

Poder Judicial de la Nación

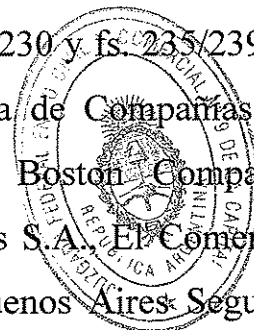
Buenos Aires, 23 de febrero de 2.011.

Y VISTOS: para dictar sentencia en este expediente caratulado “ASOCIACIÓN ARGENTINA DE COMPAÑÍAS DE SEGUROS Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL PODER EJECUTIVO NACIONAL S/ NULIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO”, de cuyo análisis

RESULTA: I) Que en fs. 1bis/54, fs. 229/230 y fs. 235/239 se presentan, a través de apoderado, Asociación Argentina de Compañías de Seguros (AACS), Axa Seguros Sociedad Anónima, Boston Compañía Argentina de Seguros S.A., Chubb Argentina de Seguros S.A., El Comercio Compañía de Seguros a Prima Fija S.A., HSBC La Buenos Aires Seguros S.A., Caja de Seguros Sociedad Anónima, La Holando Sudamericana Compañía de Seguros Sociedad Anónima, La Meridional Compañía Argentina de Seguros Sociedad Anónima, Mapfre Aconcagua Compañía de Seguros S.A., Compañía de Seguros La Mercantil Andina Sociedad Anónima, Zurich Compañía de Seguros Sociedad Anónima, AGF Allianz Argentina Compañía de Seguros Generales S.A. promoviendo demanda contra el Estado Nacional- Poder Ejecutivo Nacional con el objeto de que se declare la invalidez del art. 2º del decreto n° 1654/2002. Ello, con el propósito de que las empresas de transporte aéreo nacionales –y respecto de intereses asegurables de jurisdicción nacional- sean obligadas a cumplir con lo dispuesto por los arts. 2º y 3º de la ley 12.988 (t.o. por decreto 10.307 del 11-6-1953), ley 20.091 y art. 192 del Código Aeronáutico. Piden costas.

Expresan que la norma impugnada, en un claro apartamiento de las normas vigentes, pretende permitir que las empresas de transporte aerocomercial nacionales puedan asegurar los riesgos de jurisdicción nacional en compañías aseguradoras del exterior, que no están sujetas al control de la Superintendencia de Seguros de la Nación, y sin observar el régimen establecido por la ley 20.091 y sus normas concordantes que tienen por objeto, entre otros, el de garantizar a favor de los asegurados y del interés público, la solvencia y capacidad de las aseguradoras. También, que dicho decreto viola los arts. 2º y 3º de la ley 12.988, que prohíbe asegurar en el extranjero a personas, bienes o cualquier interés asegurable de jurisdicción nacional.

Manifiestan que ese decreto de necesidad y urgencia no contempla reales circunstancias excepcionales que hiciesen imposible seguir



los trámites ordinarios para la sanción de una ley por el Congreso Nacional, sino que se fundamenta en razones de mera conveniencia.

Recuerdan que el art. 192 del Código Aeronáutico establece que los seguros de los explotadores nacionales de aeronaves deben ser contratados con aseguradoras que reúnan los requisitos exigidos por la ley respectiva, que es la ley 20.091, como único régimen legal que regula la actividad aseguradora. Y que dicha ley contempla la nulidad de pleno derecho de los contratos de seguro celebrados sin la autorización prevista en tal norma.

Sostienen que el decreto atacado implica una injusta e intolerable discriminación impositiva, porque las aseguradoras externas actuarían sin la carga tributaria constituida por los impuestos, tasas y contribuciones, que gravan la actividad aseguradora local. Asimismo, que afecta la seguridad jurídica porque, como aseguradoras locales, ajustan su actuación a la ley 20.091 y al control de la Superintendencia, efectuando importantes inversiones en el país, elaborando previsiones técnicas y comerciales, y que todo ello deriva en una seria afectación de su derecho de propiedad.

Añaden que la contratación de seguros con entidades externas pone en riesgo los derechos e intereses de los asegurados y terceros damnificados, en cuanto las indemnizaciones originadas en los eventuales siniestros dependerán de entidades respecto de las cuales no existe fiscalización sobre su solvencia y capacidad patrimonial.

Desarrollan las razones que, en su criterio, explican que el decreto 1654/2002 resulta violatorio del art. 99, inc. 3º, de la Constitución Nacional.

Fundan en derecho su pretensión, ofrecen prueba y plantean el caso federal. Piden una medida cautelar, que fue decretada en fs. 250/251, consistente en la suspensión de los efectos del art. 2º del decreto atacado.

II) Que en fs. 365/379 comparece, mediante apoderada, Estado Nacional-Ministerio de Economía y Producción contestando la acción dirigida en su contra y solicitando su rechazo, con costas a la actora.

Luego de una negativa general que efectúa, específicamente niega: 1) que el decreto 1654/2002 viole o se oponga a las leyes 12.988 y 20.091, el art. 192 del Código Aeronáutico, o que sea nulo de nulidad

Poder Judicial de la Nación

absoluta; 2) que la contratación de seguros con aseguradoras externas afecte los derechos e intereses de los asegurados y de terceros damnificados; 3) que la norma impugnada viole el art. 99, inc. 3°, de la Constitución Nacional; 4) que las razones que fundaron dicha norma sean de mera conveniencia y 5) que las aseguradoras externas carezcan de medios de control.

En su versión de los hechos, afirma que el decreto 1654/2002 fue dictado en el marco de la emergencia del sector aerocomercial declarado por dicha norma, y que contiene una normativa completa que abarca varios aspectos de la actividad aerocomercial, que cita: aprobación de tarifas y bandas tarifarias; instrucción para elevar al Congreso Nacional un proyecto de ley que contemple diferentes beneficios en materia impositiva para el sector aerocomercial; autorización para aprobar modalidades operativas, afectación de equipo de vuelo y tripulaciones en condiciones excepcionales, etc..

Dice que se trata de una norma dictada en el marco de la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, declarada por la ley 25.561, que delegó en el Poder Ejecutivo las facultades comprendidas en el mencionado régimen.

Dice que, más allá del **nomen iuris** otorgado a la norma, puede inferirse que al acudir a las facultades previstas en el art. 99, inc. 3°, no ejerció sus atribuciones fuera del ámbito de la emergencia declarada y agravada. Y que, por su naturaleza, el decreto 1654 debe ser equiparado a ley formal, porque es en base a la declaración de necesidad que el Congreso facultó el dictado de la normativa.

Expone sobre el cumplimiento de los recaudos concernientes a lo decretos de necesidad y urgencia; también, de la idoneidad y razonabilidad de la medida. Sostiene que ella tiende a evitar que las comisiones que perciben las aseguradoras locales eleven en forma considerable los costos de las empresas aerocomerciales pues, en definitiva, aquéllas sólo actúan como intermediarias, ya que reaseguran sus siniestros en el exterior, con lo cual, en los hechos, son los aseguradores del exterior quienes toman los riesgos.

Invoca el derecho en que apoya su defensa, propone la prueba e introduce la cuestión federal.

III) Que en fs. 428/433 la actora denunció, como hecho sobreviniente, el dictado del decreto 1012/2006, que ratificó que las empresas

de transporte aéreo nacionales se encuentran eximidas de contratar seguros aerocomerciales en el país. Por ello, solicitó la ampliación de la medida cautelar, a lo que se accedió en fs. 434.

Que una vez que se recibió la causa a prueba (fs. 417), y que las partes incorporaron los elementos de convicción que estimaron idóneos a su posición en el proceso, los autos fueron puestos en la oficina a los fines previstos por el art. 482 del Código Procesal (cfr. fs. 764). En ejercicio de la facultad que tal norma contempla, sólo alegó la actora (fs. 809/815). El Sr. Fiscal Federal emitió su dictamen en fs. 809/815. Por último, mediante providencia de fs. 867, llámase AUTOS para SENTENCIA y

CONSIDERANDO: 1) Que de acuerdo con los términos en que ha quedado establecida la controversia, debo determinar si los decretos 1654/2002 y 1012/2006 constituyen una violación a las normas contenidas por los arts. 2º y 3º de la ley 12.988 (t.o. por decreto 10.307 del 11-6-1953), ley 20.091 y art. 192 del Código Aeronáutico.

2) Para ello, resulta menester precisar si el primero de ellos es válido, por cuanto el segundo se limita a declarar su continuidad y ratificar que las empresas de transporte aéreo nacionales se encuentran eximidas de contratar seguros aerocomerciales en el país, ya contemplado en el anterior.

Si bien es cierto que la parte expositiva del decreto 1654/2002 alude a las características del servicio público de transporte aerocomercial de cabotaje, que el Estado Nacional debe asegurar en forma general, continua, regular, obligatoria, uniforme y en igualdad de condiciones para todos los usuarios, y que los grandes desequilibrios producidos en los años anteriores en todos los ámbitos de la economía nacional generaron una situación de crisis general de tal gravedad y magnitud que impulsó la sanción de la ley 25.561 (de emergencia pública y de reforma del régimen cambiario), no debe perderse de vista que dicho decreto fue dictado en ejercicio de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 3º, de la Constitución Nacional.

De tal manera, es necesario establecer si reúne los requisitos inherentes a esa clase de normas.

3) Es apropiado señalar que en el referido art. 99, inc. 3º, se prevé que el Poder Ejecutivo sólo podrá emitir disposiciones de carácter legislativo "...cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir

Poder Judicial de la Nación

los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos...”. A continuación, en el último párrafo, la norma constitucional regula exigencias formales para la comunicación del decreto que se hubiera emitido a una Comisión Bicameral Permanente del Congreso, y para su tratamiento en ambas cámaras.

Tanto dicho artículo, como el 100, inc. 13, son elocuentes y las palabras escogidas en su redacción no dejan lugar a dudas de que la admisión del ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo se hace bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad y con sujeción a exigencias formales, que constituyen una limitación y no una ampliación de la práctica seguida en el país (cfr. C.S.J.N. Fallos: 322:1726, reiterado en “Consumidores Argentinos c/ EN-PEN Dto. 558/02-SS-ley 20.091 s/ amparo ley 16.986”, del 19-5-2010). Así, para el ejercicio válido de esta facultad de excepción, el constituyente exige –además de la debida consideración por parte del Poder Legislativo- que la norma no regule materia penal, tributaria, electoral o del régimen de los partidos políticos, y que exista un estado de necesidad y urgencia.

En lo que respecta a la existencia de un estado de necesidad y urgencia, es atribución del Tribunal evaluar, en cada caso concreto, el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos que reúnan tan excepcionales presupuestos (cfr. Alto Tribunal, en la causa citada).

Allí expresó que, si en ejercicio de esa facultad de control ante el dictado por el Congreso de leyes de emergencia, ha verificado desde el precedente de Fallos: 136:161 (“Eercolano”) la concurrencia de una genuina situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad –esto es, corroborar que la declaración del legislador encuentre “debido sustento en la realidad”- con mayor razón debe ejercer idéntica evaluación respecto de las circunstancias de excepción cuando ellas son invocadas unilateralmente por el Presidente de la Nación para ejercer facultades legisferantes que por regla constitucional no le pertenecen (arts. 44 y 99, inc. 3º, párrafo 2º, de la Constitución Nacional).

En este aspecto, no puede dejar de advertirse que el constituyente de 1994 explicitó en el art. 99, inc. 3º, estándares judicialmente

verificables respecto de las situaciones que deban concurrir para habilitar el dictado de disposiciones legislativas por parte del Presidente de la Nación. El Poder Judicial deberá entonces evaluar si las circunstancias invocadas son excepcionales, o si aparecen como manifiestamente inexistentes o irrazonables; en estos casos, la facultad ejercida carecerá de sustento fáctico constitucional que lo legitima (cfr. causa mencionada).

Una vez admitida la atribución del Tribunal de evaluar el presupuesto fáctico que justificaría la adopción de decretos que reúnan tan excepcionales características, cabe descartar de plano, como inequívoca premisa, los criterios de mera conveniencia del Poder Ejecutivo que, por ser siempre ajenos a circunstancias extremas de necesidad, no justifican nunca la decisión de su titular de imponer un derecho excepcional a la Nación en circunstancias que no lo son. El texto de la Constitución Nacional 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 (cfr. fallo citado).

En el precedente “Verrocchi”, la Corte resolvió que para que el Presidente de la Nación pueda ejercer legítimamente las excepcionales facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias: a) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución, vale decir, que las cámaras del Congreso no pueden reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan, como ocurriría en el caso de acciones bélicas o desastres naturales que impidiesen su reunión o el traslado de los legisladores a la Capital Federal; o 2) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes.

4) A partir de tales conceptos, es posible afirmar que la prueba producida por el Estado Nacional no aporta ningún elemento que permita llegar a la convicción de que el complejo contexto económico general en el que fue dictado el precepto impugnado haya afectado al sector aerocomercial de forma tal que exigiera, a los efectos de salvaguardar los intereses generales de la sociedad, un reordenamiento y regularización que no pudiera ser implementado por los cauces ordinarios que la Constitución prevé. De esta

Poder Judicial de la Nación

forma, no es posible concluir en que en el caso se tornaba necesaria la adopción de medidas inmediatas, pues no se ha demostrado el riesgo existente en el sector, que no sólo afectase a las empresas aerocomerciales sino que, en atención al interés general que la actividad involucra, pudiera repercutir en el universo de los usuarios y en el resto de la sociedad.

Por tales razones, no cabe tener por configurada en el **sub examine** la existencia de las circunstancias fácticas que el art. 99, inc. 3º, de la Constitución Nacional describe con rigor de vocabulario, circunstancia que pone de manifiesto la invalidez constitucional del decreto impugnado (cfr. *doctrina* del voto de la Dra. Highton de Nolasco en la causa antes referida).

Desde esta perspectiva, es evidente que el decreto 1012/2006 – que dispuso la continuidad del estado de emergencia declarado por el decreto 1654/2002 y la ratificación de que las empresas de transporte aéreo nacionales se encuentran eximidas de contratar seguros aerocomerciales en el país- queda afectado por la misma invalidez que su antecedente.

5) Estas conclusiones –y las concordantes del Ministerio Público Fiscal, a las que remito, para evitar repeticiones innecesarias- conducen a admitir la demanda, y que las costas del juicio –por aplicación del principio objetivo de la derrota, del que no encuentro razones para apartarme-, sean soportadas por la demandada.

Por lo expuesto, el dictamen del Sr. Fiscal Federal y lo previsto por los arts. 68 y 163, inc. 6º, del Código Procesal, **FALLO:** 1) haciendo lugar a la demanda promovida por Asociación Argentina de Compañías de Seguros (AACS), Axa Seguros Sociedad Anónima, Boston Compañía Argentina de Seguros S.A., Chubb Argentina de Seguros S.A., El Comercio Compañía de Seguros a Prima Fija S.A., HSBC La Buenos Aires Seguros S.A., Caja de Seguros Sociedad Anónima, La Holando Sudamericana Compañía de Seguros Sociedad Anónima, La Meridional Compañía Argentina de Seguros Sociedad Anónima, Mapfre Aconcagua Compañía de Seguros S.A., Compañía de Seguros La Mercantil Andina Sociedad Anónima, Zurich Compañía de Seguros Sociedad Anónima, AGF Allianz Argentina Compañía de Seguros Generales S.A.; en consecuencia, declaro la invalidez del art. 2º del decreto n° 1654/2002 y art. 2º del decreto 1012/2006; 2) imponiendo las costas al Estado Nacional-Ministerio de Economía y Finanzas Públicas y 3)

atendiendo al mérito, extensión y eficacia de la labor profesional cumplida, regulo los honorarios del letrado patrocinante de la actora en la primera etapa del pleito, Dr. Guillermo Martín Lipera, en la suma de pesos CINCO MIL (\$ 5.000), los del Dr. Diego Andrés Alonso –en el mismo carácter en la presentación de fs. 292-, la suma de pesos DOSCIENTOS (\$ 200), y los del Dr. Fernando Pablo Restelli, que se desempeñó como apoderado en el escrito inicial y letrado apoderado en las dos etapas posteriores, la suma de pesos DIECISEIS MIL (\$ 16.000) (cfr. art. 3, 6, 9, 10, 37 y 38 de la ley 21.839, modificada, en lo pertinente, por la ley 24.432). El plazo para su pago es de diez días hábiles.

Regístrese, notifíquese –al Sr. Fiscal Federal con remisión del expediente a su despacho-, hágase saber a la actora que deberá retirar la documentación original reservada en Secretaría –bajo apercibimiento de destrucción- y, oportunamente, ARCHÍVESE.- *Fdo.*

ALEJANDRO J. SAINT GENEZ
JUEZ FEDERAL

