

# La nulidad del crédito de Argentina con el Fondo Monetario Internacional

*The nullity of Argentina's credit with the International Monetary Fund (IMF)*

*A nulidade do crédito da Argentina com o Fundo Monetário Internacional*

*La nullité du crédit de l'Argentine avec le Fonds monétaire international*

*阿根廷对国际货币基金组织的信贷无效*

*Andrés Bernal*<sup>1</sup>

Universidad de Buenos Aires, Argentina

*Augusto Martinelli*<sup>2</sup> y *Francisco Verbic*<sup>3</sup>

Universidad Nacional de La Plata, Argentina

Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686

Año 6/Nº 19 Otoño 2021 (21 marzo a 20 junio), 284-315

DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e518>

Recibido: 15/05/2021

Aprobado: 06/06/2021

---

<sup>1</sup> Abogado (UBA). Especialista en causas de interés público estratégico y políticas de integración. Coordinador legal en Movimiento Nacional de Empresas Recuperadas y Federación de Inquilinos Nacional. Email: [ab.andresbernal@gmail.com](mailto:ab.andresbernal@gmail.com) (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0382-3056>)

<sup>2</sup> Abogado (UNLP). Especialista en procesos colectivos y causas de interés público. LL.M. en U.S. Legal Studies, Fordham University, Nueva York, 2020. Email: [augustomartinelli@gmail.com](mailto:augustomartinelli@gmail.com) (ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7818-096X>).

<sup>3</sup> Abogado (UNLP, 2001). LL.M. in International Legal Studies (NYU, 2011). Profesor Adjunto de Derecho Procesal II (UNLP). Secretario Académico y Profesor de la Maestría en Derecho Procesal (UNLP). Autor de <https://classactionsargentina.com/>. Publicaciones en <https://unlp.academia.edu/FranciscoVerbic>. Email: [verbicfrancisco@gmail.com](mailto:verbicfrancisco@gmail.com) (ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6319-5560>).

**Resumen:** El trabajo analiza las condiciones legales y de procedimiento en base a las cuales, en junio de 2018, la República Argentina contrajo con el Fondo Monetario Internacional (FMI) un crédito stand-by por la suma de \$50.000.000.000, ampliado posteriormente por U\$S 7.100.000.000. También explica las acciones desarrolladas en términos de litigio estratégico para obtener información pública sobre el tema y sostiene, tal como se encuentra pedido judicialmente, que el crédito y su ampliación es nulo de nulidad manifiesta y absoluta. Esta nulidad deriva no solo por el hecho de que el crédito fue tomado por el Poder Ejecutivo sin intervención del Congreso, sino por haberse violado de manera manifiesta diversas leyes nacionales. En especial, requisitos esenciales establecidos por la Ley de Administración Financiera N° 24.156 (LAF) y la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549 (LNPA).

**Palabras clave:** FMI y Argentina - Nulidad procedimiento administrativo de toma de deuda externa – Control judicial de políticas públicas – Acceso a información pública - Litigio estratégico – Procesos colectivos

**Abstract:** The paper analyzes the legal and procedural conditions on the basis of which, in June 2018, the Argentine Republic contracted with the International Monetary Fund (IMF) a credit stand-by for the sum of \$ 50,000,000,000, later extended by \$ 7,100,000,000. It also explains the actions developed in terms of strategic litigation to obtain public information on the issue, and maintains, as is judicially requested, that the credit and its extension are manifestly and absolutely null and void. This nullity derives not only from the fact that the credit was taken by the Executive Branch without the intervention of Congress, but also because it had violated various national laws. In particular, essential requisites established by the Financial Administration Law No. 24,156 (LAF) and the National Law of Administrative Proceedings No. 19,549 (LNPA).

**Keywords:** IMF and Argentina - Nullity of the administrative proceeding for taking external debt - Judicial control of public policies - Access to public information - Strategic litigation - Collective proceedings

**Resumo:** O trabalho analisa as condições jurídicas e procedimentais com base nas quais, em junho de 2018, a República Argentina contratou com o Fundo Monetário Internacional (FMI) um empréstimo stand-by no valor de \$ 50.000.000.000, posteriormente estendido por US \$ 7.100.000.000. Explica também as ações realizadas em matéria de litigio estratégico

para obter informação pública sobre a matéria e sustenta, conforme requerido judicialmente, que o empréstimo e sua prorrogação são nulos, manifestos e absolutos. Essa nulidade decorre não apenas do fato de o empréstimo ter sido contraído pelo Poder Executivo sem a intervenção do Congresso, mas também por ter manifestamente violado diversas legislações nacionais. Em particular, os requisitos essenciais estabelecidos pela Lei de Administração Financeira nº 24.156 (LAF) e pela Lei Nacional de Procedimento Administrativo nº 19.549 (LNPA).

**Palavras-chave:** FMI e Argentina - Nulidade do procedimento administrativo de endividamento externo - Controle judicial de políticas públicas - Acesso à informação pública - Litigio estratégico - Processos coletivos.

**Résumé:** Cet article analyse les conditions juridiques et procédurales sur la base desquelles, en juin 2018, la République argentine a contracté avec le Fonds monétaire international (FMI) un prêt stand-by d'un montant de 50 000 000 000 \$, prolongé par la suite de 7 100 000 000 \$ US. Elle explique également les actions menées en matière de contentieux stratégique pour obtenir une information publique sur le sujet et maintient, comme cela est judiciairement requis, que le prêt et sa prolongation sont nuls, manifestes et absolus. Cette nullité découle non seulement du fait que l'emprunt a été contracté par le pouvoir exécutif sans l'intervention du Congrès, mais aussi parce qu'il a manifestement violé diverses lois nationales. En particulier, les exigences essentielles établies par la loi sur l'administration financière nº 24 156 (LAF) et la loi nationale sur la procédure administrative nº 19 549 (LNPA).

**Mot-clés:** FMI et Argentine - Nullité de la procédure administrative de prise en charge de la dette extérieure - Contrôle judiciaire des politiques publiques - Accès à l'information publique - Contentieux stratégique - Procédures collectives

**摘要:** 这项工作分析了法律和程序条件据此阿根廷共和国于2018年6月与国际货币基金组织签订了一笔总金额为500亿美元的备用贷款后来又增加了7,100,000,000美元。它还解释了在战略诉讼方面为获取有关该主题的公共信息而采取的行动并根据司法要求坚持认为贷款及其延期是无效的明显的和绝对的这种无效不仅源于行政部门在没有国会干预的情况下获得贷款的事实还因为它明显违反了各种国家法律特别是第24,156号财务管理法和第19,549号国家行政诉讼法规定的基本要求。

**关键字:** 国际货币基金组织和阿根廷, 承担外债的行政程序无效, 公共政策的司法控制, 公共信息的获取, 战略诉讼, 集体诉讼。

---

## I. Introducción

En este trabajo analizaremos las condiciones legales y de procedimiento en base a las cuales, en junio de 2018, la República Argentina contrajo con el Fondo Monetario Internacional (FMI) un crédito *stand-by* por la suma de \$50.000.000.000, ampliado posteriormente por U\$S 7.100.000.000.<sup>4</sup>

También explicaremos las acciones que hemos desarrollado en términos de litigio estratégico para obtener información pública sobre el tema, y sostendremos -tal como se encuentra pedido judicialmente- que el crédito y su ampliación es nulo de nulidad manifiesta y absoluta. Y no por haber sido tomado por el Poder Ejecutivo sin intervención del Congreso, sino por haber violado claras normas de nuestro ordenamiento jurídico. En especial, requisitos esenciales establecidos por la Ley de Administración Financiera N° 24.156 (LAF) y la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549 (LNPA).

El objetivo que nos proponemos al presentar el tema en esta tribuna académica es invitar a la discusión a investigadoras, profesoras y abogadas vinculadas con el derecho constitucional, el derecho administrativo y los derechos humanos, así como también a quienes desarrollan su trabajo en otras disciplinas como la ciencia política, la economía y las relaciones internacionales. El tema es demasiado importante para dejarlo solo en manos de abogadas y abogados.

---

<sup>4</sup> Desde la Coordinadora de Abogadxs de Interés Público (CAIP) hemos intervenido como abogados patrocinantes de distintas organizaciones de la sociedad civil en los trámites administrativos y causas judiciales a las que nos referiremos en este trabajo. Aclaramos esto para que se sepa desde donde hablamos, más allá de que la Constitución, las leyes y los documentos oficiales obtenidos en el marco de dichos procedimientos y procesos hablan por sí solos.

Todas las resoluciones y sentencias, escritos, reclamos, recursos y expedientes administrativos y judiciales a que nos referiremos en este trabajo -y en base a los cuales afirmamos que el crédito y su (no) procedimiento son nulos de nulidad absoluta y manifiesta- pueden consultarse en la base de datos alojada en [fmiargentina.com](http://fmiargentina.com).

## II. Los pedidos de acceso a información pública

Desde la Coordinadora de Abogadxs de Interés Público (CAIP) que integramos, en el mes de junio de junio de 2018 iniciamos un trabajo conjunto con el Movimiento Nacional de Empresas Recuperadas (MNER) y el Centro de Estudios Estratégicos para la Integración Financiera (CINFIN) con el objeto de obtener información pública sobre las condiciones en que se había contraído el crédito con el FMI por la suma de cincuenta mil millones de dólares (U\$S 50.000.000.000). Se trata del crédito más grande que dicho organismo internacional otorgó en su historia, el cual en el mes de octubre de 2018 se amplió por la suma de siete mil cien millones de dólares (U\$S 7.100.000.000).

Nuestra primera acción judicial recibió un rechazo *in limine*, confirmado por la Cámara, por no haber transitado previamente la vía administrativa.<sup>5</sup> A pesar de ello, obtuvimos ahí la primera pieza de este rompecabezas.

Hasta la fecha de inicio de este primer amparo no había información alguna disponible sobre el tema. Sin embargo, al contestar el recurso extraordinario federal en esta causa, el Ministerio de Hacienda sostuvo que toda la información que solicitábamos estaba disponible en el sitio web oficial de la jurisdicción.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> “Murúa, Manuel Eduardo y otro c/ EN s/ Amparo Ley 16.986” (Expte. N° 47456/2018), tramitado ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo N° 1 y luego ante la Sala III de la Cámara de Apelaciones del fuero. La sentencia de primera instancia fue dictada el 06/07/2018 y la sentencia de Cámara el 04/10/2018.

<sup>6</sup> “La información solicitada se encuentra disponible para su consulta en internet -en idioma inglés y en idioma español, conforme traducción pública y debidamente firmada (<https://>

Se trataba, por entonces, de la primera Carta de intención y sus dos Memorandos adjuntos. El de Políticas Económicas y Financieras, por un lado, y el de Entendimiento Técnico, por el otro (actualmente está publicada también la que corresponde a la ampliación del crédito realizada en octubre de 2018, con sus respectivos memorandos adjuntos).

Antes de dicho rechazo liminar, presentamos otro pedido de acceso a información pública. Esta vez en sede administrativa. Y en esta oportunidad, atento conocer el contenido de la Carta de Intención y sus Memorandos, se trató de un pedido mucho más detallado que el que contenía la demanda judicial del caso que, finalmente, fue rechazado.<sup>7</sup>

---

[www.argentina.gob.ar/hacienda/finanzas/deudapublica/cartadeintencionmemorandum-depoliticaeconomicas](http://www.argentina.gob.ar/hacienda/finanzas/deudapublica/cartadeintencionmemorandum-depoliticaeconomicas)) – y ha sido objeto de constante tratamiento incluso por los medios periodísticos que la actora menciona y ofrece como prueba”.

<sup>7</sup> En este pedido administrativo requerimos lo siguiente: “(i) Texto completo del contrato firmado entre las partes, términos de referencia, todos sus anexos y cualquier otra documentación conexa o complementaria del empréstito “credit stand by” contraído con el FMI. (ii) Condiciones establecidas en el marco de dicho empréstito. Entre ellas, informe específicamente si se han suscripto cláusulas con prórroga de jurisdicción hacia tribunales extranjeros arbitrales, administrativos y/o judiciales para resolver controversias derivadas del empréstito. (iii) Informes, dictámenes y/o cualquier otro documento donde las reparticiones públicas con competencia en la materia se hayan expedido, con carácter previo a la toma del empréstito, sobre el impacto y distribución presupuestaria prevista para enfrentar las condiciones impuestas por el crédito en cuestión. (iv) Detalle de las características financieras del acuerdo. Entre ellas, como mínimo, las siguientes: montos acordados, modalidad y plazo de desembolso de fondos, costos financieros (tasas de interés, cargos y otras comisiones), aforos y toda otra característica financiera que pueda incidir en la carga de los compromisos a ser atendidos. (v) Expediente/s administrativo/s donde se desarrolló el procedimiento previo a la toma de decisión administrativa para contraer el empréstito en cuestión. Al respecto se solicita especialmente que informe número de expediente y entregue copia completa de su contenido (en especial, dictámenes, informes técnicos y documentos donde conste la intervención de los organismos de asesoramiento y control nacionales, así como todo acto administrativo dictado en el contexto del mismo). (vi) Respecto del documento fechado el 12/06/2018 que el Ministerio de Hacienda ha publicado en su página web, el cual correspondería a la carta de intención dirigida por Sturzenegger y Dujovne a la Sra. Lagarde y su anexo “Memorandum de Políticas Económicas y Financieras” (simples pdfs carentes de sellos oficiales, membrete, firmas auténticas o referencia a expediente alguno), solicito entregue copia de los documentos originales y de todos los informes o dictámenes técnicos que se produjeron con carácter previo a definir el contenido y alcances de dichos documentos”.

Frente a este pedido, el 28/12/2018 (día de los inocentes), el Ministerio de Hacienda nos respondió, fundamentalmente, lo siguiente: “La firma del acuerdo es una potestad del poder ejecutivo por lo que no requieren dictámenes previos ni aprobación del Congreso Nacional. La Ley de Administración Financiera 24.156, que aplica porque somos parte del FMI desde 1956, así lo indica” (énfasis agregado).

La referencia es al art. 60, último párrafo de la LAF, el cual establece: “Si las operaciones de crédito público de la administración nacional no estuvieran autorizadas en la ley de presupuesto general del año respectivo, requerirán de una ley que las autorice expresamente. Se exceptúa del cumplimiento de las disposiciones establecidas precedentemente en este artículo, a las operaciones de crédito público que formalice el Poder Ejecutivo Nacional con los organismos financieros internacionales de los que la Nación forma parte”.

Como la respuesta que recibimos era, además de errada, incompleta (porque no habíamos requerido solo los dictámenes previos), promovimos una nueva acción judicial por denegatoria tácita a informar (conforme lo autoriza el art. 13 de la Ley N° 27.257).<sup>8</sup>

En este segundo proceso de amparo, un día antes que venciera el plazo que el Estado Nacional tenía para contestar la demanda, el Ministerio de Hacienda nos informó extrajudicialmente que los expedientes que solicitábamos estaban a nuestra disposición.

Inmediatamente nos acercamos al Ministerio para retirarlos. Se trataba de los expedientes EX-2018-229772791-APN-DG-D#MHA y EX-2018-52368222-APN-DGD#MHA, en los cuales tramitaron tanto el crédito original como su ampliación.

---

<sup>8</sup> “Codianni, Eduardo Julio c/ EN s/ Amparo Ley 16.986” (Expte. N° 7651/2019), de trámite ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 10, Secretaría N° 19, y ante la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal. Desde octubre de 2019, en trámite ante la CSJN.

En el apartado siguiente explicaremos el contenido de tales expedientes. Ahora nos interesa señalar que, al otro día de entregarlos, el Ministerio contestó la demanda afirmando que la causa era abstracta ya que, a su modo de ver, nos había entregado toda la información pública que solicitábamos.

A pesar de ello, la comparación entre el pedido efectuado en sede administrativa y el contenido de dichos expedientes demostraba, nuevamente, que diversa información continuaba sin ser entregada.

El juez rechazó la demanda el 13/05/2019, considerando para ello que *“los dictámenes previos no existirían”* y que, por eso, no había existido denegatoria del Poder Ejecutivo a entregar lo que pedíamos. Recordemos que en sede administrativa se sostuvo -insólitamente- que tales dictámenes no eran necesarios para tomar la decisión de endeudar al país. En eso se apoyó el juez para fundar el rechazo.

El problema es que la sentencia omitió todo tipo de referencia al resto de la información solicitada y no entregada por el Ministerio de Hacienda (ni en sede administrativa, ni en sede judicial).

Puesto en términos sencillos, pedimos información sobre A, B, C y D, y la sentencia rechazó el pedido solo *“porque A no existiría”*.

Con motivo de nuestra apelación, el 12/09/2019 la Cámara revocó la decisión de primera instancia y ordenó al Ministerio de Hacienda de la Nación *“que informe respecto de la existencia o inexistencia de la información en cuestión y, en su caso, que proceda a su entrega”*.<sup>9</sup>

El expediente llegó a la CSJN por vía de recurso extraordinario federal y queja extraordinaria (por algunas causales que fueron rechazadas por la Cámara). La providencia *“de autos”*

---

<sup>9</sup> Cabe destacar, por su claridad y solidez, el dictamen del Fiscal General de Cámara Dr. Rodrigo Cuesta, aconsejando revocar la sentencia de primera instancia y ordenar al Ministerio de Hacienda que informe y entregue copia, en soporte papel y digital, sobre el texto del acuerdo, las prórrogas de jurisdicción que se pactaron y los actos administrativos mediante los cuales se decidió tomar ambos créditos.



(para resolver) fue dictada el 11/11/2019. Al cierre de la edición de este trabajo, han transcurrido más de 18 meses sin una decisión del máximo tribunal de justicia sobre el tema.

¿Grave demora? Grave es poco. Piensen ustedes que se está renegociando con el FMI un acuerdo que no se conoce públicamente y respecto del cual el Estado Nacional está condenado a: (i) confirmar si existe; y (ii) en caso afirmativo, entregar su texto y toda la información vinculada que no se encuentra en los expedientes administrativos que analizaremos a continuación.

### III. Los expedientes administrativos

Los expedientes administrativos aparecieron sorpresivamente, según vimos, el día antes de que el Estado Nacional contestara el segundo amparo por acceso a información pública. Hasta ese entonces se había negado su existencia, se habían ocultado. De tales expedientes surge que el crédito con el FMI se contrajo en las siguientes condiciones:

(i) Sin expediente. El Ministerio de Hacienda inició el expediente el 21/06/2018. Es decir, una semana después de que promovimos la demanda judicial del caso “Murúa” (rechazado *in limine*), y 9 días después de la fecha de firma de la Carta de Intención.

(ii) Sin dictamen jurídico previo a la firma de la Carta de Intención.

(iii) Sin el dictamen técnico previo que debió emitir el BCRA sobre cómo la deuda iba a impactar en la balanza de pagos (conforme lo exige con claridad el art. 61 de la Ley N° 24.156).<sup>10</sup>

(iv) En base a datos y proyecciones contenidos en los memorandos técnicos adjuntos a la carta de intención

<sup>10</sup> “Artículo 61.- En los casos que las operaciones de crédito público originen la constitución de deuda pública externa antes de formalizarse el acto respectivo y cualquiera sea el ente del sector público emisor o contratante, deberá emitir opinión el Banco Central de la República Argentina sobre el impacto de la operación en la balanza de pagos”.

(Memorándum de Políticas Económicas y Financieras y Memorándum de Entendimiento Técnico) que no se fundan en estudio, informe, dictamen u opinión técnica alguna.

(v) Sin actos administrativos mediante los cuales se haya decidido tomar el crédito. No obra en los expedientes decreto presidencial alguno, resolución del Directorio del BCRA ni resolución del Ministerio de Hacienda.

Además, y esto no es menor, no obra en el expediente el texto definitivo del acuerdo en el marco del cual se otorgó el crédito, ni el acto formal de aprobación de la carta de intención por parte del FMI.

Recordemos que esta carta de intención dice expresamente que los memorandos adjuntos eran *“bitos que deben usarse para el diseño del acuerdo ‘stand by’”*.

#### **IV. La nulidad del procedimiento y de las cartas de intención**

Con independencia de lo que resulte en el caso de acceso a información pública que se encuentra pendiente ante la CSJN (*“Codianni”*), las condiciones legales y de procedimiento en que se contrajo el crédito con el FMI demuestran su nulidad. A nuestro modo de ver, una nulidad manifiesta y absoluta.

Con motivo de ello, patrocinando al MNER, el 03/12/2019 promovimos una demanda contra el Ministerio de Hacienda y el Banco Central de la República Argentina.<sup>11</sup>

Se trata de una acción declarativa de nulidad de las Cartas de Intención y sus memorandos adjuntos, suscriptas por el Estado argentino en fechas 12/06/2018 y 17/10/2018 (esta última, junto con sus modificaciones) y dirigidas al FMI para contraer con dicho organismo el crédito *stand-by* por la suma de U\$\$ 50.000.000.000 y luego ampliarlo por la suma de U\$\$ 7.100.000.000.

---

<sup>11</sup> *“Murua, Eduardo c/ EN – BCRA s/ Proceso de conocimiento” (Nº CAF 064538/2019)*, de trámite ante el Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 9.

En concreto, en este proceso pretendemos se declare la nulidad absoluta e insanable de dichos instrumentos y del irregular procedimiento administrativo desarrollado por las demandadas para formalizar la señalada toma de deuda pública externa.

Nuestra pretensión se fundó en la ausencia de competencia de los funcionarios que los suscribieron y en la evidente violación de diversos requisitos esenciales establecidos por la Ley de Administración Financiera N° 24.156 (LAF) y de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549 (LNPA).

Estos graves incumplimientos del marco normativo vigente configuran una violación manifiesta del principio de legalidad que gobierna toda actuación administrativa en un Estado de Derecho. Y las consecuencias de ello se encuentran establecidas con claridad en el art. 14 inc. b) de la LNPA y en el art. 66 de la LAF.

## V. Los fundamentos de la pretensión de nulidad

En este apartado analizaremos los diversos vicios del procedimiento que derivaron en el endeudamiento, con su pertinente encuadre legal y constitucional.

**V.1. Violación del art. 7 incs. b) y d) de la LNPA:** Ausencia de antecedente de hecho e incumplimiento de los procedimientos previos esenciales y sustanciales previstos por el ordenamiento jurídico nacional

El expediente administrativo EX-2018-229772791-APN-DG-D#MHA fue iniciado por el Ministerio de Hacienda el 21/06/2018, conforme surge de la fecha y hora fijada en su carátula por el sistema informático de gestión documental del Estado.

Esto es, exactamente 7 días después del inicio de la demanda del caso “*Murúa*” para obtener información sobre el asunto, y 9 días después de la firma de la Carta de Intención para solicitar el crédito (fecha el 12/06/2018).

Por tal motivo, la Carta de Intención y sus memorandos adjuntos carecen de causa que los sustente. Y también carecen

del procedimiento que debió haberlos precedido para que la decisión de endeudar al país con el FMI fuera válida, legal, constitucional.<sup>12</sup>

La inexistencia de procedimiento es un vicio esencial e insanable que justifica por sí solo la nulidad de la Carta de Intención y de todo lo actuado en consecuencia.

No puede haber decisión legal de la administración sin un procedimiento que la preceda. Sin procedimiento previo, la decisión estatal es pura arbitrariedad.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Como explica Cassagne con toda claridad *“es necesario el debido procedimiento previo a la formación de la voluntad estatal, a los fines de garantizar o, por lo menos, incentivar esa conducta ajustada a derecho que, por cierto, deberá ser explicada a la ciudadanía por medio de la expresión clara de los antecedentes de hecho y de derecho que sirvieron de causa a ese acto, permitiendo de este modo conocer la finalidad buscada”* (CASSAGNE, Juan Carlos, *“Ley Nacional de Procedimientos Administrativos”*, La Ley, Buenos Aires, 2009, p. 250. HUTCHINSON, Tomás, *“Régimen de Procedimientos Administrativos”*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2003, 7ª ed. act., p. 89). En la misma línea, doctrina y jurisprudencia coinciden en la importancia del procedimiento previo como *“medio de juridizar la actividad de la Administración Pública”* COMADIRA, Julio R. *“El acto administrativo en la Ley Nacional de procedimientos Administrativos”*, Ed. LA LEY, 2007; CNCAFed, Sala II, 4/5/00, causa 460/00, *“American Airlines inc.”*, publicada en suplemento de Derecho administrativo de El Derecho del 29/9/00. En este sentido, Comadira afirma con acierto que *“Es conveniente no identificar este elemento con el ‘debido proceso adjetivo’, regulado por el art.1º, inc. f), LNPA, como reglamentación procesal administrativa de la garantía de defensa consagrada por el art. 18, CN. El concepto que corresponde afirmar respecto de la Administración en un Estado de Derecho es el ‘debido procedimiento previo a todo acto administrativo’, del cual el debido proceso adjetivo constituye sólo una manifestación especial. El particular, en efecto, no sólo se defiende frente al accionar de la Administración, pues colabora con ella en la gestión pública e intenta acceder en condiciones igualitarias a la distribución de los fondos públicos, mediante procedimientos garantizados no sólo de su propio interés, sino también de la legalidad y eficacia del accionar administrativo”* (COMADIRA, Julio R. *“Derecho Administrativo. Acto Administrativo. Procedimiento Administrativo. Otros Estudios”*, Segunda edición actualizada y ampliada, Abeledo Perrot, Bs. As., 2003).

<sup>13</sup> En este sentido, Cano ha señalado que *“El procedimiento administrativo constituye una técnica capital al servicio tanto del Estado de derecho como del Estado democrático. Sirve al primero, pues pocos instrumentos son tan eficaces en orden a garantizar la libertad de los ciudadanos y el respeto a la legalidad y coadyuva a la realización del segundo en la medida en que es útil para canalizar la participación ciudadana en el desempeño de las funciones y tareas administrativas”* (CANO, María Gisele *“La nulidad del acto administrativo por vulneración del debido proceso previo: los dictámenes”*, RDA 2018-117, 28/06/2018, 489. Cita Online:

Como veremos a continuación, además, de este defecto legal esencial se desprenden también diversos vicios específicos que corroboran la nulidad absoluta e insanable de dicha Carta y sus memorandos adjuntos.

**V.2. Violación del art. 7 inc. d) de la LNPA: Ausencia de dictamen jurídico previo.** Dictamen posterior dictado por un órgano incompetente, además de insuficiente en cuanto a su contenido para subsanar lo actuado

### V.2.1. Ausencia de dictamen previo

El dictamen jurídico previo es un requisito esencial de las decisiones administrativas de acuerdo con lo dispuesto por el art. 7 inc. d) de la LNPA, el cual establece lo siguiente: “d) antes de su emisión deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considérase también esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos”.<sup>14</sup>

---

AR/DOC/3054/2018. Si bien la autora se refiere al procedimiento de la Provincia de Buenos Aires, su afirmación es plenamente aplicable al orden nacional).

<sup>14</sup> Sobre la importancia de este requisito esencial, Comadira ha señalado que “*un criterio que elevara al dictamen del órgano permanente de asesoramiento jurídico a la condición de requisito esencial -tal como lo prevé la ley- no sólo se jerarquizaría la importancia de los asesores letrados del Estado, sino, además, se reforzaría, significativamente, la garantía ‘formal’ de legalidad de las decisiones administrativas. Garantía, por lo demás, que, a mi modo de ver, debería exigirse respecto no sólo de los actos eventualmente afectantes de derechos, sino también de aquellas decisiones que comprometeran la hacienda pública*” (COMADIRA, Julio R. “Algunos aspectos de la teoría del acto administrativo”, Thomson Reuters, cita Online: 0003/001180. En la misma línea, Muratorio afirma que “*la condición de ‘requisito esencial’ que el art. 7º, inc. d) de la LPA acuerda al dictamen jurídico del servicio de asesoramiento permanente del órgano administrativo en cuestión, con carácter previo a la emisión del acto administrativo que pudiere afectar derechos subjetivos o intereses legítimos, significa que la ausencia de tal dictamen a ese momento producirá la invalidez de ese acto y su nulidad absoluta*” (MURATORIO, Jorge I. “El dictamen jurídico en la Administración Pública Nacional”, Abeledo Perrot 0027/000057).

En este orden de ideas, es necesario recordar que el dictamen no sólo es un requisito formal que concurre a dotar de juridicidad al accionar administrativo, sino que además tiene por objeto proteger los derechos de los administrados: “El motivo por el cual la exigencia obligatoria de la existencia de un dictamen jurídico previo al dictado de un acto administrativo se elevó al rango de requisito esencial en la LPA, precisamente fue porque aquel acto pudiere afectar derechos subjetivos o intereses legítimos, de modo que la finalidad del dictamen jurídico, además de juridizar la actividad de la Administración, es brindar protección a los derechos de los administrados en tanto se pretende dar una garantía del acierto y legitimidad de la decisión que posteriormente adopten las autoridades administrativas competentes” (énfasis agregado).<sup>15</sup>

Además, debemos considerar que la Procuración del Tesoro de la Nación (PTN) ha sostenido que el requisito del dictamen jurídico previo es insoslayable cuando el acto afecte la hacienda pública, además de destacar que ese dictamen refuerza la garantía formal de legalidad de las decisiones de la Administración.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> MURATORIO, Jorge I. “El dictamen jurídico en la Administración Pública Nacional”, Abeledo Perrot 0027/000057. Profundizando en esta línea, Cassagne (h) afirma “*el dictamen jurídico debiera ser obligatorio y previo a todo acto administrativo, con independencia de si llegare a afectar derechos e intereses de los particulares, en la medida que la función consultiva en derecho, como hemos dicho antes, no sólo importa una garantía frente al administrado, sino que representa una garantía y control de la legitimidad administrativa. La legalidad no debe respetarse únicamente cuando se estimare que pudieren afectarse derechos de terceros, sino que debe primar en toda conducta administrativa, de modo que el dictamen consultivo en derecho, que orienta esa conducta legal, resulta a nuestro criterio siempre obligatorio, como procedimiento implícito en el ordenamiento jurídico para aquellos actos administrativos que, incluso, prima facie, no llegaren a afectar derechos subjetivos e interés legítimos de los administrados*” (CASSAGNE, Ezequiel “El dictamen de los servicios jurídicos de la Administración”, La Ley del 15/08/2012). También cabe destacar que “*tal obligatoriedad surge de las expresas disposiciones normativas sobre la legalidad del acto administrativo, principio que implica la adecuación del acto con preceptos constitucionales, legales y reglamentarios, y la previsión de partidas presupuestarias cuando se vaya a disponer de fondos públicos*” (NALLAR, Daniel M. “Acto administrativo. Notas doctrinarias y jurisprudenciales”, RDA 2009-69, 641).

<sup>16</sup> Emitido el 23/01/2001 y publicado en Dictámenes 236:91, punto II.6. El dictamen cita en este punto el trabajo de COMADIRA, Julio R. “Algunos aspectos de la teoría del acto administrativo”, JA 1996-IV:758.

A pesar de todo esto, el único dictamen jurídico obrante en el expediente fue emitido el 22/06/2018 (10 días después de la firma de la Carta de Intención), con firma conjunta del Director y la Coordinadora de la Dirección de Asuntos Contractuales, Legislativos y Tributarios del Ministerio de Hacienda.<sup>17</sup>

Intentado hacerse cargo del problema temporal (esto es, de por qué el dictamen no se emitió antes de la firma de la Carta de Intención), en este dictamen se sostuvo: “no se advierte que la ausencia de dictamen jurídico previo pueda acarrear con relación a dichas cartas las consecuencias que para los actos jurídicos prevé la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo” (se refiere implícitamente a su nulidad absoluta e insanable, por supuesto). Además, se agrega que “con relación a ellos, la Procuración del Tesoro de la Nación ha reiterado que no procede la nulidad del acto si esa omisión es subsanada posteriormente y, en tal sentido, los dictámenes posteriores purgan el vicio (v. dictámenes 241:4 y 45, 242:253 y 243:288, entre otros)”.

Los argumentos invocados para sostener la posibilidad de subsanación remiten a diversos precedentes administrativos (otros dictámenes de la PTN). En todos ellos se dice que la ausencia de dictamen previo es subsanable “obviamente, si la cuestión resuelta estuviere arreglada a derecho y, por lo tanto, la omisión formal resulta salvable (Fallos 301:955)”.<sup>18</sup>

La cuestión sobre la cual se expidieron dichos dictámenes de la PTN, además, no tenía nada que ver con situaciones como la que estamos analizando. En efecto, la situación sobre la cual se expidieron los dictámenes invocados como precedentes administrativos era si podía convalidarse la designación de abogados ya contratados por el Ministerio y otorgarse personería para que ejerzan su representación en procesos judiciales.

---

<sup>17</sup> Individualizado como IF-2018-30023715-APN-DACLTY#MHA, obrante en el expediente EX-2018-229772791-APN-DGD#MHA.

<sup>18</sup> Dictámenes 241:4.

Se trata de hechos que, por supuesto, en nada se asemejan a la toma de deuda de U\$S 50.000.000.000 con un organismo de crédito internacional.<sup>19</sup>

Esta diferencia entre las situaciones de hecho y de derecho analizadas en los precedentes administrativos invocados (contratación de abogados) y la situación que debía atenderse (el endeudamiento externo más grande de la historia de Argentina y del propio FMI), torna evidente la imposibilidad de trasladar y aplicar el criterio establecido en tales oportunidades.

Por otra parte, recordemos que los 4 dictámenes invocados son claros al señalar que la doctrina de la PTN en cuanto a posibilidad de subsanación posterior solo aplica cuando lo que se somete a su control cumple con la normativa vigente.

Puntualmente, según la PTN, la posibilidad de subsanar el incumplimiento de este requisito solo aplica: “obviamente, si la cuestión resuelta estuviera arreglada a derecho y, por lo tanto, la omisión formal resulta salvable (v. Fallos 301:955)”.

Por tanto, aun de considerarse trasladable el criterio jurídico de subsanación establecido en los precedentes administrativos citados, dicho criterio no podría aplicarse a la situación del crédito con el FMI ya que “la cuestión” (la firma de la Carta de Intención y sus memorandos adjuntos) no estuvo “arreglada a derecho”. Al firmar la primera Carta de Intención del modo en que se lo hizo fueron violadas de manera manifiesta todas las normas jurídicas que determinaban el procedimiento a seguir para tomar semejante decisión.

## V.2.2. Dictamen posterior emitido por área incompetente

Además de la cuestión temporal que, según vimos, es determinante por sí sola de la invalidez de todo lo actuado, el

---

<sup>19</sup> (i) Dictámenes 241:45, emitido el 10/04/2002 en el Expte. N° 1491/00 “COMITÉ FEDERAL DE RADIODIFUSIÓN” (abogados contratados sin dictamen previo); (ii) Dictámenes 242:253, emitido el 21/08/2002 en el Expte. N° 134.410/02 “c/ Anexo 1 y cuatro sobres s/ Acumular Ex MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS” (abogados contratados sin dictamen previo); y (iii) Dictámenes 243:288, emitido el 05/11/2002 en el Expte. N° 01-0013904702 “MINISTERIO DE ECONOMÍA” (abogados contratados sin dictamen previo).



dictamen posterior fue realizado por funcionarios que carecían de competencia para ello.

En efecto, era la PTN quien debía emitir este dictamen jurídico por intermedio de su Dirección Nacional de Asuntos y Controversias Internacionales, y no los servicios jurídicos del propio Ministerio de Hacienda.

Hay dos razones para sostener esto.

La primera es que dicha competencia surgía con claridad de las misiones y funciones asignadas a la PTN por el Decreto Nº 1486/2011 que aprobó la estructura organizativa de primer nivel operativo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.<sup>20</sup>

La segunda razón se encuentra en que este dictamen jurídico previo en el marco de un procedimiento de endeudamiento externo es un dictamen de control que, en cuanto tal, no puede ser emitido por dependientes del funcionario cuya decisión hay que controlar.

Si consideramos este carácter de control y atendemos a las misiones y funciones asignadas a la PTN, es evidente que el dictamen jurídico relativo al endeudamiento externo debía ser emitido por dicha repartición pública y no por el área de legales del Ministerio de Hacienda.

Cualquier interpretación distinta llevaría a vaciar de contenido las competencias de la PTN, además de impedir el necesario y adecuado control jurídico previo, externo y ajeno al Ministerio (porque así lo determinan las competencias asignadas a la PTN) a la toma de decisiones sobre cuestiones de deuda externa.

---

<sup>20</sup> Esta norma determina expresamente entre las responsabilidades primarias de dicha Dirección Nacional: *“Elaborar dictámenes sobre asuntos de Derecho Internacional Público y Privado y opiniones legales que deban emitirse en las operaciones de crédito público externo”*. Además, señala entre sus acciones específicas: *“3. Elaborar las opiniones legales que sean requeridas en operaciones de crédito público con organismos multilaterales de crédito, en la emisión de títulos públicos y de garantías emitidas por la República Argentina en operaciones de crédito público provinciales o de otros entes públicos”* (énfasis agregado).

### V.2.3. Dictamen jurídico insuficiente en cuanto a su contenido

En un tercer orden de ideas (además de la cuestión temporal y de la competencia de quienes emitieron el dictamen), aunque sea a modo eventual es necesario destacar que la intervención jurídica asumida en el expediente por el área de legales del Ministerio de Hacienda es abiertamente insuficiente en cuanto a su contenido.

Recordemos que la PTN ha sostenido que el dictamen jurídico previo “no puede constituir una mera relación de antecedentes ni una colección de afirmaciones dogmáticas sino el análisis exhaustivo y profundo de una situación jurídica determinada, efectuada a la luz de las normas jurídicas vigentes y de los principios generales que las informan...”<sup>21</sup>

Si analizamos el dictamen emitido con posterioridad a la Carta de Intención, podemos ver que, inmediatamente después de reconocer su carácter extemporáneo, se invoca un precedente administrativo (Dictámenes 195:164) para sostener que “la consecuencia y oportunidad de aprobar o no la carta de intención suscripta, por tratarse de una evaluación de carácter político, escapa a la competencia jurídica de este organismo asesor”.

Esta idea de falta de competencia para expedirse sobre la decisión de tomar el crédito en sí misma y sobre las cuestiones técnicas (no jurídicas) allí contenidas, se reitera y explica a continuación con otras citas de precedentes administrativos.

Más allá de eso, con lo cual podemos llegar a estar de acuerdo (no es nuestro objetivo en este trabajo ni en sede judicial analizar decisiones políticas, sino los procedimientos legales seguidos para la toma de esas decisiones), lo relevante es que había diversas cuestiones estrictamente jurídicas para las cuales los servicios jurídicos sí, definitivamente, tenían competencia para expedirse.

---

<sup>21</sup> Dictámenes 141:202 y 236:91 entre otros.

Entre ellas se destacan, principalmente, el cumplimiento de un procedimiento regular previo a tomar la decisión (además de recomendar que haya una decisión...) y el cumplimiento de lo dispuesto por el art. 61 de la LAF (dictamen sobre impacto en balanza de pagos, cuanto menos su existencia). Sin embargo, el dictamen nada dice sobre estas dos cuestiones, netamente jurídicas y totalmente alejadas de una cuestión política.

En definitiva: aun si se considerase que fue emitido por funcionarios competentes, y aun si se considerase que es válido como elementos del acto administrativo a pesar de emitirse con posterioridad a su dictado, el dictamen jurídico obrante en el expediente tampoco es apto para subsanar lo actuado porque, de acuerdo con lo que surge de su lectura, se limitó a expedirse exclusivamente sobre la competencia del Ministro de Hacienda para suscribir la Carta de Intención.

El dictamen no analizó absolutamente nada respecto del resto de los requisitos de procedimiento y decisión administrativa contemplados en el art. 61 de la LAF y en los distintos incisos del art. 7 de la LNPA, los cuales se encuentran abiertamente incumplidos: procedimiento, causa, dictámenes técnicos y motivación adecuada y razonable.

Todas estas cuestiones son, evidentemente, de índole jurídica. Por tanto, debieron haber sido analizadas en el dictamen jurídico. Sin embargo, ello no ocurrió. Ni antes de firmar la Carta de Intención, como exige la LNPA, ni después.

**V.3. Violación del art. 99 inc. 11° de la CN: Ausencia de competencia en los funcionarios que firmaron la Carta de Intención**

El dictamen legal que venimos analizando no solo fue extemporáneo, emitido por funcionarios incompetentes e insuficiente, sino que además fue equivocado. En concreto, dicho dictamen concluye señalando lo siguiente:

“Teniendo en cuenta el rol que al Ministerio de Hacienda le asigna el artículo V, Sección 1 del Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional, este servicio jurídico estima

que el titular de dicha cartera se encontraba, al momento de su suscripción, facultado para cursar al citado organismo misivas como las que firmara”.

Esto es un error grosero, ya que la decisión de endeudar al país con el FMI sólo podía ser tomada por el Presidente de la Nación (la cabeza del PEN), o bien por los funcionarios que el Presidente hubiese autorizado expresamente para eso.

En los expedientes administrativos no hay decisiones del Presidente que hayan autorizado o definido tomar la deuda en las condiciones en que se lo hizo por medio de la firma de las Cartas de Intención, así como tampoco (¡ni siquiera!) resoluciones del Directorio del BCRA o del Ministerio de Hacienda.

El crédito se tomó “a sola firma” del Presidente del BCRA y del Ministro de Hacienda.

El art. V, Sección 1 del Convenio Constitutivo del FMI, citado por el dictamen, establece que “Los países miembros mantendrán relaciones con el Fondo solo por conducto de su ministerio de Hacienda, banco central, fondo de estabilización u otros organismos fiscales semejantes, y el Fondo mantendrá relaciones únicamente con dichos organismos o por conducto de los mismos”.

Sin embargo, esto configura una vinculación operativa, de gestión. Más allá de lo que establece el Convenio Constitutivo del FMI sobre cómo se vinculan operativamente los Estados parte con dicho organismo, nuestros funcionarios deben respetar primero, y ante todo, la Constitución Nacional y las leyes internas que les asignan competencia.

En este sentido, cabe recordar que el art. 99 inc 11° de la CN establece que el Presidente “Concluye y firma tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras, recibe sus ministros y admite sus cónsules”.

Por otra parte, las normas que regulan las estructuras orgánico-funcionales del Ministerio de Hacienda y del BCRA no atribuyen a ninguna de las dos reparticiones públicas competencias de decisión en este sentido.

Es evidente que, aun cuando la vinculación operativa con el FMI se produzca en el plano internacional por intermedio del Ministerio de Hacienda y del BCRA, eso no puede significar, de ninguna manera, que las cabezas de ambas reparticiones tengan competencia para decidir -arbitrariamente y por sí solas- el contenido sustancial implicado en esa vinculación.

Resulta fundamental no confundir la competencia para “mantener relaciones con el FMI” (dimensión operativa) con la competencia para tomar decisiones sobre el contenido sustancial de dicha relación (dimensión constitucional/sustantiva).

De hecho, el último párrafo del art. 60 de la LAF -que ha sido invocado sistemáticamente por el Estado como justificación para no discutir el tema ante el Congreso de la Nación- delega facultades en el “Poder Ejecutivo Nacional”. No las delega en el Ministerio de Hacienda y tampoco en el BCRA.

Dicha norma dice lo siguiente: “Se exceptúa del cumplimiento de las disposiciones establecidas precedentemente en este artículo, a las operaciones de crédito público que formalice el Poder Ejecutivo Nacional con los organismos financieros internacionales de los que la Nación forma parte” (énfasis agregado).

En definitiva: si bien la vinculación formal y operativa entre Argentina y el FMI se produce por ese canal institucional (el Ministerio de Hacienda, como dice el dictamen jurídico), la decisión de tomar la deuda no correspondía al Ministro de Hacienda ni al Presidente del BCRA, sino a la cabeza del PEN. Esto es, al por entonces Sr. Presidente de la Nación.

#### **V.4. Violación de la Ley de Administración Financiera: Ausencia del dictamen técnico específico exigido por su art. 61**

Un cuarto (y grave) vicio en la toma del crédito con el FMI deriva de la ausencia del dictamen técnico previo del BCRA para evaluar cómo el crédito que se pretendía tomar iba a impactar en la balanza de pagos.

Como si esto fuera poco, al responder un pedido de acceso a información pública el BCRA confesó que, en lugar de ese

dictamen, realizó una evaluación conjunta del tema con el Ministerio de Hacienda (al cual debía controlar) y con el propio FMI (su acreedor externo).<sup>22</sup>

Este dictamen técnico era otro requisito esencial para la toma de decisión administrativa en el marco del art. 7 inc. d) de la LNPA. Sucede que la Carta de Intención fue suscripta para tomar deuda pública externa, y este tipo particular de decisión administrativa tiene un procedimiento especial previsto en el art. 61 de la Ley N° 24.156.

Dicha norma exige lo siguiente: “En los casos que las operaciones de crédito público originen la constitución de deuda pública externa antes de formalizarse el acto respectivo y cualquiera sea el ente del sector público emisor o contratante, deberá emitir opinión el Banco Central de la República Argentina sobre el impacto de la operación en la balanza de pagos”.

Como indica la norma, se trata de:

(i) Un requisito esencial para la toma de este tipo de créditos (“*deberá*”).

(ii) Que debía cumplirse antes de la decisión administrativa (“*antes de formalizarse el acto respectivo*”).

---

<sup>22</sup> Esto surge de la Nota del BCRA NO-2019-00073357-GDBCRA-GPEJ#BCRA, del 08/04/2019: “Las operaciones con el Fondo Monetario Internacional (FMI), a diferencia de otras operaciones de endeudamiento externo, son acordadas conjuntamente por el Ministerio de Hacienda de la Nación y el Banco Central de la República Argentina. Cabe remarcar que, previo a la firma de la operación en cuestión, esta Institución llevó a cabo conjuntamente con el Ministerio de Hacienda y el FMI, una evaluación comprensiva de su impacto macroeconómico, incluyendo un análisis de los sectores fiscal, externo y financiero”. El pedido de acceso a información pública que derivó en dicha Nota fue realizado por Eduardo Codianni el 14/03/2019 y tuvo por objeto obtener diversa información sobre los dictámenes exigidos por el art. 61 de la Ley N° 24.156. En concreto, mediante esa presentación se solicitó al BCRA “que entregue a esta parte en los términos y bajo apercibimiento de ley, tanto en formato digital como papel, la siguiente información pública: (i) Copia completa de los dictámenes y/o informes emitidos por el BCRA en el marco de lo dispuesto por el art. 61 de la Ley N° 24.156 con carácter previo a formalizar los actos administrativos correspondientes a ambos empréstitos “credit stand by” contraídos con el FMI en el año 2018; (ii) Número de los expedientes administrativos del BCRA donde se desarrollaron los procedimientos en el marco de los cuales fueron emitidas tales opiniones; (iii) Copia completa de tales expedientes”.

(iii) Que debía cumplirse con independencia de quienes intervinieran en la operación en cuestión (“*cualquiera sea el ente del sector público emisor o contratante*”).

Por cierto, también se trata de un requisito absolutamente lógico ya que está orientado a dos objetivos. Por un lado, controlar la actividad de la administración central desde un órgano autárquico e independiente como es el BCRA. Por otro lado, estudiar el asunto y establecer técnicamente la viabilidad del crédito en cuestión (en otras palabras, evaluar técnicamente “la sostenibilidad de la deuda”).

Puesto en términos simples y claros: en lugar de emitir el dictamen soberano y de control previo que exigía el art. 61 de la LAF para contraer deuda pública externa, el BCRA reconoció haber firmado directamente el propio pedido del crédito a través de la Carta de Intención y sus memorandos adjuntos. Una Carta de Intención que no fue precedida, de procedimiento alguno, según hemos visto, y memorandos adjuntos que no se apoyan ni fundan en estudio, informe técnico o dictamen alguno, según veremos a continuación.

Todo esto es aún más grave, ya que el BCRA también reconoció en su Nota haber realizado “una evaluación comprensiva de su impacto macroeconómico, incluyendo un análisis de los sectores fiscal, externo y financiero” en conjunto con, ni más ni menos, el Ministerio de Hacienda (a quien debía controlar) y el FMI (su acreedor externo).

Cabe señalar también que si el dictamen previo exigido por el art. 61 de la LAF resulta esencial para cualquier tipo de operación de deuda externa (porque así lo establece la ley), su emisión adquiere una relevancia todavía mayor en el marco de créditos a contraerse con el FMI. Ello así en la medida que la expresión técnica “balanza de pagos” o “balanzas de pagos” es mencionada en más de 15 oportunidades en el marco del Convenio Constitutivo del FMI.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> En este sentido, por ejemplo, entre las finalidades de ese organismo internacional se encuentran la de “*Infundir confianza a los países miembros poniendo a su disposición*”

Este requisito esencial para la toma de decisión fue manifiestamente incumplido. Se trata de un hecho, además, reconocido expresamente por el BCRA. La Carta de Intención, por tanto,

---

*temporalmente y con las garantías adecuadas los recursos generales del Fondo, dándoles así oportunidad de que corrijan los desequilibrios de sus balanzas de pagos sin recurrir a medidas perniciosas para la prosperidad nacional o internacional” y la de “acortar la duración y aminorar el grado de desequilibrio de las balanzas de pagos de los países miembros” (art. I “Fines”, incs. v y vi del Estatuto Constitutivo del FMI). También se refiere al tema al regular las “Obligaciones referentes a regímenes de cambio” en su art. IV. En este aspecto determina entre las “Obligaciones generales de los países miembro” la de evitar “manipular los tipos de cambio o el sistema monetario internacional para impedir el ajuste de la balanza de pagos u obtener ventajas competitivas desleales frente a otros países miembros...” (art. IV, Sección 1, inc. iii); y al regular las “Paridades” de cambio en la Sección 4 de ese mismo artículo. Igualmente, en el art. V “Operaciones y transacciones del Fondo” se establece lo siguiente: “Sección 3. Condiciones que regulan el uso de los recursos generales del Fondo. a) El Fondo adoptará normas acerca del uso de sus recursos generales, incluso sobre los acuerdos de derecho de giro (stand-by) u otros acuerdos semejantes, y podrá adoptar normas especiales referentes a problemas específicos de balanza de pagos que ayuden a los países miembros a resolverlos de modo compatible con las disposiciones de este Convenio y que establezcan garantías adecuadas para el uso temporal de los recursos generales del Fondo (...) b) Todo país miembro tendrá derecho a comprar al Fondo las monedas de otros países miembros, a cambio de una cantidad equivalente de su propia moneda, con sujeción a las condiciones siguientes: (...) ii) el país miembro declare que necesita realizar la compra debido a su posición de balanza de pagos o de reserva o a la evolución de sus reservas;”. Más específicamente todavía, el art. VIII “Obligaciones generales de los países miembros”, establece lo siguiente en su Sección 5 “Información que habrá de facilitarse”: “a) El Fondo podrá exigir a los países miembros que le faciliten cuanta información considere pertinente para sus operaciones, incluso, como mínimo necesario para el cumplimiento eficaz de sus funciones, datos de carácter nacional sobre los siguientes particulares: (...) vi) balanza de pagos internacionales, con inclusión de: 1) comercio de bienes y servicios, 2) transacciones en oro, 3) transacciones de capital conocidas y 4) otras partidas...”. Esta expresión también es utilizada al regular las restricciones cambiarias en la Sección 2 del art. XIV “Régimen Transitorio”, donde se refiere a ella para señalar que “los países deberán abolir las restricciones que mantengan con arreglo a esta Sección tan pronto como tengan la certeza de que, sin necesidad de ellas, pueden equilibrar su balanza de pagos en forma que no dificulte su acceso a los recursos generales del Fondo”. Por otra parte, se contempla la necesidad de lograr “equilibrio en la balanza de pagos” como una de las “consideraciones especiales” a tener en cuenta en el marco de la “Asignación y cancelación de derechos especiales de giro” (art. XVIII, Sección 1, inc. b). De la misma manera se lo contempla al regular las “Operaciones y transacciones en derechos especiales de giro” (art. XIX, Sección 3, inc. a), donde se determina que: “Se espera de los participantes que en las transacciones previstas en la Sección 2 a) de este Artículo, y salvo lo dispuesto en el apartado c) de esta Sección, utilicen sus derechos especiales de giro únicamente en caso de necesidad debido a su posición de balanza de pagos o de reserva o a la evolución de sus reservas y no con el solo objeto de variar la composición de estas”.*



también es nula por violar los requisitos específicos establecidos por la ley para este tipo de decisión (contraer deuda externa).

Se trata de una nulidad que no solo responde a principios generales de procedimiento administrativo, sino también a lo establecido expresamente en el art. 66 de la LAF: “Las operaciones de crédito público realizadas en contravención a las normas dispuestas en la presente ley son nulas y sin efecto, sin perjuicio de la responsabilidad personal de quienes las realicen” (énfasis agregado).

**V.5. Violación del art. 7 inc. b) de la LNPA:** Ausencia de causa válida que sostenga la decisión. Los memorandos adjuntos a la Carta de Intención carecen de fundamento o apoyo alguno

Los datos y proyecciones que contienen el Memorándum de Políticas Económicas y Financieras (MPEF) y el Memorándum de Entendimiento Técnico (MET), adjuntos a la Carta de Intención firmada el 12/06/2018, configuran simples manifestaciones unilaterales de los funcionarios firmantes que no se apoyan en base científica o técnica alguna, reflejando información de la cual es imposible conocer su fuente.

En efecto, una atenta lectura de estos memorandos arroja como resultado que las palabras “estudio”, “dictamen” y “opinión” no se mencionan ni una sola vez en todo su desarrollo. Esto implica que el Ministerio de Hacienda y el BCRA pidieron U\$S 50.000.000.000 al FMI en base a memorandos técnicos que carecen de fundamento verificable.

En el contexto de la situación que venimos explicando, este vicio se explica muy fácil: ¿en base a qué informes, dictámenes u opiniones técnicas iban a tomar la decisión si el expediente fue iniciado 9 días después de firmar la Carta de Intención y sus memorandos adjuntos?

Esto es de una gravedad inaudita, porque esa base técnica y científica (ausente por completo en nuestro caso) no es otra cosa que la causa de la decisión de endeudarse.

La LNPA establece en su art. 7 inc. b) que el elemento “causa” es un componente esencial del acto administrativo: “Son

requisitos esenciales del acto administrativo los siguientes: (...) b) deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable”.<sup>24</sup>

El art. 14 inc. b) de la LNPA, por su parte, sanciona con la nulidad absoluta e insanables aquellos actos administrativos que hubieran sido emitidos con *“falta de causa por no existir o ser falsos los hechos o el derecho invocados”*.

Los efectos de semejante improvisación surgieron a la vista de toda la sociedad a comienzos del año 2020: el crédito con el FMI se tornó inviable, y concurrió en gran medida a que la deuda pública externa argentina sea insostenible.

## **VI. La modulación de los efectos de la declaración de nulidad solicitada**

Con los desarrollos realizados hasta acá y en base a lo que surge de documentos oficiales, entendemos haber demostrado sobradamente la nulidad de todo lo actuado para endeudar al país con el FMI en el 2018.

Sin embargo, más allá de esa manifiesta, absoluta e insanable nulidad, lo cierto es que el FMI efectuó desembolsos por la suma de aproximadamente U\$S 44.000.000.000 hasta el día de la fecha, y que esas sumas ya han sido asignadas y ejecutadas presupuestariamente por el Poder Ejecutivo. Además, como no es posible demandar al FMI ante tribunales argentinos, no habría forma de oponerle los efectos de una declaración de nulidad.

Todo esto implica una imposibilidad de volver las cosas a su estado anterior, tal como exigiría una declaración de nulidad “tradicional”.

---

<sup>24</sup> Al respecto, la PTN ha determinado que *“La causa que dé origen al acto administrativo debe ser cierta, efectiva, sincera y no implicar una forma disimulada o encubierta de obviar la garantía de estabilidad”*, así como también que *“Los hechos y las conductas que concurren para integrar y presupuestar la causa de los actos administrativos deben ser producto de la verificación cierta, exacta y correcta de su existencia. La causa del acto, en esta faz, debe responder a la verdad objetiva”* (Dictámenes 236:91).

En atención a ello y al carácter absolutamente excepcional del caso, en la pretensión de nulidad promovida por el MNER solicitamos expresamente al Poder Judicial que evalúe la posibilidad de modular los efectos de la sentencia. Concretamente, pedimos que se modulen los efectos patrimoniales inmediatos de esa declaración de nulidad.

En este sentido, consideramos que podrían acordarse a la declaración de nulidad efectos no retroactivos, siguiendo en este punto la doctrina establecida por la CSJN en un relevante precedente sobre efectos de la anulación de un acto administrativo de alcance general. Nos referimos a “Monges”,<sup>25</sup> donde la CSJN hizo lugar a la demanda y declaró la nulidad del acto administrativo emitido por la UBA que había impuesto el CPI como curso obligatorio de ingreso a Medicina.

Con relación a lo que nos interesa aquí (los efectos de esa declaración de nulidad), en dicho precedente la mayoría del tribunal sostuvo lo siguiente:

“Que, sin perjuicio de la solución a la que aquí se arriba, dada la naturaleza de la materia de que se trata, corresponde declarar que la autoridad de esta sentencia deberá comenzar a regir para el futuro, a fin de evitar perjuicios a los aspirantes a ingresar a la Facultad de Medicina quienes, aun cuando se hallaban ajenos al conflicto suscitado, ante la razonable duda generada por éste, asistieron y eventualmente aprobaron el denominado ‘Ciclo Básico Común’ de la Universidad Nacional de Buenos Aires o, en su caso, el ‘Curso Preuniversitario de Ingreso’ creado por el Consejo Directivo de la Facultad de Medicina. En tal sentido, cada estudiante podrá proseguir hasta su conclusión el régimen por el que hubiera optado, con los efectos para cada uno”.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> “Monges, Analía M. c/ Universidad de Buenos Aires”, Fallos 319:3148.

<sup>26</sup> Considerando 34°. En la misma línea se pronunció el voto concurrente de Vázquez, considerando 18°.

Invocamos este caso como un ejemplo del poder de jueces y juezas para modular los efectos de una declaración de nulidad cuando la solución tradicional (establecida para casos tradicionales) podría generar perjuicios a terceros ajenos a la discusión.

Terceros que pudieron haber actuado con razonables dudas en nuestro caso ya que, más allá de lo grosero de las irregularidades cometidas para emitir la voluntad administrativa mediante las Cartas de Intención y sus memorandos adjuntos, lo cierto es que el crédito con el FMI se confirmó y se ejecutó casi en su totalidad.

Sin perjuicio de todo ello, y para terminar, debemos destacar que la pretensión de nulidad que se encuentra en trámite mantiene plena virtualidad y debe ser resuelta por el Poder Judicial para dejar establecidos los vicios constitucionales y procedimentales en que se incurrió para endeudar al país con el FMI.

Esto es determinante para dos cosas. Por un lado, evitar que algo similar vuelva a suceder en Argentina. Por otro lado, permitir, eventualmente, perseguir la responsabilidad patrimonial de los funcionarios involucrados en semejantes irregularidades, tanto por acción como por omisión.

## **VII. ¿Es posible comprometer de esta manera los intereses del Estado Nacional frente al FMI?**

La pregunta es retórica, por supuesto. La pregunta que deberíamos responder es ésta: ¿Vivimos en un Estado de Derecho?

Solo si la respuesta es afirmativa, sigamos con estas dos: ¿Cómo toman las decisiones los funcionarios públicos en un Estado de Derecho? ¿Lo hacen de manera caprichosa y arbitraria, o sometidos a ciertas reglas de procedimiento y a determinados mecanismos de control preestablecidos?

La respuesta a ambos interrogantes es muy simple y clara: en un Estado de Derecho, los funcionarios de la administración pública ejercen su discreción política en el contexto de ciertas reglas. Esas reglas determinan los procedimientos y elementos

esenciales para la toma de decisiones públicas. O sea, establecen los requisitos necesarios para formar válidamente la voluntad estatal. Esas reglas son, además, una garantía para los ciudadanos y ciudadanas. Les protegen del abuso de poder y les permiten, de alguna manera, controlar cómo se ejerce ese poder que delegaron en sus representantes.

No hablamos de otra cosa que del principio de legalidad.

La íntima vinculación entre dichos procedimientos y elementos esenciales para la toma de decisiones administrativas, por un lado, y la vigencia del Estado de Derecho, por el otro, es evidente.

En este sentido la CSJN ha dicho que “La soberanía popular es un principio de raigambre constitucional que en el sistema democrático se integra con el reconocimiento del pueblo como último titular del poder político, pero, al mismo tiempo, y para cumplir con tal objetivo, pone su acento en los procedimientos habilitados para hacer explícita aquella voluntad, origen del principio de representación. Por ello, el Estado de Derecho y el imperio de la ley son esenciales para el logro de una Nación con instituciones maduras”.<sup>27</sup>

Nuestra conclusión, en definitiva, es que el origen de la deuda con el FMI es inválido porque ciertos funcionarios contrajeron el crédito incumpliendo todas las reglas legales y de procedimiento a que nos referimos.

Puesto en términos más crudos: endeudaron al país, por la suma de dinero más grande de la historia del FMI, a sola firma.

La documentación -en tiempo real- de todo lo sucedido y el trabajo cuyo desarrollo hemos brevemente explicado en este artículo fueron determinantes para que el tema del origen del crédito (ya no solo la fuga de capitales) sea objeto de atención por la Comisión Bicameral Permanente de Seguimiento y Control de la Gestión de Contratación y de Pago de la Deuda

---

<sup>27</sup> Fallos 328:175.

Exterior de la Nación, desde donde se cursaron diversos pedidos de informes para profundizar la investigación.<sup>28</sup>

Asimismo, la incidencia del trabajo realizado pudo verse en la apertura de sesiones legislativas del año 2021, donde el Presidente de la Nación anunció que el Estado Nacional iba a promover una denuncia penal contra los y las responsables de lo ocurrido, ya no solo por la fuga de capitales sino también por la ilegalidad del origen del crédito en cuestión. Esto se implementó, primero, a través de la Oficina Anticorrupción.<sup>29</sup> Y poco después, mediante el Decreto N° 239/2021.<sup>30</sup> Este acto administrativo contiene instrucciones dirigidas a la Procuración del Tesoro de la Nación para presentarse como querellante en esa causa penal y, además, para “iniciar las acciones conducentes al recupero de los eventuales daños y perjuicios emergentes de los hechos denunciados”.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Ver la presentación de la Senadora por Santa Fe María de los Ángeles Sacnun durante la reunión de la Comisión del 26/05/2020: <https://youtu.be/x23sewk7YaY>.

<sup>29</sup> Providencia PV-2021-22285749-APN-OA#PTE del 12/03/2021, dictada en el Expediente N° EX-2021-17738298- -APN-OA#PTE | SISA 18.222: “*Por tal razón, este informe constituirá además formal denuncia en los términos del art. 174 y siguientes del CPMP; la que se remitirá -por razones de economía procesal- al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nro. 5 en la causa nro. 3561/2019 “Macri, Mauricio y otros s/ defraudación por administración fraudulenta y defraudación contra la administración pública”, puesto que, según información pública, en dicha sede judicial tramita un sumario cuyo objeto reúne varias denuncias por hechos total o parcialmente coincidentes con los que aquí se denuncian*”.

<sup>30</sup> El Decreto N° 239/2021 (B.O. del 09/04/2021) instruyó “a la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACION para que se constituya en parte querellante, en representación del ESTADO NACIONAL, en la causa N° 3561/2019 “Macri Mauricio y otros s/ defraudación por administración fraudulenta y defraudación contra la administración pública”, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 5 de esta Capital Federal, y coadyuve en la promoción de la acción penal con el fin de determinar a las presuntas y los presuntos responsables de los delitos de acción pública que en ese proceso se investigan y que podrían haber damnificado al ESTADO NACIONAL” (art. 1). Asimismo, se la instruyó “a iniciar las acciones conducentes al recupero de los eventuales daños y perjuicios emergentes de los hechos denunciados, facultándola a tal efecto a promover, en su caso, la respectiva acción civil en el proceso penal” (art. 2).

<sup>31</sup> Sobre la responsabilidad patrimonial de las funcionarias y funcionarios involucrados en la manobra, el 12/09/2019 publicamos una nota en *Ámbito Financiero* titulada “*Para endeudar al país con el FMI se violaron normas que debieron respetarse*” (disponible en <https://www.ambito.com>).

Tanto la intervención de la Oficina Anticorrupción como el Decreto N° 239/2021 se apoyan en el informe del BCRA sobre fuga de capitales que presentamos oportunamente en la ampliación de demanda de la causa por nulidad, y en otro informe de la Sindicatura General de la Nación que replica -prácticamente al pie de la letra- nuestros hallazgos y los planteos que hemos realizados a lo largo de estos casi 3 años de trabajo con el tema.<sup>32</sup>

También queremos hacer mención al trabajo publicado por Juan Bautista Justo en la edición especial que recientemente esta ReDeA dedicó al FMI.<sup>33</sup> Allí el autor realizó un estudio

---

ambito.com/opiniones/fmi/para-endeudar-al-pais-el-se-violaron-normas-que-debieron-respetarse-n5054170), donde señalamos lo siguiente: *“En otro orden, en el fuero contencioso administrativo federal del Poder Judicial deberán también determinarse las responsabilidades patrimoniales de los funcionarios intervinientes. Olmos Gaona no hace referencia a esta cuestión. Esta responsabilidad patrimonial tiene dos fuentes muy claras según nuestro modo de ver. La primera de ellas se encuentra en los principios generales del derecho administrativo, que determinan la responsabilidad personal de los funcionarios actuantes cuando realizan o autorizan operaciones sin cumplir con los procedimientos reglados al efecto. Esto implica, puesto en términos muy generales, que cuando el funcionario no respeta los procedimientos actúa por cuenta propia, personal, al margen de la ley. Y en tal carácter debe responder. La segunda fuente está en un campo mucho más específico y blindado ante cualquier interpretación que pretenda desnaturalizarla: la propia Ley de Administración Financiera, cuyo art. 66 establece lo siguiente: “Las operaciones de crédito público realizadas en contravención a las normas dispuestas en la presente ley son nulas y sin efecto, sin perjuicio de la responsabilidad personal de quienes las realicen”.*

<sup>32</sup> *“Que, en el referido informe, la SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN concluyó respecto de la celebración del Acuerdo Stand-By suscripto entre la REPÚBLICA ARGENTINA y el FONDO MONETARIO INTERNACIONAL en 2018, que: (i) no se cumplieron los procedimientos esenciales establecidos por la normativa vigente en ese momento para la formalización de un Acuerdo Stand-By; (ii) los funcionarios actuantes suscribieron la Carta de Intención y los memorándums de fecha 12 de junio de 2018 sin contar con los dictámenes técnicos y jurídicos previos exigidos por la normativa vigente; (iii) la firma de los acuerdos no contó con las autorizaciones e informes exigidos por la normativa vigente para este tipo de operaciones de crédito público, ni con la autorización suficiente del Poder Ejecutivo; (iv) se asumieron compromisos con el organismo internacional sin solicitarse previamente la emisión del informe obligatorio establecido en el artículo 61 de la Ley N° 24.156 y sus modificatorias para determinar el impacto de la operación en la balanza de pagos y la sustentabilidad del endeudamiento y (v) se detectaron posibles incumplimientos de los objetivos fijados en la Carta de Intención de fecha 12 de junio de 2018 en forma concomitante con su celebración, en lo referido al destino de los fondos desembolsados por el FMI”*

<sup>33</sup> Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686 Año 6/N° 18 Verano 2020-2021 (21 diciembre a 20 marzo), Edición Especial “Fondo Monetario Internacional y Derechos Humanos”.

profundo y analítico sobre las implicancias -en términos convencionales- que todas las ilegalidades que hemos detallado en este trabajo tienen para el Estado Argentino. Sus conclusiones son compartidas: “Esa sumatoria de violaciones a la Convención Americana determina el surgimiento de responsabilidad del Estado por incumplimiento a sus obligaciones bajo el tratado. El modo de reparar ese hecho ilícito internacional es la anulación del acuerdo con el organismo financiero y la recomposición de los derechos de los contratantes a partir del juzgamiento de la debida diligencia del FMI y la prohibición del enriquecimiento sin causa tanto del prestatario como del prestamista”.<sup>34</sup>

Para terminar, señalamos que la pretensión de nulidad promovida por el MNER fue rechazada *in limine* en primera instancia por supuesta “ausencia de causa o controversia”, y que esa decisión fue confirmada (con otros argumentos) por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal. Al cierre de la edición de este trabajo, el Ministerio de Economía y el Banco Central de la República Argentina tienen que contestar el recurso extraordinario federal interpuesto por el MNER.

---

<sup>34</sup> Juan Bautista Justo “El acuerdo entre el FMI y Argentina en 2018. Control de Convencionalidad”, Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686 Año 6/ N° 18 Verano 2020-2021 (21 diciembre a 20 marzo), pp. 594-626, DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e492>. Como punto de partida de su análisis, Justo explica que “De acuerdo a lo que surge de constancias judiciales y administrativas, la decisión de contraer el préstamo fue adoptada por los precitados funcionarios argentinos sin ley especial habilitante, sin acto administrativo autorizador, sin expediente y sin recabar previamente los dictámenes jurídicos y técnicos exigidos por la legislación nacional. Esas omisiones determinaron que la operatoria presentara severas falencias en materia de competencia y procedimientos de formación de la voluntad estatal. En este trabajo se plantea que esa sumatoria de fallas en los procesos decisivos domésticos implicó una transgresión por parte del Estado a sus obligaciones bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos civiles y políticos –gobierno democrático, participación ciudadana y acceso a la información pública– y derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, todo lo cual compromete la validez del acuerdo celebrado con el organismo financiero”.