

CITA: “El fallo Massa. ¿Fue “la decisión final” en torno a la pesificación? ¿ejerció la Corte la tarea del control de Constitucionalidad?” Suplemento JA, Lexis Nexis 2007-II, Fascículo 4., p.19

El fallo Massa¹. ¿Fue “la decisión final” en torno a la pesificación? ¿ejerció la Corte la tarea del control de Constitucionalidad ?

Por Marcela I. Basterra

Sumario. 1. Introducción. 2. Hechos. 3. La sentencia. 4. La regla general. 5. La oportunidad de la sentencia. 6. ¿La Corte ejerció el control de constitucionalidad en materia de pesificación?. 7. Conclusiones.

1. Introducción.

Es preciso recordar que la jurisprudencia más importante de la Corte en materia de pesificación, hasta ahora, había sido contradictoria. Es en este contexto que la sentencia en el caso “Massa” era especialmente esperada, por que implicaba el final de un capítulo que había tenido sus aristas tanto positivas como negativas, en busca de un estándar definitivo.² Recordemos someramente los cuatro precedentes que marcaron un hito en la materia: En 2002, en el fallo “Smith”³, el Alto Tribunal más allá de reconocer la crisis económica consideró que el decreto y las normas dictadas posteriormente contienen tres abusos en relación a la Constitución: a) Un exceso en el uso de las facultades delegadas, ejercicio

¹ CSJN, Fallos 329:5913, M. 2771. XLI. “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional - dto. 1570/01 y otro s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 27/12/2006.

² BASTERRA, Marcela, En espera de un estándar definitivo ¿es inconstitucional la pesificación? A propósito del caso “Mauri” Jurisprudencia Argentina, Lexis Nexis 2006-III, Fascículo 8, 28 de agosto de 2006.

³ “Banco de Galicia y Bs.As. s/ solicita intervención urgente en Smith, Carlos c/P.E.N. s/sumarísimo” CSJN. Fallos: 325:028. Sentencia del 1/2/2002.

violatorio de los art.17,18 y 28 de la C.N. en el modo en que se condicionó y restringió la libre disposición de la propiedad privada de los particulares, b) una afectación de los derechos adquiridos, al prescindir por completo de las relaciones jurídicas nacidos al amparo de la legislación anterior como ser la que garantizaba la intangibilidad de los depósitos, c) irrazonabilidad de los medios elegidos para resolver la crisis, por la desproporción de las restricciones que aniquilan la propiedad. El conjunto de medidas financieras adoptadas provoca un generalizado menoscabo en la situación patrimonial del conjunto social en consecuencia las restricciones cuestionadas carecen de razonabilidad y proporción e irrazonabilidad de los instrumentos normativos empleados por el Estado para superar la emergencia generando un inédito y prolongado estado de incertidumbre.

- En 2003 en “*San Luis*”⁴ la Corte sostiene y aún amplía, el criterio protectorio del derecho de propiedad⁵.

⁴ “*Provincia de San Luis c/ Estado Nacional*”, CSJN. Fallos 326:417. Sentencia del 5/03/03.. Puede verse comentado de HERNÁNDEZ, Antonio María “El fallo de la Corte Suprema en “Provincia de San Luis” y el cambio de la jurisprudencia convalidatoria de la emergencia económica” L. L. Actualidad, 20/5/2003, p.3 y de CARNOTA Walter Suplemento especial del Diario La Ley, 6/3/2003, p. 2.

⁵ En efecto, resolvió que: 1) Es inconstitucional la “pesificación” de los ahorros en moneda extranjera – art. 2º, decreto 214/02-, pues el Poder Ejecutivo, mediante dicho régimen, transformó compulsiva y unilateralmente la sustancia de tales depósitos, disponiendo su conversión a pesos con apartamiento de lo dispuesto en la ley de emergencia pública 25.561, consagrando una grave lesión al derecho de propiedad –art. 17, Constitución Nacional-. 2) La “pesificación” de las imposiciones bancarias en moneda extranjera –a razón de \$1,40 por 1U\$S- atenta contra el principio de razonabilidad, ya que si bien en situaciones de extrema gravedad es legítimo exigir a los miembros de la sociedad un sacrificio en virtud del principio de solidaridad social, dicho régimen no efectúa una distribución equitativa del perjuicio, haciendo recaer mayormente sobre el ahorrista los efectos perjudiciales de la crisis, excediendo el ejercicio válido de los poderes de emergencia. 3) El sistema jurídico conformado por el “corralito financiero” y la “pesificación” de depósitos, al vulnerar los derechos adquiridos de los ahorristas mediante la modificación de la moneda de origen –pese a un régimen que garantizaba categóricamente su inalterabilidad-, ha arrasado lisa y llanamente con la garantía de la propiedad y destruido la seguridad jurídica. Amplíese de BASTERRA Marcela, “El Derecho de Propiedad en Argentina a través de la Interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1853-2003) ¿La Emergencia en la Constitución o la Constitución en Emergencia?”, AA.VV, “Constitución de la Nación Argentina”- Libro de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional- . Editorial Rubinzal Culzoni, 2003, tomo I ,p. 127-170)

- En 2004 la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió en la causa: "*Cabrera*"⁶, considerando que quienes aceptaron voluntariamente y sin reserva la pesificación o la desafectación de sus depósitos en dólares a la paridad establecida por el decreto 214/02, no pueden pretender recuperar la diferencia cambiaria.
- A los tres meses la Corte resuelve "*Bustos*"⁷, precedente en el rechazó la demanda con sustento en que si bien el mantenimiento de una artificial equivalencia de valor entre el peso argentino y el dólar estadounidense, condujo a un proceso de deterioro del aparato productivo nacional, la situación constituyó indudablemente una emergencia cuya declaración por la ley 25.561 encuentra amparo constitucional en los poderes de los departamentos políticos del Gobierno Federal destinados a hacerle frente.
- Los últimos decisorios de la Corte constituyeron un retroceso en el camino hacia la recuperación de un estándar razonable de control de constitucionalidad, en relación al derecho a la propiedad, que se había iniciado en los precedentes "*Smith*" y "*San Luis*". Lo que tornó necesario y apremiante que el máximo Tribunal estableciera definitivamente una pauta en la materia. Si bien "*Massa*", aparece, como una respuesta superadora de "*Cabrera*" y "*Bustos*", el decisorio no contiene un control de constitucionalidad concreto en cuanto a los medios empleados por los poderes políticos, para apalea la última gran crisis económica financiera. Salvo en el voto de la ministro Argibay y, en el del ministro Fayt que, si bien no lo dice directamente no se desdice de

⁶ "*Cabrera, Gerónimo Rafael y otro c/ PEN. - ley 25561 - dtos. 1570/01 y 214/02 s/ amparo sobre ley 25.561*" CSJN. Fallos 327: 2905. Sentencia del 13/07/2004. Puede verse comentado de BASTERRA Marcela I. "El fallo "*Cabrera*". Los "*vaivenes*" de nuestro máximo tribunal en busca de un estándar razonable en torno a la protección del derecho de propiedad", Jurisprudencia Argentina, Lexis Nexis 2004 – III, Fascículo 9, 1 de septiembre de 2004.

⁷ "*Bustos*", *Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ amparo* , CSJN. Fallos 327:4495. Sentencia del 26/10/2004. Puede verse comentado-entre otros- de BIANCHI, Alberto B. "El caso Bustos y sus efectos por ahora"; GIL DOMINGUEZ, Andrés. "El 26/10: ¡Ha muerto la Constitución!, ¡Qué viva la emergencia!"; MANILI, Pablo L. "La Corte Suprema es una convención constituyente en sesión permanente"; MIDON, Mario. " La Corte. El derecho a la cuasi posesión y su justicia Pisoniana", CARNOTA, Walter, "Pesificación: El fallo"; Publicados en el Suplemento Especial La Ley, octubre de 2004.; GELLI, María Angélica. "El caso Bustos: Entre la inadmisibilidad del amparo, las incógnitas de las cautelares y la pesificación convalidada", DJ 2004-3, 686; BADENI, Gregorio. "Reflexiones sobre el caso "Bustos", LL 9/11/2004, p.1; MIDON, Mario. "La regresión no alcanza a los Derechos Adquiridos que gozan de buena salud". LL, 2005, A, p. 127.

lo sostenido en tal sentido en los precedentes anteriores, considerando inoficioso un pronunciamiento respecto de la validez o invalidez constitucional en el caso. Éste era el momento, sin duda, para hacer el test de constitucionalidad definitivo en materia de pesificación que, en concreto no se hizo, sólo se estableció una fórmula que, a criterio de la Corte, no lesiona el derecho de propiedad de los ahorristas.

2. Hechos.

El actor, Juan A. Massa, en su carácter de titular de una caja de ahorro en dólares abierta en el Bank Boston NA, cuyo saldo al 31 de diciembre de 2001 era de U\$S 184.475, que resultó afectada por las normas de emergencia dictadas en aquel momento (ley 25.561, decretos 1570/01, 71/02, 141/02 y 214/02, entre otras) interpuso una acción de amparo a fin de que se declare la inconstitucionalidad del decreto 214/02 y sus normas complementarias. El juez de primera instancia hizo lugar a la acción.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el fallo recurrido, contra el que la entidad depositaria -Bank Boston NA- dedujo recurso extraordinario. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto la sentencia recurrida.

3. La sentencia

La Corte con el voto de sus ministros, Highton de Nolasco, Zaffaroni, Fayt (según su voto), Lorenzetti (con ampliación de fundamentos) y Argibay (según su voto); decidió en forma unánime, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efectos la sentencia apelada. La Cámara Nacional de Apelaciones había confirmado la sentencia de primera instancia, la cual ordenaba a la entidad bancaria la entrega de los importes que la actora había depositado, en moneda extranjera (o su equivalente en pesos para obtener esa cantidad en el mercado libre de cambios), e imponía la distribución de costas en el orden causado.

En algún punto los jueces Zaffaroni y Highton de Nolasco adoptan una posición un tanto “conservadora”, siguiendo la doctrina del caso “*Bustos*”⁸. En efecto, sostuvieron que

⁸ CSJN, 327:4495 “*Bustos y otros c. Nación Argentina y otros*”. Sentencia del 26.10.2004.

las normas que conforman la legislación de emergencia que da fundamento a la pesificación no ocasionan lesión al derecho de propiedad de la actora. (Considerando 20).

Lorenzetti en la ampliación de fundamentos que realiza queda claro que condiciona su pronunciamiento a la realidad de la Argentina al momento de dictar el fallo y los precedentes de la Corte. Así sostiene que *“Que para dictar esta sentencia, se ha debido tener en cuenta: 1) que la legislación promulgada en los años 2001 y 2002 ha tenido como base precedentes de esta propia Corte y que afectaría la seguridad jurídica cambiarlos retroactivamente; 2) que, habiendo transcurrido casi cinco años de los hechos, deben considerarse las implicancias sobre miles de situaciones jurídicas particulares que han tenido una variedad de soluciones transaccionales o judiciales ya consolidadas...”* (Considerando 24° de su voto).

El voto del ministro Fayt solo concurre, con los otros votos mencionados, en la parte dispositiva del fallo. En cuanto a la constitucionalidad de la legislación de emergencia, el juez Fayt sostuvo que en las circunstancias actuales, donde el ahorrista iba a recuperar su capital preservándose la sustancia del valor adquisitivo de su derecho creditorio, resultaba inoficioso un pronunciamiento respecto de la validez o invalidez constitucional de la normativa de emergencia que fundamenta la pesificación. Asimismo advirtió que la demora en el reintegro de la propiedad, es decir la indisponibilidad del capital durante un prolongado lapso, podría haberle ocasionado un daño al accionante, por lo cual este tenía derecho a reclamar los intereses devengados durante dicho lapso, pero que esto ya no era materia a discurrir en el recurso extraordinario porque el actor no demandó una indemnización por la lesión que podría haber sufrido su derecho de propiedad; sino que de haberse ocasionado un daño, el ahorristas tendría la posibilidad de interponer una acción por daños y perjuicios cuyo objeto serían los intereses devengados durante el tiempo que estuvo sometido a una indisponibilidad forzosa de su derecho de propiedad. (Ver considerando 20° de su voto)

Por otra parte, los jueces Argibay y Fayt, si bien se apartan de los fundamentos de los votos anteriores en algunas cuestiones, concurren en la parte dispositiva del fallo, debido a que ponderan la situación de gravedad institucional que atraviesa nuestro país y deciden que mas allá de los fundamentos es necesario tomar una solución unánime que permita darle respuesta a los reclamos que están pendiente de solución.

Argibay realiza un análisis de la validez constitucional de la legislación de emergencia y en especial del decreto 214/2002; concluyendo que el mismo no fue dictado en ejercicio de las funciones legislativas delegadas al Poder Ejecutivo Nacional por la ley 25.561, sino que se trata de un decreto de necesidad y urgencia, facultad que otorga a dicho poder el artículo 99 inc. 3 de la Constitución. Al ser esta una normativa de excepción debe reputarse *prima facie* inconstitucional. De dicha presunción surge que no es carga del actor demostrar la invalidez de la norma sino que sería carga del Estado demostrar su validez. (Ver Considerando 3° de su voto).

En síntesis, si bien Fayt y Argibay se expidieron según su voto y Lorenzetti amplió los fundamentos; tales pronunciamientos no afectaron en modo alguno a la unidad del fallo, por lo que podemos decir, que estamos ante una sentencia decidida por unanimidad. Sin embargo, del mismo fallo surgen distintas líneas argumentales, tal como enseña Badeni⁹, quien considera que de los votos emitidos en la sentencia, surgen tres tendencias; 1) la primera, reflejada en los votos Zaffaroni y Highton de Nolasco, una postura conservadora, congruente con la jurisprudencia dominante de la Corte, tendiente a convalidar las restricciones arbitrariamente impuestas por el Estado al derecho de propiedad. 2) la segunda línea argumental la evidencia en el voto de Lorenzetti que adopta una tendencia empírica, por la cual sostiene que en las circunstancias actuales la fórmula de pesificación no importa la vulneración del derecho de propiedad. 3) por último, una postura progresista, expresada en los votos de los jueces Fayt y Argibay, quienes apartándose de la jurisprudencia clásica, efectúan una interpretación restrictiva de las limitaciones impuestas por el Estado, durante una situación de emergencia, al derecho de propiedad privada.

4. La regla general

De la sentencia del fallo “*Massa*” parecería que surge, una “regla general” ya que si bien establece cómo va a ser reintegrado el capital en este caso en particular y, el control de constitucionalidad es con efecto “*inter partes*”, es sabido que la regla regirá de ahora en más para casos actuales que lleguen a la Corte. De hecho en los días posteriores se resolvió aplicando la misma fórmula a una gran cantidad de sentencias.

⁹ Ver BADENI, Gregorio. “Emergencia económica y Estado de Derecho”. La Ley, 07/02/2007. P 8/9.

Sin embargo, en modo alguno queda el tema de la pesificación totalmente resuelto, ni estamos ante una sentencia con alcance general y permanente.

En efecto, la regla establecida por el máximo tribunal es la siguiente; a) el accionante recibirá \$1.40 por cada dólar estadounidense, ajustado por el CER (Coeficiente de Estabilización de Referencia) hasta el momento efectivo de cobro; b) percibe además un interés del 4% anual no capitalizable por el prolongado lapso de tiempo que transcurrió hasta la reintegración del capital. Es decir, que dicho intereses van a correr desde que comenzaron a regir las normas que impusieron la indisponibilidad de los depósitos bancarios o desde la fecha en que opera el vencimiento del contrato, siempre que tal fecha haya sido posterior a la entrada en vigencia de la normativa de emergencia que da fundamento a la pesificación o a partir del 28 de febrero de 2002 para el caso de que el vencimiento de aquél hubiese sido posterior a tal fecha; c) serán computadas como pago a cuenta aquellas sumas que hubiera abonado la entidad bancaria en concepto de medidas cautelares o aquellas que hubiera abonado durante el proceso. (Considerandos 15/19) y d) Coincido con Gelli¹⁰ que de la sentencia surge claramente que cesó la reprogramación de los pagos, sin perjuicio de lo que pudiere resultar de su afectación a causas judiciales en trámite¹¹. Es decir, que las sumas adeudadas por los bancos estarían, en principio, expeditas en las respectivas ejecuciones de las sentencias. Es de destacar que, por otra parte, no se advierte que de la sentencia surja la improcedencia de reclamos futuros por parte de las entidades bancarias; muy por el contrario podría suceder que los bancos hayan reintegrado un monto excesivo a los ahorristas y que intentaran una acción de repetición sobre éstos.

Por ello es necesario tener en claro que si bien el fallo ha sido presentado por un lado como una respuesta institucional al problema de la pesificación en general y que de hecho sirvió y servirá como fórmula genérica para aplicar a otros casos. Sin embargo, procesalmente el caso “*Massa*” no puede ser una solución permanente. Bianchi, con razón, se pregunta ¿esto significa que este caso se ha convertido – de hecho- en una

¹⁰ Ampliar de GELLI, Maria Angélica. “El caso “*Massa*”: fin de un capítulo en la pesificación de los depósitos bancarios.” La Ley. Suplemento Especial Pesificación de los depósitos bancarios 2006 (diciembre)

¹¹ Véase parte dispositiva de la sentencia, incluida la del voto la ministra Argibay y consid. 18 de los votos de los jueces Highton, Zaffaroni, Lorenzetti y Fayt.

“*class action*” del corralito? que pasaría si las circunstancias actuales variaran, ¿resultaría justo aplicar la solución que se ha adoptado en este caso en particular?¹². Evidentemente la solución podría variar según los casos. De allí que podemos afirmar que es una sentencia que puede abarcar muchísimos casos, pero aquí y ahora. El futuro es incierto.

5. La oportunidad de la sentencia.

El fallo a lo largo de todo su contenido repite varias veces que “*en las circunstancias actuales*”, la legislación de emergencia - en especial el decreto número 214/2002 que dispuso la pesificación – no importa una distorsión derecho de propiedad de relevancia constitucional.

A su vez, llama la atención la reiteración de los términos “*en las circunstancias actuales*” en casi la totalidad de los considerandos de dicho fallo. A mayor abundamiento señala “*Que a lo expresado debe añadirse la insoslayable consideración de las circunstancias actualmente existentes, que deben ser ponderadas en virtud de la invariable jurisprudencia de esta Corte según la cual sus sentencias deben atender a la situación existente al momento de decidir*” (considerando 12) Evidentemente el factor tiempo fue decisivo en la resolución del caso. Tal como explica Morello¹³, el tiempo jugó como aliado del órgano decidor. En efecto, incide en el desarrollo del proceso, en la maduración de los derechos, en la extinción de obligaciones y, en el caso, a favor de la consolidación de las situaciones jurídicas.

Es casi unánime la doctrina¹⁴ que considera que la Corte esperó el momento que consideró oportuno para abrir un espacio, en el que por el solo transcurso del tiempo,

¹² BIANCHI, Alberto B. “Una calma perfecta”. La Ley. Suplemento Especial de Pesificación de los depósitos cambiarios 2006. (diciembre).

¹³ MORELLO, Augusto, M, “La Corte Suprema. Piloto de tormentas” La Ley, Suplemento especial: La emergencia y el caso Massa 2007 (febrero). P.92/93.

¹⁴ Puede verse BIANCHI, Alberto B. “Una calma perfecta”, op. Cit, BARCESAT, Eduardo “El precedente Massa .Tributo al dios Kronos”, CARNOTA, Walter, “La pesificación hoy (“Cronoterapia”y realismo),BOICO, Roberto, “El empleo lúcido del factor tiempo”, -entre otros- La Ley. Suplemento Especial de Pesificación de los depósitos cambiarios 2006. (diciembre).

sin que se arribara a una decisión final, por si mismo iba a decantar en ese decisorio. Omisión que por otra parte, sin duda es una manera de tomar decisiones. Esto permitió que la sentencia del caso “*Massa*” sin ser justa, se “ajustara” quizá a una necesidad actual de la realidad nacional, permitiéndole a la Corte apoyarse en su conocida doctrina en sentido que las causas deben ser resueltas conforme al estado de situación al momento de dictar la sentencia.

Dicho esto, se entiende la lógica de los Votos del Dr. Fayt y de la Dra. Argibay. En este último la ministro realiza el test de constitucionalidad sobre el decreto 214, para concluir que es inconstitucional el bloque de la legislación de emergencia pero teniendo en cuenta el contexto fáctico de la Argentina de hoy en día, ponderan dar una solución unánime que permita darle respuesta a los reclamos que están pendiente de solución, máxime cuando tal sentencia “en las circunstancias actuales” no importa la violación del derecho de propiedad del ahorrista.

En el voto del Dr. Fayt, se expresa en forma mas clara el argumento al que estamos haciendo referencia, en el considerando 20° establece *“Que con esta comprensión, y en virtud del resultado que se obtiene según lo expuesto en el considerando que antecede, cabe concluir que la aplicación de la normativa de emergencia, que ha dado motivo a la promoción de este amparo y de muchos otros litigios, no ocasiona actualmente lesión al derecho de propiedad de la actora, en tanto ha sido preservada la sustancia del valor adquisitivo de su derecho creditorio, más allá de la moneda en que éste ha quedado expresado. De tal manera, en las indicadas circunstancias, resulta inoficioso un pronunciamiento respecto de la validez o invalidez constitucional de la alteración de la moneda en que fue concertado el contrato de depósito entre la accionante y la entidad bancaria...”*

Sin perjuicio de lo expuesto hasta aquí, quizá pueda pensarse que la solución adoptada por la Corte era la acertada para el momento histórico actual. Sin embargo de ningún modo podrá tomarse la formula expresada en este caso como regla general para procesos futuros debido a que el carácter dinámico de la realidad puede ocasionar cambios que generen que dicha solución no resulte justa para otros casos en distintas circunstancias.

Bianchi sostiene que las circunstancias en que la Corte dicta esta sentencia, es acompañado por la calma que produce una economía estabilizada, toda vez que al día de

hoy, -al momento de dictar tal sentencia-, la pesificación no comporta en los ahorristas un daño patrimonial constitucionalmente computable, como hace cinco años atrás hubiera ocurrido. Con acierto, dice *“un momento en que la decisión, más que haberla tomado la Corte, la ha tomado el tiempo transcurrido.”*¹⁵

6. ¿La Corte ejerció el control de constitucionalidad en materia de pesificación?

La Corte en dicha sentencia no realizó un control constitucional, no se expidió acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la legislación de emergencia que dispuso la pesificación. Sólo se limita a decir que la normativa de emergencia no ocasiona lesión al derecho de propiedad.

Después de la interpretación que había efectuado en el caso *“Bustos”*, habían quedado muchas dudas sobre la constitucionalidad o no de la pesificación, ya que en este último precedente se había hecho hincapié en la *“doctrina del esfuerzo compartido”* pero no se había realizado el correspondiente análisis constitucional de dicha normativa ni tampoco se había tratado la violación al derecho de propiedad. Por ello se esperaba que en el próximo fallo la Corte realizara el debido control de constitucionalidad, es decir una decisión sobre el fondo de la pesificación. Sin embargo en el caso *“Massa”* la Corte volvió a omitir dicho análisis, o sea que aun queda pendiente que nuestro Máximo Tribunal defina la validez o invalidez de la legislación de emergencia que restringió los derechos de propiedad durante la última crisis económico financiera del país.

En igual sentido, algunos autores sostienen, que la Corte, en el fallo objeto de análisis, intento llegar a una solución que pusiera fin al problema general de la pesificación, lo que la llevo a fundamentar dicha sentencia con argumentos pragmáticos mas que dogmáticos. *“Como los números cierran no hay inconstitucionalidad alguna”*.¹⁶

Si bien es cierto que el carácter dinámico de la convivencia social en un Estado democrático, puede generar situaciones excepcionales de emergencia política, económica o social; y que la solución deba que tener que ser concretada a partir de medidas que de algún modo u otro limiten el ejercicio de determinados derechos; no lo es menos, que tal limitación debe ser razonable y transitoria.

¹⁵ BIANCHI, Alberto B. *“Una calma...”* Op. Cit. P. 1.

¹⁶ MANILI, Pablo. L. *“La propiedad privada...”* Op. Cit.

Lo expuesto anteriormente, no puede llevar a pensar que es posible vivir en un estado de crisis constante, que la excepción pase a ser la regla. Ante una crisis el Congreso esta facultado para sancionar leyes que tengan por finalidad superar tal situación excepcional; y tales leyes podrían limitar los derechos y garantías reconocidas en la Constitución Nacional, pero de ningún modo se pueden superar los límites que la misma establece a estos efectos. Para que esto último no suceda es necesario que la Corte efectúe el debido control de constitucionalidad. No se puede pasar por alto que a lo largo de la historia nuestro Máximo Tribunal, a través de sus precedentes, convalidó de alguna forma las políticas económicas dispuestas por el gobierno de turno para sobrepasar los efectos económicos de las distintas crisis que atravesó nuestro país.

En el caso *Massa*, surge de los distintos votos de los magistrados, que no se efectuó un control de constitucionalidad del fondo de las normativas que dispusieron la pesificación, porque tal como lo expresa Fayt en su voto particular en las circunstancias actuales y en las particulares de dicho caso resultaba abstracto realizar dicho control constitucional. Aunque en sus votos de Zaffaroni, Highton de Nolasco y Lorenzetti expresaron “*la constitucionalidad del bloque legislativo de emergencia que fundamenta la pesificación*”, tal análisis estuvo realizado en torno a la facultad del Congreso de fijar el valor de la moneda y no al fondo de la pesificación. Distinto es el voto de la Dra. Argibay quien hace un análisis de constitucionalidad sobre la legislación de emergencia y en especial sobre el decreto número 214/2002.

7. Conclusiones.

El fallo “*Massa*” implicó un avance superador de los últimos precedentes. No pueden negarse las valiosas argumentaciones que el precedente denota y el importante esfuerzo en articular una solución de consenso, pero queda pendiente la solución definitiva sobre la constitucionalidad de las medidas concretas que afectaron los derechos de propiedad durante la llamada pesificación.¹⁷

¹⁷ Verse DALLA VIA, Alberto Ricardo. “La doctrina constitucional de la emergencia y el derecho de propiedad.” *La Ley, Suplemento especial: La emergencia y el caso Massa 2007 (febrero)*. P. 6.

Es necesario tener en claro que si bien el fallo ha sido presentado como una respuesta institucional al problema de la pesificación en general y que de hecho sirvió y servirá como fórmula genérica para aplicar a otros casos, no puede considerarse una solución permanente y definitiva.

Un sistema estable de reglas y no su apartamiento por necesidades urgentes es lo que permite constituir un Estado de derecho. (Final del voto de Lorenzetti). En aras de preservar esas reglas y dotar al sistema del más alto grado de seguridad jurídica, es que la Corte Suprema de la Nación debió haber establecido en forma contundente si es constitucional o inconstitucional el régimen de la pesificación y hacer un control intenso en relación a si el proceder de los poderes políticos en la última crisis económico-financiera se mantuvo dentro del plexo normativo constitucional.¹⁸

¹⁸ En igual sentido puede PEYRANO, Jorge W, “Aristas procesales del último fallo pesificador”, LL 13/02/2007 y GIL DOMINGUEZ, Andrés. “El acto final de la pesificación: ¿el porvenir de una ilusión? La Ley, Suplemento Especial Pesificación de los depósitos bancarios 2006 (diciembre)- DJ 10/01/2007, 49. P 4.