

Expediente Número: CAF - XXXXX/2023 **Autos:**

R., L. A. Y OTRO c/ BANCO SANTANDER RIO SA -
LEY 24240 Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

Tribunal: JUZGADO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO FEDERAL 9
/ SECRETARIA Nº 17

Señor Juez:

Se corre nueva vista a este Ministerio Público, en atención al estado de la causa, a fin de que asuma la intervención que por ley corresponde.

1. En autos se presentan L. A. R. y L. A. L., y promueven acción de amparo en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional y de la ley 16.986, contra Banco Santander Río S.A., Banco de Galicia y Buenos Aires SAU, y el Banco Central de la República Argentina (BCRA), con el objeto de que se ordene a las codemandadas dar cumplimiento a la Comunicación "A" 6770/2019 dictada por ese Ente Rector y, en consecuencia, les permitan acceder al mercado de cambios con el objeto de obtener la suma de dólares estadounidenses treinta y nueve mil novecientos cuarenta y cinco (USD 39.945).

Lo anterior es a los fines de cancelar una deuda contraída en esa moneda extranjera y formalizada mediante escrituras públicas con fecha anterior al 1 de septiembre de 2019, con más los intereses que se adeuden a la fecha de otorgarse el acceso, y a la cotización oficial que se encontraba vigente al día 10 de mayo de 2023, fecha en que habrían realizado la primera presentación ante una de las dos entidades bancarias.





Manifiestan que deben la deuda en cuestión fue contraída mediante contrato de mutuo con garantía hipotecaria entre particulares, y su posterior ampliación, suscritos en el 2016 y 2017, respectivamente (acompañan copia de los contratos). Al respecto, señalan que la Comunicación "A"6770 del 1/9/2019 refiere en su punto 9 que, a los efectos de las obligaciones en moneda extranjera entre residentes instrumentadas mediante registros o escrituras públicos al 30 de agosto de 2019, se podrá acceder al mercado de cambios a su vencimiento. Bajo esas condiciones, refieren haber realizado diversas presentaciones ante las entidades bancarias con las que operan (aquí demandas), con fecha 10 de mayo de 2023, 14 de junio de 2023, 20 de julio de 2023 y 30 de agosto de 2023, sin resultados.

En razón ello, solicitan por esta vía que se autorice la compra de U\$S 27.945 (dólares estadounidenses), en concepto del capital adeudado conforme la cláusula del mutuo hipotecario detallado, a la cotización oficial de la fecha de esta presentación, con más los intereses que se adeuden a la fecha de autorización de la compra de divisa. Asimismo, peticionan que se autorice la compra de U\$S 12.000 en concepto de capital adeudado por ampliación de la hipoteca (a la cotización oficial del día de la fecha de esta presentación), con más los intereses que se adeuden a la fecha de adquisición de la moneda. Finalmente, requieren que se autorice la compraventa de todas y cada una de las sumas referidas eximiéndose del pago del impuesto PAIS y del Impuesto a las Ganancias, o de otro impuesto y/o gravamen que acreciente la cotización oficial de la divisa norteamericana.

Añaden que, una vez que la entidad bancaria comunique de manera fehaciente la debida autorización de la compra



de moneda extranjera solicitada, su parte procederá a identificar los fondos en pesos necesarios para adquirir las sumas solicitadas, mediante nota a presentar ante el banco, y/o mediante carta documento. Ello toda vez que, según explican, la cuenta se utiliza para el pago de los propios productos del banco y pagos a terceros, por lo que deben integrar las sumas de las que disponga al momento de la comunicación y efectuar paulatinamente las operaciones de compra según la disponibilidad del que suscribe.

A los fines indicados, solicitan que se informe quién es el responsable de atención al usuario de servicios financieros de las entidades bancarias demandadas por ante el BCRA, y se los ponga en conocimiento de manera inmediata del presente pedido. Asimismo, refieren que, ante el silencio de las entidades financieras codemandadas, se ha iniciado el 14 de junio de 2023 un expediente por ante el BCRA, a fin de que el ente rector les requiera expedirse sobre la solicitud de acceso al mercado de cambios oportunamente realizada.

Mencionan además que se encuentra en trámite un reclamo judicial que los actores oportunamente iniciaron contra D. G. L., en su calidad de acreedor del mutuo hipotecario referido, ya que desde el año 2019 resultaba lesivo el pago de las sumas adeudadas. Señalan que dicha demanda tramita por ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 96 de esta Ciudad, en los autos caratulados “R., L. A. Y OTRO C/ L. D. G. S/ NULIDAD DE CLAUSULAS CONTRACTUALES”, Expte. XXXXXX/2019. Al respecto, informan que dicho proceso se encuentre en pleno trámite, y que a la fecha no ha habido posibilidad alguna de arribar a un acuerdo de pago, dado que





el acreedor exige que las sumas adeudadas en concepto de capital e intereses sean abonadas íntegramente en dólares estadounidense, sin excepciones. Afirman que esto último resulta de imposible cumplimiento en la medida que no se autorice la compra de divisas solicitada, con efecto retroactivo del valor al 10 de mayo de 2023, momento en que las entidades debieron haber dado curso a la solicitud.

A los fines de la procedencia de esta acción, invocan su condición de consumidores financieros y subrayan que han cumplido todos y cada uno de los pasos requeridos por la normativa aplicable para adquirir las divisas que se detallan, sin obtener respuesta. Por ello, aducen que ante el lesivo silencio de las codemandadas no les queda otro camino que iniciar la presente acción de amparo.

2.-Del auto de fs. 50 se desprende que V.S. acordó otorgar a la pretensión el trámite propio de la acción de amparo.

3.-Previo a todo, cabe señalar que se han cumplido en autos las etapas procesales que contempla la ley 16.986.

En efecto, incoada la acción se requirió a las codemandadas la presentación del informe del art. 8º de la ley 16.986, que -según surge del Sistema Lex 100- fue presentado por el BCRA a fs. 51/66, por Banco Santader Rio SA a fs. 72/81 y por Banco de Galicia y Buenos Aires SAU a fs. 82/193.

No resta, por otra parte, la producción de prueba que hubiere sido previamente ordenada por V.S.



4.-El proceso se ha dirigido contra una alegada omisión de autoridad pública y de particulares, por lo que encuadra en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional.

5.- En cuanto a la viabilidad de la acción, cabe destacar que conforme ha sido reafirmado por el representante de este Ministerio Público Fiscal ante la Corte *in re "Gianola, Raúl A. y otros v. Estado Nacional y otros"*, G. 1400. XL (dictamen compartido por el máximo tribunal en su sentencia del 15.5.07, cfr. Fallos, 330:2255), "...la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisible cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, así como cuando la determinación de la eventual invalidez del acto requiere amplitud de debate y de prueba. Dichos extremos, cuya demostración es decisiva para su procedencia, V.E. los ha calificado de imprescindibles (doctrina de Fallos: 319:2955 -con sus citas-; 321:1252 y 323:1825, entre otros)...Por eso, la existencia de una vía legal adecuada para la protección de los derechos que se dicen lesionados excluye, en principio, la admisibilidad del amparo, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 303:419 y 422), regla que ha sustentado la Corte cuando las circunstancias comprobadas en la causa evidencian que no aparece nítida una lesión cierta o ineludible causada con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, o el asunto versa sobre una materia opinable que exige una mayor amplitud de debate o de prueba para la determinación de la eventual invalidez del acto (doctrina de Fallos: 303:422)...En este mismo orden de ideas, el Tribunal ha señalado, al delimitar la acción prevista en la ley 16.986, que si bien ella no es excluyente de las cuestiones que requieren trámites probatorios, descarta a aquellas que son complejas o de difícil acreditación y que, por lo tanto, exigen un aporte mayor de



elementos de juicio que no pueden producirse en el breve trámite previsto en la reglamentación legal (Fallos: 307:178)....La doctrina sobre el alcance y el carácter de esta vía excepcional no ha sido alterada por la reforma constitucional de 1994, al incluirla en el art. 43, pues cuando éste dispone que 'toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro remedio judicial más idóneo', mantiene el criterio de excluir dicha vía en los casos que por sus circunstancias requieran mayor debate y prueba y, por tanto, sin que se configure la 'arbitrariedad o ilegalidad manifiesta' en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, requisitos cuya demostración, como se dijo, es imprescindible para la procedencia de esa acción (Fallos: 306:788; 319:2955 y 323:1825, entre otros)".

6.- Sentado ello, en oportunidad de producir su informe, Banco de Galicia SAU refiere que la obligación contraída por la parte actora tendría su origen en un préstamo con garantía hipotecaria, que habría sido formalizado a través de una escritura pública celebrada con fecha 5 de agosto de 2016. En tales condiciones, advierte que, toda vez que la parte actora reclama a través de este proceso que le sean vendidas la totalidad de las sumas de capital objeto de la presunta hipoteca y su ampliación, sólo cabe suponer que no abonó ninguna de las cuotas pactadas. Por lo tanto, subraya que la actora habría incurrido en mora con fecha 5 de septiembre de 2016, al vencer la primera cuota, y respecto de su ampliación el 12 de febrero de 2017, al vencer también la primera cuota. En esas mismas fechas -indica- se habría producido además la caducidad de los plazos de pago de cada una de las cuotas posteriores y la exigibilidad del total de 12 las deudas contraídas por la parte actora



En ese contexto, rememora que hasta el 31 de agosto de 2019 los clientes de entidades financieras podían operar libremente en el mercado de cambios, por lo que los actores no tenían hasta esa fecha restricción alguna para acceder a la compra de moneda extranjera para la cancelación de las deudas en mora. Luego, observa que pasaron tres años desde la incursión en mora por parte de la actora, sin que ésta accediera al mercado de cambios -para lo cual, hasta ese momento, no existía restricción alguna- a fin de cancelar sus obligaciones vencidas.

Seguidamente, advierte que, de acuerdo a la documentación acompañada en el escrito de demanda, mediante carta documento de Correo Argentino nro. CD XXXXXXXX, impuesta con fecha 1º de septiembre de 2023, el coactor L. A. L. habría efectuado su primer y único requerimiento al banco para acceder al mercado de cambios, a los fines de la compra de los dólares estadounidenses necesarios para cancelar sus deudas hipotecarias. Es decir, que entre la fecha de la mora y la del mencionado requerimiento transcurrieron siete años.

Al respecto, puntualiza que, desde el 1º de septiembre de 2019, y específicamente en el momento de realizarse la solicitud, el acceso al mercado de cambios sólo estaba permitido para el pago de obligaciones contraídas hasta el 30 de agosto de 2019, cuyos vencimientos operasen a partir del 1º de septiembre de 2019, o para el pago de obligaciones contraídas también hasta el 30 de agosto de 2019, pero refinanciadas a partir del 1º de septiembre de 2019 mediante la emisión de títulos de deuda, y cuyos vencimientos también ocurriera a partir de esa misma fecha. En contraste, señala que el vencimiento de las obligaciones supuestamente contraídas por la



parte actora hasta el 30 de agosto de 2019 había ocurrido tres años antes de esa fecha y siete años antes del día que formuló su requerimiento al banco, por lo que la pretensión no encaja en el supuesto de solicitud de acceso al mercado de cambios para la cancelación a partir de su vencimiento, regulado en ese momento en el punto 3.6.2. de las normas sobre “Exterior y cambios”, sino ante un pedido de acceso para el pago de obligaciones vencidas e impagadas mucho tiempo antes.

Destaca que tampoco se está frente a un supuesto de obligaciones contraídas 30 de agosto de 2019, pero refinanciadas a partir del 1º de septiembre de 2019 mediante la emisión de títulos de deuda que incrementaron su vida promedio.

En consecuencia, concluye que al no encuadrar las obligaciones de la parte actora dentro de las excepciones previstas en las normas sobre “Exterior y cambios”, no correspondía ni corresponde que su parte otorgue al coactor L. A. L. acceso al mercado de cambios que requiere por esta vía de amparo.

Por su parte, el Banco Santader Rio informa -en similar sentido- que los actores no se encuentran incluidos en la excepción regulada en el punto 3.6.2 de la normativa sobre Exterior y Cambios (texto según la Comunicación “A” 7272), puesto que su deuda no estaba por vencer, sino que se encontraba ya vencida desde el año 2018. Así, subraya -al igual que lo hace el Banco de Galicia- que los accionantes pudieron acceder al mercado de cambios con anterioridad para cancelar la deuda hipotecaria, y no lo hicieron.

Sin perjuicio de ello, informa que el Sr. L.A.L. -aquí coactor- no es cliente de Banco Santander desde marzo de 2023, y

que la Sra. L.A.R. -también coactora en autos- no registra gestión alguna iniciada como motivo de los hechos descritos en este proceso, y que tampoco inició reclamo alguno. A tales fines, advierte que la parte actora no presenta documentación alguna que acredite que se contactó con el Banco Santander por alguna de las vías de atención al cliente, sucursal o *home banking* para solicitar operar en el mercado de cambios. Subraya por ello que el traslado de la presente demanda es la primera comunicación que su parte recibe respecto de la intención de los actores de acceder al mercado de cambios.

Sin perjuicio de ello, recuerda que la operatoria para la que se requiere autorización no puede habilitarse sin la documentación correspondiente, y que en el caso los demandantes no acreditan haber presentado algún tipo de instrumento que avale la operatoria pretendida. Además, indica que, de acuerdo a la documentación que acompaña en el escrito de inicio, la deuda que dicen querer abonar tiene su origen en el 2016 y 2017, con mora desde enero de 2018, período en el que contaban con absoluta libertad cambiaria, por lo que entienden que el objeto de la presente acción carece de justificación.

Por último, en oportunidad de hacer lo propio, el BCRA refiere que, en razón de la normativa cambiaria que cita, ese ente rector no interviene en las transacciones cambiarias individuales que llevan a cabo las entidades financieras autorizadas a operar en el mercado de cambios con sus clientes. Asimismo, explica que solo en caso de que no se verifique el cumplimiento de algún requisito que resulte aplicable a la operación, los clientes pueden -de entenderlo necesario- requerir la autorización del BCRA a través de una entidad autorizada a operar en cambios, conforme el procedimiento que





establece el punto 1.8. del TO mencionado, ya que sólo el cumplimiento de este requisito permitiría al ente rector contar con la información y documentación necesaria a los efectos de analizar la solicitud.

En tales condiciones, informa que, dado que no se registran solicitudes de conformidad previa presentadas al BCRA, de acuerdo al procedimiento establecido en el punto 1.8. del TO sobre Exterior y Cambios, se desconoce el análisis que pudo haber efectuado la entidad respecto a la presente operación.

Sin perjuicio de ello, manifiesta que, a partir de la documentación acompañada, la operación objeto de la presentación consiste en una obligación que surge de un contrato de mutuo formalizado por escritura pública celebrada con fecha 5/8/16, y un contrato de ampliación de mutuo instrumentado bajo escritura pública de fecha 12/1/17 -es decir con anterioridad al 1/9/19-, por las cuales se acordó abonar el capital y los intereses en doce cuotas en dólares estadounidenses, y se constituyó derecho real de hipoteca sobre un inmueble de propiedad de los deudores como garantía. En consecuencia, afirma que, conforme la normativa cambiaria vigente, se podría considerar que el saldo restante de las deudas instrumentadas por escritura pública con anterioridad al 31/8/19 encuadraría en lo dispuesto en el segundo párrafo del punto 9. de la Comunicación "A" 6770, actualmente receptado en el punto 3.6.2. de las normas de "Exterior y cambios", bajo las condiciones allí previstas. Ello siempre y cuando las entidades privadas intervenientes certifiquen que la documental exhibida respalda la razonabilidad y genuinidad del pedido.



7.- Planteada sucintamente la cuestión, cabe señalar preliminarmente que el artículo 2º del DNU 609/19 dispuso que el BCRA, conforme lo previsto en su Carta Orgánica, establecerá los supuestos en los que el acceso al mercado de cambios para la compra de moneda extranjera y metales preciosos amonedados requerirá autorización previa, con base en pautas objetivas y en función de las condiciones vigentes en el mercado cambiario, distinguiendo la situación de las personas humanas de la de las personas jurídicas.

En ese contexto, el 01/9/2019 el BCRA dispuso la incorporación de diversas regulaciones a la normativa vigente sobre “Exterior y Cambios”, que actualmente se encuentra sistematizadas en su Texto Ordenado TO) (<http://www.bcra.gov.ar/Pdfs/Texord/t-excbio.pdf>), con las posteriores adecuaciones introducidas. En términos generales, la Sección 1, punto 1.1 del citado ordenamiento establece que en todas las operaciones de cambio, canje y/o arbitraje que se cursen por el mercado de cambios deben intervenir entidades autorizadas por el BCRA. Asimismo, según lo previsto en el punto 1.2., las entidades podrán dar acceso al mercado de cambios a las personas humanas o jurídicas y los patrimonios y otras universalidades, cuando se verifique el cumplimiento de las disposiciones generales y específicas de la operación en curso. A tales fines deberán contar con los elementos que le permitan constatar el carácter genuino de la operación a cursar y su correcto encuadramiento en el concepto declarado.

A su vez, el punto 1.8. dispone que las distintas consultas o pedidos de conformidad deberán indefectiblemente efectuarse a través de una entidad autorizada a cursar el tipo de operación contenida en ella. Se prevé que en dichas notas debe





constar un análisis de la entidad interviniente del encuadre de la operación, nota original del cliente y los datos necesarios para identificar la operación para luego poder proceder (el BCRA) al análisis de acuerdo con el tipo de consulta o pedido que se realiza, acompañando la documentación que entienda relevante. Luego, en la Sección 3. del mismo constan las disposiciones específicas para los egresos por el mercado de cambios.

En lo que atañe específicamente a la cancelación de obligaciones en moneda extranjera entre residentes, cabe señalar que el punto 3.6. del TO regula el acceso al mercado de cambios para el pago de títulos de deuda con registro público en el país denominados en moneda extranjera y obligaciones en moneda extranjera entre residentes.

A tales fines, se requiere la conformidad previa ante el BCRA, que debe ser indefectiblemente cursada a través de una *entidad autorizada*. Las notas deben ser dirigidas a la Gerencia Principal de Exterior y Cambios y presentadas ante la Mesa de Entradas de este BCRA, debiendo constar un análisis del encuadre realizado por la entidad autorizada a cursar el tipo de operación involucrada y contener la información que permita analizar lo solicitado.

En tales condiciones, cabe señalar que, bajo el principio de división de poderes, el Estado -como forma de organización social, económica y política- tiene la facultad de regular las actividades en el territorio de su país. Por ende, puede dictar medidas económicas tendientes a establecer el control de cambios a los fines de regular el acceso a divisas extranjeras por parte de los residentes, para lograr administrar la cantidad de moneda extranjera.



Por ello, la situación litigiosa aquí planteada involucra, por un lado, la legítima atribución estatal de regular el mercado de cambios, y por el otro, el derecho de la actora de dar cumplimiento con la obligación asumida contractualmente (cfr. C. Fed. Córdoba, Sala B, en “Incidente en autos: “Mores, Dante José c/ BCRA s/ amparo ley 16.986, 15/10/20).

Ahora bien, en el contexto económico actual, el Poder Ejecutivo Nacional, en uso de sus facultades, ha adoptado una serie de medidas extraordinarias tendientes a asegurar el normal funcionamiento de la economía. En ese marco, se establecieron medidas tendientes a recomponer el programa financiero con el objeto de crear un marco sustentable para la deuda pública (cfr. considerando del DNU 609/2019 citado).

En tal sentido, a los fines de contribuir a una administración prudente del mercado de cambios, el Poder Ejecutivo Nacional faculta al BCRA para que, en función de lo dispuesto en su Carta Orgánica, dicte las normas reglamentarias del régimen de cambios, estableciendo los supuestos en los que el acceso al mercado de cambios para la compra de moneda extranjera requiera autorización previa (Art. 2º DNU 609/2019 y Art. 29 Carta Orgánica del BCRA).

Al respecto, cabe considerar las misiones y facultades que nuestro ordenamiento jurídico atribuye al BCRA, y determinar si su accionar fue ejercido dentro del marco de las políticas atribuidas en materia cambiaria. Tales facultades tienen sustento constitucional, a su vez, en el art. 75, inc. 6º de la Constitución Nacional, que establece la creación de un Banco Federal con la facultad de “...emitir moneda, así como otros bancos nacionales...”, para lo cual el BCRA ha sido creado como una entidad autárquica del Estado nacional.





En este sentido, la Carta Orgánica del BCRA prevé en su artículo 3º la misión de promover la estabilidad monetaria, financiera, el empleo y el desarrollo económico con equidad social. Por lo que, en resumidas cuentas, le es conferido el poder de policía financiero, bancario y cambiario que se puso a su cargo.

Al respecto, el dictamen de la Procuradora Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa “Volcoff Miguel Jorge y otros c/ BCRA - resol. 14/04) (Expte N° 65812/98) (V. 796.XLII)”, señaló: “En efecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en reiteradas ocasiones que es admisible la delegación en el BCRA del llamado poder de policía bancario o financiero, con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar las normas reglamentarias que ‘complementen, ejercer funciones de fiscalización de las entidades’ y aplicar sanciones por transgresiones a aquél (Fallos: 256:241; 303:1776; 307:2153; 310:203)...”.

Ello fue acogido por el Alto Tribunal al momento de resolver dicha causa, donde afirmó que “...un aspecto es el de la competencia por delegación que tiene la nombrada entidad para aplicar sanciones merced a la función de policía social que tiene asignada -poder de policía bancario-, como así también para dictar normas reglamentarias, y otra cuestión muy distinta es que el ejercicio de esa competencia comprenda la posibilidad de sancionar supuestos no previstos como infracción...”.

En el mismo sentido, la Procuración General de la Nación, con fecha 27 de diciembre de 2013, dictaminó en la causa “Moyano Nores, José Manuel c/ EN - AFIP”. Allí expresó: “La actividad cambiaria está caracterizada por su complejidad,



dinamismo y tecnicismo. La naturaleza esencialmente dinámica de la actividad financiera, monetaria y cambiaria, así como también la especialidad técnica de la materia han llevado a atribuir al BCRA amplias facultades regulatorias de esas actividades. En efecto, se requiere un organismo que pueda responder en forma ágil y eficiente a la dinámica cambiante y a la complejidad de la actividad financiera y cambiaria...”.

A partir de lo expuesto, cabe destacar que la doctrina y jurisprudencia nacional han sido unánimes e invariables en cuanto a que los jueces no pueden inmiscuirse en el núcleo discrecional mínimo compuesto por el mérito, oportunidad y conveniencia de los actos estatales, trátese de actos legislativos o administrativos (Balbín, Carlos, “Curso de derecho administrativo”, Ed. La Ley, 2008, tomo I, p. 43). En particular, debe destacarse que la reglamentación dictada en la materia por el BCRA obedece a criterios técnicos y económicos, y por ello, constituyen un supuesto de ejercicio de discrecionalidad técnica, dada la especificidad de la materia involucrada (Cfr. *mutatis mutandi*, CNACAF, Sala V, in re “Banco de la Nación Argentina c/ BCRA - Resol 207/08”, 7/07/11; Sala II, in rebus “Transatlántico SA Casa de Cambio y otros c/BCRA -Resol 419/11”, 10/07/12, y “Alvarado Pedro Alberto Carlos y otros c/BCRA - Resolución N° 379/08”, 12/07/12).

Recuérdese, además, que la denominada “discrecionalidad técnica” es en rigor una especie dentro de la discrecionalidad en general, verificable cuando el accionar administrativo, cumplido con arreglo a parámetros científicos o técnicos, reconozca más de una posibilidad, o cuando, siendo la valoración técnica unívoca, esté ligada a una actuación elegible



(COMADIRA, Julio R., Derecho Administrativo - Acto Administrativo, Procedimiento Administrativo, Otros Estudios, 2º ed actualizada y ampliada, Ed. LexisNexis -Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, cap. XIX La Discrecionalidad de la Administración Pública. Justa medida del control judicial, p. 516).

Como consecuencia de ello, una apreciación de tal naturaleza no puede -en principio- ser cuestionada o sustituida en su discrecionalidad técnica por los tribunales, siempre que no se incurra en arbitrariedad, violando derechos fundamentales del afectado (Cfr. CNCAF, Sala V, in re: "Astilleros Alianza SA", sentencia del 25/07/05; "Joseph, Andrés B. y otros c/ Resolución BCRA N° 155/1993", 07/12/06 "Banco de la Nación Argentina c/BCRA - Resol 207/08 (Expte. 100489/08 Sum Fin 1242)", 7/07/11; y Banco de Galicia y Buenos Aires SA y otros c/ Banco Central de la República Argentina s/entidades financieras - ley 21526 - art 42; sentencia del 13/12/16; Sala III, en "Lodigiani, Alejandro y otros C/ EN- M Transporte-Subsecretaría de Puertos, Vías y Marina Mercante S/ Amparo Ley 16.986", 24/09/19; y Sala II, en "Irusta, Elias Juan Carlos c/ EN- SPF Resol 40/04 y 78/03 s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg", 28/5/2010; "Transatlántico SA Casa de Cambio y otros c/ BCRA -Resol 419/11 (Expte 100661/04 Sum Fin 1138), 10/07/12; "Alvarado Pedro Alberto Carlos y otros c/BCRA - Resolución N° 379/08 (Expte. 100298/97 Su Fin N° 761)", 12/07/12).

A mayor abundamiento, la CSJN ha reconocido, en términos generales, la idoneidad técnica de los órganos de la Administración para decidir cuestiones de naturaleza económica, reservando la descalificación judicial para casos de grave entidad. Ello en la medida que aquella no haya estado al margen de las

normas, ni obedecido a un ejercicio irrazonable de la facultad (CSJN, Fallos: 268:340; 281:314; 301:1103; 331:1369 -de dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-; 327:2231; 328:4264).

En ese sentido, la CSJN ha enfatizado también que corresponde distinguir entre el ejercicio del control jurisdiccional de la legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, y el ejercicio mismo de la potestad, que no compete a los jueces, sino al poder administrador, al que no cabe sustituir en la determinación de políticas o criterios de oportunidad (Cfr. Fallos: 339:1077). Por ello, ha recordado que los jueces no deben decidir sobre la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador o administrador en el ámbito propio de sus funciones, ni pronunciarse sobre la oportunidad o discreción en el ejercicio de aquéllas, ni imponer su criterio de eficacia económica o social, en tanto el control de constitucionalidad no autoriza a la Corte a sustituir en su función a los otros poderes del gobierno (Fallos: 336:1774; Voto de los jueces Lorenzetti y Highton de Nolasco; y Fallos: 328:690, votos de los Dres. Juan Carlos Maqueda y Elena I. Highton de Nolasco y de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Ricardo Luis Lorenzetti).

De este modo, el único juicio que corresponde emitir a los tribunales es el referente a la constitucionalidad de las normas, a fin de discernir si media restricción de los principios consagrados en la Carta Fundamental, sin inmiscuirse en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador -o autoridad que la dictó- en el ámbito propio de sus funciones (Fallos: 327:1479, voto de los Dres. Augusto César Belluscio y Antonio Boggiano). En cambio, toda discusión sobre el mayor o





menor acierto de la política, y sobre la oportunidad y conveniencia de llevarla a cabo, es por completo ajena al debate ante los tribunales de justicia (Fallos 326:1138 y 324:2535, votos del Dr. Antonio Boggiano).

Por otro lado, debe tenerse especial consideración que las medidas adoptadas por el BCRA, destinadas a limitar el acceso al mercado de cambios, son de carácter excepcional. Además, han sido tomadas por razones de bien público, en razón de la limitada disponibilidad de la divisa extranjera, respondiendo de forma dinámica a los requerimientos de la Nación y en el marco de las facultades conferidas tanto al Poder Ejecutivo Nacional como al Banco Central de la República Argentina.

8.-Bajo las premisas expuestas, cabe señalar que en autos no se ha planteado la inconstitucionalidad del régimen normativo dictado por el BCRA sobre “Exterior y Cambios”. Tampoco se encuentra controvertida la competencia del BCRA para emitir las Comunicaciones que reglamentan el acceso al mercado de cambios, ni la circunstancia de que dicho régimen no contempla como excepción, de manera clara y expresa, la situación alegada por el amparista. En efecto, como surge textualmente de la demanda, no se solicita a V.S. que se declare la inconstitucionalidad del régimen cambiario, sino que los coactores pretenden que se le reconozca su derecho de acceder al mercado cambiario en los términos del “Texto Ordenado”.

Sentado ello, cabe señalar que, según lo informado por el Banco de Galicia (entidad financiera con la que opera la actora), dicha entidad considera que la solicitud de autos no encuadraría en los términos del 3.6.1 del TO sobre Exterior y Cambios (actualizado por medio de la Comunicación “A” 7953 dictada



con fecha 26 de enero de 2024). Ello así, toda vez que, según aduce, la norma es clara en cuanto a que el acceso al mercado de cambios está permitido para el pago de obligaciones contraídas hasta el 30 de agosto de 2019, siempre que los vencimientos operen a partir del 1º de septiembre de 2019, o para el pago de obligaciones refinanciadas a partir del 1º de septiembre de 2019, también para vencimientos ocurridos a partir de esa misma fecha.

Sin embargo, el propio BCRA, al producir su informe, refiere que si bien no registra una solicitud de conformidad previa cursada por entidad bancaria en los términos del punto 1.8. del Texto Ordenado (circunstancia que, según lo informado en autos, obedecería a que el Banco de Galicia no considera que la solicitud encuadre en los términos de la reglamentación vigente), se podría considerar que el saldo restante de las deudas de la actora instrumentadas por escritura pública con anterioridad al 31/8/19 encuadraría en lo dispuesto en el segundo párrafo del punto 9 de la Comunicación “A” 6770, actualmente receptado en el punto 3.6.2. de las normas de “Exterior y cambios”, bajo las condiciones allí previstas. Ello siempre y cuando las entidades privadas intervenientes certifiquen que la documental exhibida respalda la razonabilidad y genuinidad del pedido.

Cabe señalar que la norma citada por el Ente Rector (punto 3.6.2 del TO sobre Exterior y Cambios, conforme COMUNICACIÓN “A” 7953) prescribe con nitidez: “*Las entidades podrán dar acceso al mercado de cambios para la cancelación a partir de su vencimiento de obligaciones en moneda extranjera entre residentes instrumentadas mediante registros o escrituras públicos al 30.8.19.*”





Al respecto, debe recordarse que la primera regla de interpretación de un texto legal es asignar pleno efecto a la voluntad de la autoridad que la dictó, cuya fuente inicial es la letra de la norma (Fallos: 297:142; 299:93; 301:460, 337:1408). En el caso, la literalidad de la norma es clara en el sentido de habilitar el acceso al mercado de cambios para la cancelación “a partir de su vencimiento” de obligaciones en moneda extranjera entre residentes, instrumentadas mediante registros o escrituras públicos al 30/8/19, sin que surja de ese texto la limitación o condición que opone el banco codemandado en autos, en cuanto a que ese vencimiento debe haberse producido a partir del 1º de septiembre de 2019.

A la claridad del texto reglamentario se añade la idoneidad técnica del BCRA para la interpretación de su propia normativa, que constituye un elemento más a favor de la lectura que, en palabras del propio ente rector, permitiría considerar la solicitud de la parte actora encuadrada en lo dispuesto en el punto 3.6.2 de las normas de “Exterior y Cambios”.

En esas condiciones, la posición asumida por el Banco Galicia SAU respecto de la solicitud de la actora aparece reñida con los términos de la reglamentación y con lo informado por el propio Ente Rector, que es además la autoridad normativa en la materia bajo examen. Bajo estas premisas, considero que corresponde ordenar a dicha entidad bancaria dar curso a la solicitud de la actora en los términos del punto 3.6.2 de las normas de “Exterior y cambios”, previo análisis y verificación de que la documental exhibida respalda la razonabilidad y genuinidad del pedido.



Por lo demás, en lo que atañe a la pretendida exención del pago del impuesto PAIS, anticipo del Impuesto a las Ganancias y cualquier impuesto y/o gravamen que acreciente la cotización oficial del dólar estadounidense, entiendo que la vía del amparo resulta improcedente a tales fines. Ello conforme el criterio sostenido por la PGN, y acogido por la CSJN, en virtud del cual la discusión sobre la aplicación de las normas tributarias requiere de un ámbito de mayor debate y prueba. Por ello, tales planteos deben realizarse en principio por alguna de las vías previstas en la ley de rito tributaria, si no se demostró que el actuar estatal adolece de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta (cfr. Fallos: 331:1403, del dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte Suprema).

Con arreglo a lo expuesto precedentemente, pienso que VS debe hacer lugar parcialmente a la acción, en los términos indicados en los párrafos precedentes.

Solicito tenga a bien notificarme el resultado del proceso.

En los términos que anteceden dejo contestada la vista conferida.

