejecutivo.

5) Comparto por último el acotamiento temporario y el solo carácter declarativo propuestos en el punto 7 del primer voto.

6) Voto entonces por la vigencia plena de las Constituciones nacional y provincial declarando la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 y de las leyes 11.195 y 11.196; costas a la vencida.

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Conjuez doctor Valcarce dijo:

El voto preopinante del doctor Mamberti con su extenso y fundado análisis de la cuestión me eximen de mayores comentarios, al tema en debate.

Considero que la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991, se encuentra acreditada por cuanto los mismos violan el sistema republicano de gobierno, que se caracteriza por la división de poderes.

Al invadir el Ejecutivo facultades que le son propias a la Legislatura, conculcando derechos legítimamente instalados, significan una desnaturalización de las instituciones y un desconocimiento de los principios básicos del derecho.

Entiendo que de la presentación efectuada por la Asesoría General de Gobierno, no encuentra andamio jurídico, su pretensa intención de justificar la norma en crisis.

El concepto de necesidad, se presenta como extraordinaria y urgente, en voz de la Corte Suprema de la Nación y reconoció validez constitucional cuando resulta necesario asegurar la viabilidad de la subsistencia del Estado, amenazada por una situación de grave riesgo social y necesitada de medidas súbitas (Fallos 313:1513).

Dicha interpretación tiene un criterio eminentemente restrictivo cuando se trata del Gobierno provincial.

De la lectura de los argumentos vertidos por el Ejecutivo provincial, no se desprende una situación de gravedad y urgencia que justifique la sanción de dichas medidas y, por lo tanto, caen las mismas por su peso.

Por lo expuesto adhiero a los considerandos del doctor Mamberti declarando inconstitucionales los decretos 3073/1991 y 3641/1991 y de las leyes 11.195 y 11.196.

Por la forma de la presente se imponen las costas a la accionada vencida.

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, la señora Conjueza doctora Messina dijo:

1.- La cuestión central estriba en determinar el derecho de la reclamante Asociación Judicial Bonaerense en representación de sus afiliados y en nombre de los agentes del Poder Judicial enumerados a fs. 170/223 vta., 248, 257/279; 289/290, frente a los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y las leyes 11.195 y 11.196 dispuestos por el Estado provincial como consecuencia de la emergencia económica. Es decir, en qué medida la normativa citada viola los arts. 33, 90 inc. 2 y 132 inc. 2 (actuales arts. 45, 103 inc. 2 y 144 inc. 2) de la Constitución de la

Provincia de Buenos Aires, conculca el derecho de propiedad y priva a los representados de los reajustes de haberes derivados de la aplicación de la ley 11.017.

Previo a todo análisis, parece acertado resaltar que con la sanción del decreto 3073/1991 se suspendió la aplicación de los arts. 1 y 2 de la ley 11.017 por el plazo de treinta días y el decreto 3641/1991 prorrogó la suspensión anterior por el término de sesenta días.

Los arts. 1 y 2 de la ley 11.017, que fueron suspendidos por los decretos enunciados precedentemente, establecían que las remuneraciones nominales correspondientes al cargo de ministro de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires serían equivalentes a las del cargo de ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y que las remuneraciones de los restantes magistrados, funcionarios y agentes del Poder Judicial se liquidarían de acuerdo a los porcentajes establecidos por la ley 10.374.

Por ello los accionantes se vieron privados de percibir el incremento en sus haberes derivado de la Acordada 56/1991 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como también de la equivalencia y porcentualidad estipulada por el cuerpo normativo suspendido.

En cuanto al decreto 3640/1991 le otorgó carácter no vinculante a la resolución 1355/1991 emitida por esta

Suprema Corte que había declarado de oficio la invalidez del decreto 3073/1991.

2.- Aclarado ello, y adentrándome al análisis de inconstitucionalidad del plexo normativo atacado, me remito a los argumentos que expusiera en las causas I. 2440, "Pena, Francisco Eduardo c/Pcia. de Bs. As. s/Inconstitucionalidad arts. 29 y 30, ley 12.824"; I. 2614, "Raffo, Héctor Ángel s/Inconstitucionalidad"; I. 2773, "Temperley, Carlos Jorge c/Provincia de Buenos Aires s/Inconstitucionalidad"; I. 2453, "Lasarte, Martín Jorge c/Prov. de Bs. As. s/Inconstitucionalidad arts. 29 y 30, ley 12.874" y destaco que nos encontramos ante un caso más de los que lamentablemente los argentinos tenemos memoria, en el que el desfasaje del Estado sea nacional, provincial y de todos los órdenes y estamentos, fuera devastado por políticas erróneas y por conductas expoliatorias de las arcas públicas.

Y entonces ... vienen los decretos y las leyes de emergencia como los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y las leyes 11.195 y 11.196 y la presión se ejerce mediante recortes, como en este caso, a los trabajadores activos y pasivos.

3.- En primer lugar corresponde analizar si se encuentra configurado el estado de "necesidad y urgencia" alegado por el Poder Ejecutivo provincial.

Del conjunto de motivaciones que los decretos atacados expresan en sus considerandos y de los argumentos brindados por la Asesoría General de Gobierno, se infiere que no se encuentra acreditada la necesidad y urgencia invocada por el Poder Ejecutivo. Por lo tanto no resulta procedente la adopción de recursos extremos que justifiquen eludir el procedimiento establecido en la Constitución para la sanción de las leyes.

Sucede que cuando el Estado se escuda en la emergencia económica, avanza sobre los derechos adquiridos, con una regulación irracional y arbitraria, lesionando derechos subjetivos, incursionando en las facultades ya adquiridas de un sujeto de derecho, otorgadas por el derecho objetivo con anterioridad.

Con ese sentido -en un caso similar- ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el voto del señor Juez doctor Negri, en la causa I. 1062, "Fimo, Juan Carlos s/Inconstitucionalidad": No se trata, pues, de un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes (C.S.J. Fallos 267:247; 268:228, entre otros) sino de un derecho definitivamente consolidado bajo la vigencia de una ley que no puede ser alterado por otra (art. 28, Constitución nacional). La doctrina en tiempos de crisis ha afinado el concepto de "emergencia" y perfilado sus aristas.

La Corte de Justicia de la Nación definió el concepto citando al Diccionario de la Real Academia Española: "es una ocurrencia que nace, sale y tiene principio en otra cosa" y se asocia a la "urgencia", lo que se opone al "sosiego" y "normalidad" ("Peralta Luis c/Estado Nacional", "La Ley", 1991-C-159, consid. 6). Este concepto es repetido en numerosos fallos a lo largo de la historia del máximo Tribunal, lo que en cierto modo se contradice, porque no se puede concebir una "urgencia" que dure tantos años.

"De acuerdo a un criterio tradicional hay emergencia cuando es preciso actuar sin dilaciones para conjurar un mal, o evitar males mayores, ante una situación grave, súbita o imprevista".

Ante la emergencia se ponen en juego distintos principios que tengo en cuenta para fundamentar mi voto:

1.- "Las garantías de un procedimiento adecuado para la declaración de emergencia no se suspenden por más que exista una situación grave" (MORELLO, Augusto M. *"Las garantías del proceso justo y el principio de seguridad jurídica ¿desaparecen con la emergencia económica?"* "Jurisprudencia Argentina", 1993-II-394; SAGÜÉS, Néstor P.: *"Derecho Constitucional y Derecho de la Emergencia"* en "La Ley", 1990-D-1036).

2.- La carga de argumentación a favor de los

derechos individuales: a) **in dubio pro libertate**; b) en favor de la *permisión* (Bobbio señala que en caso de duda debe adoptarse la solución permisiva); c) a favor de la *autonomía*: en caso de duda, cuando se trate de un conflicto entre la autonomía y controles heterónomos; d) el principio de la interpretación *más favorable a la vigencia*; e) principio **pro homine**; f) a favor de la racionalidad: **in dubio pro razione** (LORENZETTI, Ricardo L.: "*La emergencia económica y los contratos*", ed. Rubinzal Culzoni, Bs. As. 2002).

La doctrina civilista reunida en su importante encuentro en las XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Rosario, septiembre de 2003, en la comisión multidisciplinaria que deliberó sobre "Límites a la emergencia económica" recomendó: "La situación de emergencia no es ajena ni inhibe la vigencia de la Constitución Nacional. Está prevista expresamente en las normas de los arts. 76 y 99 inc. 3° de C.N.". "La razonabilidad constituye una pauta ineludible para el juzgamiento de todos y cada uno de los requisitos que legitiman el derecho de emergencia".

Por todo lo expuesto considero que el Poder Ejecutivo provincial al sancionar los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 violó los arts. 90 incs. 2 y 3 de la antigua Constitución provincial y 103 incs. 2 y 3 del

actual texto legal.

4.- Declarada la inconstitucionalidad de los decretos resta analizar en segundo lugar la validez constitucional de las leyes 11.195 y 11.196.

De la lectura del cuerpo normativo se advierte que la única finalidad de dichas leyes fue la ratificación de los decretos violatorios de la Constitución provincial.

En cuanto a ello, debo señalar que si la Legislatura no tiene capacidad para delegar sus atribuciones en el Poder Ejecutivo tampoco puede con posterioridad ratificar un acto que no pudo autorizar, otorgando así validez retroactivamente.

Como sabemos, una de las funciones del Congreso es "proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar", que son puestos en compromiso por la situación de emergencia. Por lo tanto, la legislación específica viene impuesta por las circunstancias y, como lo expresa el profesor Linares Quintana, hasta existe un "deber de salir de la legalidad" para afrontar la crisis. Pero esa exigencia imperativa de tomar el toro por las astas no da por buena a cualquier norma: la Corte Suprema exige que las leyes de emergencia atiendan al bien común y sean "razonables".

"Es que, cuando hay un Derecho de la crisis, corresponde mantener firmemente en la línea vertical el

fiel de la balanza de la Justicia, para lo cual es menester aplicar los mecanismos de equilibrio que resultan de los principios fundamentales del sistema" (ALTERINI, Atilio A. "*La inseguridad jurídica*", ed. Abeledo-Perrot, 1993, pág. 36 y sgtes.).

5.- Por todo ello, adhiero a los considerandos y decisorio del voto del doctor Mamberti, arribando a la convicción de que es justo hacer lugar a la demanda y declarar la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y las leyes 11.195 y 11.196, dado que dicho cuerpo normativo resulta violatorio de los arts. 33, 90 inc. 2 y 132 inc. 2 (actuales arts. 45, 103 inc. 2 y 144 inc. 2) de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires e imponer las costas a la demandada vencida.

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Conjuez doctor Hoofst dijo:

Considerando que los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y las leyes 11.195 y 11.196, son violatorios de derechos adquiridos legítimamente por los actores conforme los arts. 33, 90 inc. 2 y 132 inc. 2 (actuales arts. 45, 103 inc. 2 y 144 inc. 2) de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y que gozan de la garantía constitucional de la propiedad privada (art. 17 de la Constitución de la Nación Argentina), y haciendo míos

los fundamentos expuestos por los señores conjueces que me precedieron en la votación, voto en el sentido de hacer lugar a la demanda, declarando la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991, 3640/1991 y 3641/1991 y las leyes 11.195 y 11.196, con costas a cargo de la vencida.

Voto por la **afirmativa**.

El señor Conjuez doctor **Dames**, por los fundamentos vertidos por el señor Conjuez doctor Mamberti, votó también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el acuerdo que antecede, oída la señora Procuradora General, se hace lugar a la demanda y se declara la inconstitucionalidad de los decretos 3073/1991 y 3641/1991 y de las leyes 11.195 y 11.196.

Por su actuación profesional en autos, regúlense los honorarios del doctor Antonio M. Cortina, patrocinante letrado de la parte actora, en la suma de pesos ... (arts. 9, 10, 14, 15, 16, 22, 26, 28 inc. "a", 49 y 54 del dec. ley 8904/1977), cantidad a la que deberá adicionarse el 10% (ley 8455) y el porcentaje que corresponda según la condición tributaria del mencionado profesional frente al Impuesto al Valor Agregado.

Costas a la parte demandada por su condición de
vencida (art. 68, C.P.C.C.).

Regístrese y notifíquese.

CARLOS ENRIQUE MAMBERTI

JUAN JOSE GIOMBINI

EDUARDO RUBEN VALCARCE

GRACIELA NORA MESSINA

EDUARDO RAIMUNDO HOOFT

JORGE RICARDO DAMES

JUAN JOSE MARTIARENA

Secretario