
**FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA NACION**

TOMO 330

Volumen 2

2007

**SITIO WEB DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

<http://www.csjn.gov.ar/> • <http://www.cij.csjn.gov.ar/>

• NOVEDADES

• JURISPRUDENCIA

—CONSULTA TEMÁTICA EN SUMARIOS-FALLO Y DICTAMEN
Parte de los fallos elegidos para esta base integran la presente
publicación

—CONSULTA DE TEXTOS FALLOS COMPLETOS
Sin sumarios

—LISTA DE SENTENCIAS RECIENTES

REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACION

PUBLICACION A CARGO DE LA SECRETARIA
DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL

TOMO 330 — VOLUMEN 2

ABRIL - JUNIO

LA LEY S.A.E. e I.
Tucumán 1471 (1050) Buenos Aires
2007

Corte Suprema de Justicia de la Nación. Secretaría de Jurisprudencia
Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación : 330 - 1a ed.-
Buenos Aires : Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2008.
v. 2, 1824 p. ; 24x16 cm.

ISBN 978-950-9825-86-4

1. Corte Suprema de Justicia de la Nación-Fallos. I. Título
CDD 347.077

Copyright (c) 2008 by Corte Suprema de Justicia de la Nación
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723.
Impreso en la Argentina
Printed in Argentina
I.S.B.N. 978-950-9825-86-4

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

ABRIL

BAGLEY S.A. v. DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

Es admisible el recurso ordinario de apelación deducido contra el pronunciamiento que dispuso el reintegro de lo abonado en concepto de impuesto a las ganancias a raíz de haber computado como renta gravada los bonos de consolidación percibidos por la conversión de quebrantos impositivos en créditos fiscales, pues la Nación es parte en el pleito, y el monto disputado, sin sus accesorios, supera el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6, ap. a, del decreto 1285/58 y la resolución 1360/91 de la Corte.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

No corresponde emitir pronunciamiento alguno respecto del cálculo efectuado por la actora al determinar el quantum del crédito fiscal excluido de la renta gravada y el consiguiente quebranto impositivo remanente, puesto que este aspecto de la pretensión no fue materia de expresa decisión en las instancias anteriores.

IMPUESTO A LAS GANANCIAS.

En tanto la ratio de las leyes 24.073 y 24.463 radica en el mantenimiento del concepto de la compensación de quebrantos con ganancias gravadas de ejercicios posteriores, corresponde confirmar la sentencia que estableció que la obtención del crédito fiscal –originado en la existencia de quebrantos– y la consecuente entrega de bonos de consolidación representó para el contribuyente la restitución del mayor impuesto a las ganancias resultante de la imposibilidad de trasladar y deducir aquellos quebrantos en la liquidación del tributo.

IMPUESTO A LAS GANANCIAS.

La percepción de los bonos recibidos por el contribuyente por la conversión de quebrantos impositivos en créditos fiscales, no constituye una renta, beneficio o

enriquecimiento que pueda estar gravado por el impuesto a las ganancias según el art. 2º, ap. 2 de la ley de tal tributo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Bagley S.A. (TF 18.825-I) c/ D.G.I.”.

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar lo decidido por el Tribunal Fiscal de la Nación, admitió la demanda promovida por la actora con el objeto de que la Dirección General Impositiva le reintegrase la suma de \$ 933.803,78, más los intereses correspondientes, abonada en concepto de impuesto a las ganancias, período fiscal 1997, a raíz de haber computado como renta gravada a los bonos de consolidación percibidos por la conversión de quebrantos impositivos en créditos fiscales, en los términos del régimen instituido por las leyes 24.073 (arts. 31 a 33) y 24.463 (art. 30).

2º) Que, para pronunciarse en el sentido indicado, el tribunal *a quo* consideró que el mencionado régimen legal, según la interpretación que esta Corte le asignó en la causa “Banco de Mendoza” (Fallos: 324:1481), no importó el abandono del sistema de compensación de pérdidas y utilidades establecido en la ley de impuesto a las ganancias, sino la ratificación de su continuidad. Afirmó, en tal sentido, que el propósito de la ley 24.073 “fue aliviar la situación financiera del Estado, acercándole más fondos en ese momento a través de una recaudación inmediata, la cual se lograba impidiendo el cómputo de quebrantos y sustituyéndolo por un crédito contra el Fisco cuyo cobro se difería en el tiempo” (fs. 137/138 vta.), mediante la entrega de bonos a dieciséis años de plazo.

Sobre esa base, juzgó que la percepción de tales bonos –correspondientes al crédito fiscal reconocido por el organismo recaudador y originado en quebrantos de los años 1988 y 1990– no constituyó para la actora, en la medida en que acreditó haber tenido ganancias contra

las cuales computar los quebrantos, un enriquecimiento que implicase renta sujeta al tributo, “sino sólo la restitución del mayor impuesto que debía ser pagado a consecuencia de la restricción al cómputo de quebrantos que hubieran sido susceptibles de compensar con las utilidades futuras de la sociedad” (fs. 138).

3°) Que contra tal sentencia el Fisco Nacional planteó el recurso ordinario de apelación que fue concedido a fs. 143, y que resulta formalmente admisible pues la Nación es parte en el pleito, y el monto disputado, sin sus accesorios, supera el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6, ap. a, del decreto 1285/58 y la resolución 1360/91 de esta Corte. El memorial de agravios obra a fs. 183/196 vta. y su contestación a fs. 201/221.

4°) Que el Fisco Nacional sostiene, en síntesis, que los bonos recibidos por la actora en el marco de la leyes 24.073 y 24.463 constituyen un enriquecimiento o beneficio que resulta gravado de acuerdo con lo prescripto en el art. 2°, ap. 2, de la Ley del Impuesto a las Ganancias, máxime al no existir norma alguna que exceptúe de la imposición al incremento patrimonial así obtenido. En abono de tal posición argumenta que la transformación de quebrantos impositivos en créditos fiscales dispuesta por la ley 24.073 implicó que los quebrantos acumulados y no compensados a la fecha prevista en ella “fueron desterrados definitivamente de la declaración jurada impositiva del titular” (fs. 189 vta.), de manera que en lo sucesivo no podrían tener incidencia alguna en la determinación del tributo. En ese orden de ideas, aduce que “mediante una ficción jurídica, sólo cobran existencia al único efecto de calcular el crédito contra el Estado Nacional siempre y en la medida que cumplan la condición prevista en la normativa aplicable respecto del plazo legal de caducidad previsto en el art. 19 para su absorción con ganancias netas de períodos posteriores” (fs. 189 vta./190). Por otra parte, critica a la sentencia por haber sustentado sus conclusiones en el fallo dictado por esta Corte en el caso “Banco de Mendoza”, puesto que la cuestión litigiosa allí resuelta es distinta de la planteada en estas actuaciones.

5°) Que ceñida como ha quedado la cuestión a resolver por el Tribunal, no corresponde emitir pronunciamiento alguno respecto del cálculo efectuado por la actora al determinar el *quantum* del crédito fiscal excluido de la renta gravada y el consiguiente quebranto impositivo remanente, cuya “autorización” pretendió en este pleito (conf. fs. 4

de las actuaciones administrativas; fs. 16/17 y 31 del expediente principal), puesto que este aspecto de la pretensión –sin perjuicio de un eventual replanteo ulterior– no ha sido materia de expresa decisión en las instancias anteriores (conf. fs. 64 del pronunciamiento del Tribunal Fiscal confirmado por el *a quo* a fs. 136/138).

Asimismo, no se encuentra en discusión en el *sub examine* que Bagley S.A. obtuvo el reconocimiento del crédito fiscal derivado de los quebrantos impositivos correspondientes a los ejercicios fiscales 1982, 1983, 1984, 1985, 1988 y 1990, mediante las resoluciones 84/97 y 085/97 (conf. fs. 59/61 y 62/64, respectivamente, de las actuaciones administrativas), conforme lo dispuesto por la ley 24.073, con la modificación de la ley 24.463, pagadero en bonos de consolidación. Por otra parte, tampoco constituye motivo de controversia que la empresa actora obtuvo ganancias de las cuales hubiese podido deducir los quebrantos, de no haber mediado la ley 24.073.

6°) Que, en efecto, esta ley estableció en el primer párrafo de su art. 31, que “Todos los quebrantos a que se refiere el art. 19 de la ley de impuesto a las ganancias, t.o. 1986 y sus modificaciones, que a la fecha de vigencia de la presente ley no resultaran compensables o no hubieran sido ya compensados con ganancias de ejercicios siguientes, cerrados hasta el 31 de marzo de 1992, y que tengan su origen en ejercicios fiscales cerrados hasta el 31 de marzo de 1991, serán transformados en créditos fiscales conforme se dispone en el presente título”. A su vez, el art. 33 dispuso que tales créditos fiscales se considerarían deudas del Estado Nacional al 31 de marzo de 1991 una vez conformado su importe por la Dirección General Impositiva y que tales deudas serán abonadas mediante la entrega de Bonos de Consolidación de Deudas en pesos creados por la ley 23.982.

Luego la ley 24.463 modificó el citado art. 33. Dicho artículo quedó redactado –en lo que al caso interesa– de la siguiente manera: “Los créditos fiscales a que se refiere el presente título se considerarán deudas del Estado Nacional al 31 de marzo de 1991, una vez conformado su importe por la Dirección General Impositiva, a partir del ejercicio fiscal en el que hubiera correspondido su deducción de ganancias sujetas a impuesto y hasta el importe imputable a cada ejercicio. Tales deudas serán abonadas mediante la entrega de Bonos de Consolidación en Moneda Nacional a dieciséis (16) años, creados por la ley 23.982...”.

7°) Que los argumentos expresados por el Fisco Nacional en su memorial de agravios no logran refutar la consideración del *a quo* en el sentido de que el particular mecanismo establecido por la ley 24.073 por el cual se convertían los quebrantos de ejercicios anteriores en créditos fiscales –en el porcentaje establecido por esa ley– no importó el abandono del sistema de compensación de pérdidas con utilidades de los ejercicios siguientes establecido en la ley del impuesto a las ganancias sino la ratificación de su continuidad. En efecto, la cámara apoyó esa afirmación en los fundamentos expuestos por esta Corte al decidir en la causa “Banco de Mendoza” (Fallos: 324:1481), en los que se puso de relieve –según lo recordó el *a quo*– que la expresa remisión del legislador a la ley del impuesto a las ganancias sustentaba por sí misma, de manera concluyente, la necesidad de que el contribuyente tuviera utilidades en los ejercicios posteriores contra las cuales imputar las pérdidas ya que, en el esquema particular de ese impuesto, ningún provecho fiscal podía surgir de la mera existencia de quebrantos. Asimismo, puntualizó el *a quo* –reseñando la doctrina del mencionado precedente– que el reiterado empleo de conceptos directamente vinculados a la “compensación” no hacía más que ratificar la exigencia insita a la expresa remisión al art. 19 de la ley del impuesto, en cuanto a que la concurrencia de pérdidas y ganancias constituía el único medio para que adquiriese justificación el derecho a la obtención de un “crédito fiscal” por parte del contribuyente.

8°) Que frente a tales argumentos no basta aducir, como lo hace el representante del Fisco Nacional en su expresión de agravios, que la transformación de quebrantos impositivos en créditos fiscales dispuesta por la ley 24.073 implicó que los quebrantos acumulados y no compensados en la fecha prevista en ella “fueron desterrados definitivamente de la declaración jurada impositiva del titular” (fs. 189), por lo cual en lo sucesivo no podrían tener incidencia alguna en la determinación del tributo. En efecto, tal aseveración importa una inteligencia del régimen instituido por la ley 24.073 limitada a un aspecto meramente formal, y prescinde de la *ratio* de tal régimen que importa, en su esencia –como lo afirmó el *a quo* sobre la base de la doctrina establecida en “Banco de Mendoza”– la continuidad del sistema de compensación de pérdidas y utilidades establecido en la ley del impuesto a las ganancias, bien que sujeto a un distinto mecanismo de utilización de los quebrantos impositivos –traducido en el reconocimiento de un crédito fiscal pagadero en bonos– pero siempre condicionado al requisito de la existencia de ganancias gravadas con el impuesto en ejercicios poste-

rios que hubiesen sido susceptibles de ser compensadas con aquéllos según el esquema de la ley del tributo.

9°) Que son igualmente ineficaces los agravios relativos a que la cámara fundó su decisión en un fallo de la Corte, en el cual la cuestión litigiosa difería de la que es objeto de debate en esta causa. En efecto, si bien es verdad que en “Banco de Mendoza” el punto central de la controversia residía en establecer –como se puntualiza en el considerando 8° del fallo allí dictado– “si la transformación de quebrantos impositivos en créditos fiscales prevista en la ley 24.073, en la proporción que allí se establece, ha sido condicionada a la circunstancia de que el contribuyente tuviese ganancias gravadas en los ejercicios posteriores contra las que hubiese podido imputar los quebrantos”, mientras que en el *sub examine* se discute si los bonos percibidos en concepto del aludido crédito fiscal se encuentran gravados por el impuesto a las ganancias, resulta evidente que ningún reparo puede merecer que para decidir esta última cuestión se tenga en cuenta el sentido y la naturaleza asignados al particular régimen legal instituido por la ley 24.073 en el aludido precedente. Por el contrario, elementales motivos de coherencia y de seguridad jurídica conducen a razonar del modo como lo ha hecho la cámara, puesto que no resultaría admisible que la naturaleza de un mismo régimen legal sea caracterizada de una manera a determinados fines y de otra distinta cuando los fines son diversos.

10) Que, precisamente, en esa inconsistencia lógica incurre la representación del organismo recaudador en tanto, en la citada causa “Banco de Mendoza”, para sostener que no correspondía el reconocimiento de créditos fiscales en los términos de la ley 24.073 a los contribuyentes que no hubiesen tenido ganancias gravadas en ejercicios posteriores, afirmó enfáticamente que esa ley “no hizo otra cosa que modificar la mecánica de la compensación dentro del régimen jurídico del impuesto a las ganancias para ajustarse a lo dispuesto por la ley de consolidación”, y que “una interpretación equivocada de esa normativa posibilitó la absurda situación de que algunos contribuyentes recibieran los bonos sin que hubiesen tenido beneficios sujetos a las ganancias en ejercicios posteriores”, a lo que agregó “que la ley 24.463 fue dictada para aclarar esa situación, fijando la correcta inteligencia del régimen instaurado por la ley 24.073 al reafirmar el sistema de compensación de quebrantos con utilidades de diferentes ejercicios” (confr. cons. 6° de la sentencia dictada en “Banco de Mendoza”, en el que se reseña la posición adoptada por el Fisco Nacional en esa causa).

Mientras que, como se ha visto, en los presentes autos, con el propósito de que la percepción de los bonos recibidos por el contribuyente en concepto del aludido crédito fiscal resulte alcanzada por el impuesto a las ganancias, la representación de la AFIP pretende desvincular tal régimen del sistema de compensación de quebrantos con utilidades de diferentes ejercicios previsto en la ley del mencionado tributo.

11) Que por lo tanto, sobre la base de la naturaleza que el *a quo* asignó al régimen establecido por las mencionadas leyes 24.073 y 24.463, es decir, en la comprensión de que su *ratio* radica en el mantenimiento del concepto de la compensación de quebrantos con ganancias gravadas de ejercicios posteriores –aunque instrumentado de un modo y con alcances y proporciones diversos de los previstos en la ley del impuesto– es correcto concluir, como lo hace la sentencia apelada, que la obtención del crédito fiscal –originado en la existencia de quebrantos– y la consecuente entrega de los bonos representó para el contribuyente la restitución del mayor impuesto a las ganancias resultante de la imposibilidad de trasladar y deducir aquellos quebrantos en la liquidación del tributo.

12) Que establecida en tales términos la sustancia económica y jurídica del crédito reconocido a la actora, se sigue de ello que éste no constituye una renta, beneficio o enriquecimiento que pueda estar gravado por el impuesto a las ganancias según el art. 2º, ap. 2 de la ley de tal tributo. En tales condiciones, queda desprovisto de sustento el agravio del representante del Fisco Nacional relativo a la ausencia de una norma que exceptúe del tributo a la percepción de los referidos bonos, ya que al no encontrarse ésta sujeta al gravamen, resulta innecesaria una disposición que así lo establezca de modo expreso para llegar a la indicada conclusión.

Por ello, se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Interpuso el recurso ordinario de apelación: **Fisco Nacional (AFIP - DGI)**, representado por el Dr. **Carlos Alejandro Muzzio**, con el patrocinio letrado en el memorial de agravios de la doctora **Nora Alvarez**.

Contestó el traslado: **Bagley S.A.**, representada por el Dr. **Manuel Sanmartín**, con el patrocinio letrado del doctor **Eduardo Gil Roca**.

Tribunal de origen: **Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Tribunal Fiscal de la Nación.**

BANCO DE INVERSION Y COMERCIO EXTERIOR S.A. v. CITIBANK N.A.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Resoluciones posteriores.

Las decisiones en materia de costas devengadas en procesos de ejecución resultan equiparables a la sentencia definitiva a que se refiere el art. 24, inc. 6°, del decreto-ley 1285/58.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Si bien para la viabilidad del recurso ordinario de apelación se debe demostrar que “el valor disputado en último término” –o sea aquél por el que se pretende la modificación de la condena o “monto del agravio”– excede el mínimo legal a la fecha de interposición, cabe atemperar esa exigencia cuando la suma en cuestión emana con claridad de los elementos objetivos obrantes en el proceso.

COSTAS: Resultado del litigio.

Corresponde descalificar la imposición de costas en el orden causado, pues se aparta, sin motivos válidos, de lo dispuesto por el art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que establece que las costas, en los juicios ejecutivos, deben ser impuestas a la parte vencida.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

En aquellos supuestos en que la determinación del valor económico controvertido está sujeta a una liquidación ulterior, el recurso ordinario resulta formalmente improcedente, sin que obste a tal conclusión el hecho de que el monto global aproximado pueda hipotéticamente superarlo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

La demostración referente al valor en discusión resulta una carga del recurrente de cumplimiento imprescindible (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Bco. de Inversión y Comercio Exterior S.A. c/ Citibank N.A. s/ ejecutivo”.

Considerando:

1°) Que la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, al modificar parcialmente la sentencia dictada en primera instancia que había mandado llevar adelante la ejecución promovida en autos, dispuso –en lo que interesa– que las costas de ambas instancias debían ser soportadas en el orden causado (fs. 1968/1973). Contra ese pronunciamiento, la entidad bancaria ejecutante dedujo el recurso ordinario de apelación (fs. 2002), que fue concedido a fs. 2006/2007. El memorial pertinente obra a fs. 2015/2023 y su contestación a fs. 2026/2029.

2°) Que el recurrente sostiene que, en lo atinente a las formas de distribuir las costas, el fallo carece de fundamentos jurídicos, repugna a la Constitución Nacional y contraría lo establecido expresamente en las disposiciones adjetivas aplicables al juicio ejecutivo.

3°) Que el recurso resulta formalmente procedente pues, como lo tiene resuelto esta Corte, las decisiones en materia de costas devengadas en procesos de ejecución –como la impugnada en el caso– resultan equiparables a la sentencia definitiva a que se refiere el art. 24, inc. 6°, del decreto-ley 1285/58 (doctrina de Fallos: 325:2392, considerando 4° y sus citas). Por otra parte, se advierte que si bien conocida jurisprudencia del Tribunal exige que para la viabilidad del recurso ordinario de apelación se debe demostrar que “el valor disputado en último término” –o sea aquél por el que se pretende la modificación de la condena o “monto del agravio”– excede el mínimo legal a la fecha de interposición (Fallos: 246:303; 297:393; 310:2914; 326:2542, entre muchos otros), también se ha admitido que cabe atemperar esa exigencia cuando la suma en cuestión emana con claridad de los elementos objetivos obrantes en el proceso (Fallos: 320:349; 325:3225; 327:1456, entre otros), tal como ocurre en el *sub examine*. En efecto, surge de las constancias de la causa que solo en concepto

de tasa de justicia, ha sido abonado ya el importe de \$ 415.726,46 (fs. 1923) que representa más del 57% del mencionado límite (de \$ 726.523,32, según el art. 24, inc. 6°, ap. a del decreto-ley 1285/58, texto conforme a resolución 1360/01). Si se toma en consideración que a tal cantidad deben adicionarse los honorarios profesionales, cuya determinación, además de respetar los mínimos arancelarios vigentes (arts. 7° y 14 de la ley 21.839 y sus modificatorias) depende necesariamente de la evaluación de diversos factores entre los que cobra decisiva incidencia el monto de la ejecución (que en autos alcanza la significativa cifra de \$ 13.742.424,92; ver fs. 1933/1936; confr. art. 19 de la ley recientemente citada), no cabe sino concluir que la sustancia económica de lo debatido en esta instancia supera ampliamente el tope normativo indicado.

4°) Que, en lo concerniente al planteo recursivo en sí mismo se aprecia que la objeción del apelante resulta atendible. En efecto, como sustento de la decisión de declarar las costas por su orden el *a quo* argumentó que un aspecto de “la temática” discutida pudo ser objeto “de disímiles conclusiones y (...que...) existe al respecto disímil jurisprudencia y posiciones doctrinarias”. Mas cabe observar que esa justificación no encuadra en ninguno de los supuestos taxativamente previstos en el art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación como excepciones admisibles a la regla según la cual “las costas del juicio ejecutivo serán a cargo de la parte vencida” y que se refieren únicamente a las hipótesis del rechazo de pretensiones del ejecutante o a aquellas en las que hubiera progresado la excepción de pago parcial (confr. artículo citado).

En tales condiciones, corresponde descalificar el pronunciamiento recurrido en lo referente al punto impugnado ya que, sin motivos válidos, el *a quo* se ha apartado de la directriz normativa específicamente diseñada para procesos como el que aquí se trata (Fallos: 321:3199; 325:3382, entre muchos otros).

Por ello, se hace lugar a la apelación y, con el alcance indicado, se revoca la sentencia y se declaran a cargo de la ejecutada las costas de todas las instancias. Notifíquese y devuélvanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B, acogió parcialmente el recurso de apelación que la ejecutada había interpuesto contra la sentencia de fs. 1933/1936 –por la que se ordenó seguir adelante la ejecución–, modificando, en cuanto aquí interesa destacar, la imposición de costas, las que distribuyó por su orden en ambas instancias (fs. 1968/1973).

2°) Que contra lo resuelto en el aspecto precedentemente indicado el banco ejecutante interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 2002), que fue concedido a fs. 2006/2007.

A fs. 2015/2023 se presentó el correspondiente memorial, en el que sustancialmente se argumenta acerca de la inexistencia de razones para apartarse de la regla establecida por el art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en cuanto prescribe que “las costas del juicio ejecutivo serán a cargo de la parte vencida”.

3°) Que si bien en el aspecto indicado la decisión apelada puede considerarse definitiva (Fallos: 325:2392, considerando 4°), para que proceda el recurso ordinario de apelación por ante esta Corte en causas en que la Nación es parte se requiere, además, que esté comprobado y resulte de autos que a la fecha de su interposición la suma cuestionada excede el mínimo legal establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58, según la ley 21.708, reajustado por resolución 1360/91 del Tribunal (Fallos: 246:303; 297:393; 302:502; 310:2914; 316:2568; 317:1683).

4°) Que en la especie el valor disputado a tener en cuenta es el de las costas cuya distribución se controvierte.

Ahora bien, puesto que las costas en cuestión son parcialmente ilíquidas, ya que si bien se conoce el importe de la tasa de justicia (fs. 1923/1927), se ignora el monto de las retribuciones profesionales en razón de que todavía no han sido reguladas, corresponde estar a la tradicional doctrina del Tribunal según la cual en aquellos supuestos en que la determinación del valor económico controvertido está sujeta

a una liquidación ulterior, el recurso ordinario resulta formalmente improcedente, sin que obste a tal conclusión el hecho de que el monto global aproximado pueda hipotéticamente superarlo (Fallos: 289:72, entre otros).

En su caso, para acreditar el valor disputado, debió el recurrente realizar una estimación de los honorarios que correspondería regular en calidad de costas (Fallos: 314:129, considerando 3°), lo cual fue omitido.

5°) Que según lo ha destacado esta Corte, la demostración referente al valor en discusión resulta una carga del recurrente de cumplimiento imprescindible (Fallos: 312:238).

En tales condiciones, en ejercicio de las facultades que posee esta Corte como juez del recurso, corresponde declarar improcedente la apelación ordinaria articulada por el ejecutante.

Por ello, se resuelve: Declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación de fs. 2002. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso ordinario interpuesto por **el Banco de Inversión y Comercio Exterior S.A.**, representado por el Dr. **Matías Di Iorio**, con el patrocinio del Dr. **Patricio Harte** Traslado contestado por **CitiBank NA**, representado por el Dr. **Eduardo J. Güemes**, patrocinado por el Dr. **Ignacio Flores**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B.**

CENCOSUD S.A. v. DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

Son formalmente admisibles los recursos ordinarios interpuestos contra una sentencia definitiva en un pleito en que el Estado Nacional es parte y el valor disputado en último término, consistente en la diferencia entre el monto de los honorarios regulados y los que a juicio de las recurrentes corresponden, supera el míni-

mo establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y reajustado por la resolución 1360/91.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Corresponde desestimar los recursos ordinarios pues los apelantes no formulan –como es imprescindible– una crítica concreta y razonada de los fundamentos desarrollados por el *a quo*, circunstancia que conduce a declarar la deserción de los recursos, desde que las razones expuestas en los memoriales respectivos deben ser suficientes para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para arribar a la decisión impugnada.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Corresponde declarar desiertos los recursos ordinarios si los argumentos recursivos sólo constituyen una mera reedición de las objeciones ya formuladas en las instancias anteriores o, en el mejor de los casos, simples discrepancias con el criterio del *a quo*, pero distan de contener una crítica puntual de los fundamentos que informan la sentencia.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Los argumentos que apuntan a demostrar que la retribución fijada es elevada respecto a las remuneraciones que perciben otros miembros de la comunidad por diversas tareas no son suficientes para desvirtuar las conclusiones de la cámara en cuanto a que no existe una evidente e injustificada desproporción en los términos del art. 13 de la ley 24.432 pues, para justificar que un caso encuadra dentro de la excepción legal es necesario explicar cuál fue concretamente el trabajo realizado por los profesionales y demostrar que su calidad, extensión y eficacia es desproporcionada con la retribución fijada.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Son tardíos los agravios introducidos por primera vez en la instancia ordinaria ante la Corte Suprema.

HONORARIOS: Regulación.

La regulación de honorarios profesionales no depende exclusivamente del monto del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos que deben ser evaluados por los jueces y entre los que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mesurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

Establecer los honorarios profesionales mediante la aplicación automática de los porcentuales fijados en la ley arancelaria, aún del mínimo establecido, puede dar por resultado sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación con las constancias de la causa, no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria ni con los intereses involucrados en el caso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

Las normas contenidas en la ley arancelaria deben ser interpretadas armónicamente, para evitar hacer prevalecer una sobre otra, con el propósito de resguardar el sentido que el legislador ha entendido asignarles y, al mismo tiempo, el resultado valioso o disvalioso que se obtiene a partir de su aplicación a los casos concretos (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

Los arts. 6°, 7° y 13 de las leyes 21.839 y 24.432, configuran un bloque normativo con determinación de pautas para fijar los honorarios que debe ser analizado y ponderado en conjunto al momento de efectuar las pertinentes regulaciones. La escala dispuesta en el art. 7° configura una pauta general, una directriz, que permite verificar en cada caso concreto el grado de razonabilidad del resultado de la regulación en orden a las pautas y principios receptados en el art. 6°, estos últimos de ponderación exclusiva en cada caso concreto (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

El art. 13 de la ley 24.432 –modificatoria de la 21.839– dispone el deber de los jueces de apartarse de los montos o porcentuales mínimos para privilegiar la consideración de las pautas del art. 6° de la ley 21.839, cuando la aplicación estricta, lisa y llana, de las escalas arancelarias ocasionaran una evidente e injustificada desproporción, con la obligación de justificar fundadamente la resolución adoptada (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

Con respecto a la regulación de honorarios es aplicable también el principio según el cual la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar

los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Por aplicación de la doctrina de la arbitrariedad, según la cual es condición de validez de un fallo judicial que sea la conclusión razonada del derecho vigente con particular referencia a las circunstancias comprobadas de la causa, merecería la tacha de desproporcionada aquella regulación que bajo la apariencia de responder a los principios establecidos en las normas vigentes, diera por resultado una suma irrisoria, incompatible con un análisis serio y mesurado de las variables del caso y de las normas aplicables (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

SENTENCIA: Principios generales.

A la condición de órganos de aplicación del derecho vigente va entrañablemente unida la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones, no sólo porque los ciudadanos pueden sentirse mejor juzgados sino también porque ello persigue la exclusión de decisiones irregulares para documentar que el fallo es la derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez. La exigencia de fundamentos serios reconoce raíz constitucional y tiene, como contenido concreto, el imperativo de que la decisión se conforme a la ley y a los principios propios de la doctrina y jurisprudencia vinculados con la especie a decidir (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

Corresponde reducir la regulación que luce desproporcionada en relación a la magnitud y extensión de la tarea profesional desarrollada y a las etapas procesales efectivamente cumplidas, ya que la única pauta ponderada por el *a quo* ha sido el monto del litigio y la aplicación automática de los porcentajes arancelarios sin tener en cuenta las constancias de la causa, lo cual conduce a un resultado no compatible con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

HONORARIOS: Regulación.

La materia atinente a la regulación de honorarios no resulta ajena al principio según el cual la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injus-

tas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

HONORARIOS: Regulación.

En materia de regulación de honorarios se impone una interpretación armónica que integre, con el adecuado equilibrio, los distintos parámetros que determina la ley, a efectos de evitar la disociación de la pauta económica, atinente al monto del litigio, de las restantes que informa la normativa arancelaria, entre las cuales se destacan la extensión, calidad, complejidad de la labor profesional, y la trascendencia jurídica, moral y económica que tiene el asunto o proceso para casos futuros, y para la situación económica de las partes (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la justa retribución.

El establecimiento de una regulación justa, debe conciliar la letra y el espíritu de la ley de arancel con el respeto al derecho que en tal sentido prevé nuestra Carta Magna en su art. 14 bis (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la justa retribución.

La garantía a una justa retribución debe plasmarse mediante la decisión judicial correspondiente que, como tal, importe una derivación razonada del derecho vigente de conformidad con las constancias de la causa, de modo que sustancialmente no traduzca un menoscabo a las previsiones constitucionales establecidas en los arts. 14 bis y 17 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

HONORARIOS: Regulación.

De acuerdo al principio sentado en el art. 28 de la Constitución Nacional las garantías contenidas, al respecto, en los arts. 14 bis y 17, resultan vulneradas cuando la regulación exorbita la adecuada composición que debe establecerse al conceder una retribución desproporcionada (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

HONORARIOS: Regulación.

La afectación de las garantías contenidas en los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional, en la medida que ocasione una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución, posibilita regular los honorarios por debajo de la escala mínima prevista en el art. 7 de la ley 21.839, de acuerdo a la modificación establecida por el art. 13 de la ley 24.432 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Cencosud S.A. (TF 14.438-I) y acum. 14.439-I y 14.441-I c/ DGI”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, que elevó los honorarios regulados por el Tribunal Fiscal a los doctores Delfín J. Carballo y José L. Patrignani –letrado patrocinante y representante de la parte actora, respectivamente– y al perito contador Armando M. Casal, ambas partes interpusieron recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos mediante el auto de fs. 1333. La parte actora presentó su memorial a fs. 1340/1356 y el Fisco expresó sus agravios a fs. 1357/1363 vta., escritos que fueron contestados por los profesionales a fs. 1369/1386.

2°) Que, al señalar que los recurrentes no habían demostrado la existencia de un caso excepcional que justificara la regulación por debajo de los mínimos arancelarios legales en los términos del art. 13 de la ley 24.432, la cámara fijó los honorarios profesionales en las sumas de \$ 3.300.000 a favor del doctor Delfín J. Carballo, \$ 1.350.000 a favor del doctor José L. Patrignani, y de \$ 1.200.000 a favor del perito contador Armando M. Casal.

3°) Que ambas partes alegan que la regulación practicada resulta sumamente elevada con relación a la importancia y trascendencia de las tareas cumplidas por los profesionales en el expediente. De ahí que solicitan que se aplique el art. 13 de la ley 24.432, según el cual los jueces deben regular honorarios por debajo de los mínimos legales cuando “la aplicación de esos aranceles ocasionaría una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución que en virtud de aquellas normas arancelarias habría de corresponder”. Se agravian porque el *a quo* desechó la aplicación de la norma citada sobre la base de que el monto del juicio no era excepcionalmente significativo pero no evaluó si existía desproporción entre la retribución fijada y la calidad, extensión y eficacia de la labor profesional.

En su memorial, la parte actora también se queja por el modo en que la cámara calculó la base regulatoria.

4°) Que los recursos ordinarios articulados resultan, en principio, formalmente admisibles toda vez que se trata de una sentencia definitiva en un pleito en que el Estado Nacional es parte y el valor disputado en último término, consistente en la diferencia entre el monto de los honorarios regulados y los que a juicio de las recurrentes corresponden, supera el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y reajustado por la resolución 1360/91.

5°) Que no obstante la admisibilidad formal antes señalada, los recursos deben desestimarse por otro motivo, pues los apelantes no formulan –como es imprescindible– una crítica concreta y razonada de los fundamentos desarrollados por el *a quo*, circunstancia que conduce a declarar la deserción de los recursos (Fallos: 310:2914; 311:1989; 312:1819; 313:396), desde que las razones expuestas en los memoriales respectivos deben ser suficientes para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para arribar a la decisión impugnada (Fallos: 310:2929).

6°) Que tales defectos de fundamentación se advierten en tanto los argumentos recursivos sólo constituyen una mera reedición de las objeciones ya formuladas en las instancias anteriores o, en el mejor de los casos, simples discrepancias con el criterio del *a quo*, pero distan de contener una crítica puntual de los fundamentos que informan la sentencia.

Las apelantes insisten en argumentos que apuntan a demostrar que la retribución fijada es elevada respecto a las remuneraciones que perciben otros miembros de la comunidad por diversas tareas, pero que no son suficientes para desvirtuar las conclusiones de la cámara en cuanto a que no existe una evidente e injustificada desproporción en los términos del art. 13 de la ley 24.432. Cabe señalar que para justificar que un caso encuadra dentro de la excepción legal es necesario explicar cuál fue concretamente el trabajo realizado por los profesionales y demostrar que su calidad, extensión y eficacia es desproporcionada con la retribución fijada.

Por lo demás, no asiste razón a las recurrentes en cuanto sostienen que la cámara no evaluó la existencia de desproporción entre las

tareas cumplidas y la retribución fijada ya que, por el contrario, el *a quo* examinó los agravios de los apelantes y concluyó, fundadamente, que no habían logrado acreditar tal circunstancia.

7°) Que, finalmente, en cuanto al cálculo de la base regulatoria, los agravios de la parte actora resultan tardíos ya que fueron introducidos por primera vez en esta instancia. Al respecto, cabe señalar que en el memorial de apelación de fs. 1249/1250 la actora se limitó a solicitar la aplicación del art. 13 de la ley 24.432, por considerar que la regulación de honorarios era desproporcionada con respecto a las tareas efectivamente cumplidas por los profesionales.

Por ello, se declaran desiertos los recursos ordinarios concedidos (art. 280, ap. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Con costas. Notifíquese y devuélvanse los autos.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con el considerando 1° al 4° del voto de la mayoría.

5°) Que los agravios relativos a los montos de honorarios regulados en la instancia de grado, que aumentaron significativamente los fijados por el Tribunal Fiscal de la Nación, exigen en primer término efectuar una serie de consideraciones de alcance general en la materia.

6°) Que cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de 1879 sostuvo el criterio de evaluar la extensión y complejidad de los trabajos de los profesionales intervinientes en las cau-

sas, de manera de determinar una regulación con arreglo al trabajo efectivamente realizado y a su extensión (Fallos: 21:521).

El Tribunal según lo resuelto en Fallos: 306:1265 modificó tal doctrina estableciendo un criterio según el cual la ponderación de los diversos factores tales como mérito, naturaleza e importancia de los trabajos no podía derivar en la aplicación de un porcentaje que se aparte de los extremos de la ley. Razón por la cual no se advertía que en los juicios susceptibles de apreciación pecuniaria los honorarios pudieran ser inferiores a los que resultan de aplicar el mínimo de la escala prevista en la norma (considerando 4° del fallo citado). A partir de tal doctrina sólo excepcionalmente se ha entendido que corresponde regular por debajo de la escala arancelaria (Fallos: 320:495; 322:1535).

7°) Que corresponde dejar de lado tal doctrina y retomar la postura tradicional en la materia por considerar que es la más adecuada en los términos de la legislación arancelaria vigente y de acuerdo al rol institucional que le cabe a esta Corte.

En tal sentido, la regulación de honorarios profesionales no depende exclusivamente del monto del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos que deben ser evaluados por los jueces y entre los que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mesurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso.

Establecer los honorarios profesionales mediante la aplicación automática de los porcentuales fijados en la ley arancelaria, aún del mínimo establecido, puede dar por resultado sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación con las constancias de la causa, no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria ni con los intereses involucrados en el caso.

8°) Que en el sentido expuesto es necesario recordar que las normas contenidas en la ley arancelaria deben ser interpretadas armónicamente, para evitar hacer prevalecer una sobre otra, con el propósito de resguardar el sentido que el legislador ha entendido asignarles y, al mismo tiempo, el resultado valioso o disvalioso que se obtiene a partir de su aplicación a los casos concretos.

9°) Que como principio general cabe sostener que los arts. 6°, 7° y 13 de las leyes 21.839 y 24.432, configuran un bloque normativo con determinación de pautas para fijar los honorarios que debe ser analizado y ponderado en conjunto al momento de efectuar las pertinentes regulaciones. La escala dispuesta en el art. 7° configura una pauta general, una directriz, que permite verificar en cada caso concreto el grado de razonabilidad del resultado de la regulación en orden a las pautas y principios receptados en el art. 6°, estos últimos de ponderación exclusiva en cada caso concreto.

El art. 13 de la ley 24.432 –modificatoria de la 21.839– consagra en forma explícita la interpretación propuesta, ya que dispone el deber de los jueces de apartarse de los montos o porcentuales mínimos para privilegiar la consideración de las pautas del art. 6° de la ley 21.839, cuando la aplicación estricta, lisa y llana, de las escalas arancelarias ocasionaran una evidente e injustificada desproporción, con la obligación de justificar fundadamente la resolución adoptada.

Al mismo tiempo el art. 63 de la ley 21.839 –no derogado por la ley 24.432– dispone que la ley se aplicará a todos los asuntos o procesos pendientes, con la única limitación de no haber resolución firme de regulación de honorarios al tiempo de su entrada en vigencia. Norma que no debe soslayarse al interpretar la aplicación del art. 13 de la ley 24.432, ya que su invocación en los casos concretos estaría condicionada a la existencia y fundamentación del irrazonable resultado que se obtendría de aplicar exclusivamente las escalas porcentuales y prescindir de las pautas enunciadas en el art. 6° y ratificadas en el art. 13 citado.

10) Que en la cuestión de regulación de honorarios es de aplicación también el principio elaborado por el Tribunal según el cual la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes (Fallos: 253:267 entre otros).

11) Que en la materia *sub examine*, y por aplicación de la doctrina de la arbitrariedad, según la cual es condición de validez de un fallo judicial que sea la conclusión razonada del derecho vigente con parti-

cular referencia a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 238:550 entre otros), de igual manera merecería la tacha de desproporcionada aquella regulación que bajo la apariencia de responder a los principios enunciados en los considerandos precedentes diera por resultado una suma irrisoria, incompatible con un análisis serio y medurado de las variables del caso y de las normas aplicables.

12) Que, por último, es necesario reiterar que la correcta aplicación de las normas y principios enunciados requiere, indefectiblemente, de una adecuada fundamentación de la decisión que permita comprobar que se han considerado la totalidad de las variables que integran el régimen de regulación. A tales efectos es oportuno recordar que a la condición de órganos de aplicación del derecho vigente va entrañablemente unida la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones, no sólo porque los ciudadanos pueden sentirse mejor juzgados sino también porque ello persigue la exclusión de decisiones irregulares para documentar que el fallo es la derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez. La exigencia de fundamentos serios reconoce raíz constitucional y tiene, como contenido concreto, el imperativo de que la decisión se conforme a la ley y a los principios propios de la doctrina y jurisprudencia vinculados con la especie a decidir. (Fallos: 236:27).

13) Que en apoyo del sentido de interpretación expuesto en la materia es oportuno recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Cantos (sentencia contra el Estado Argentino de fecha 28 de noviembre de 2000 Serie C. N° 97) manifestó que "...existen normas internas en la Argentina que ordenan liquidar y pagar en concepto... de honorarios de abogados y peritos sumas exorbitantes, que van mucho más allá de los límites que corresponderían a la equitativa remuneración de un trabajo profesional calificado. También existen disposiciones que facultan a los jueces para reducir el cálculo de la tasa y de los honorarios aludidos a límites que los hagan razonables y equitativos... (ap. 62)". Con expresa mención de las leyes 24.432 y 21.839 la Corte Interamericana observa que "...la aplicación a los honorarios de los parámetros permitidos por la ley condujeron a que se regularan sumas exorbitantes... Ante esta situación las autoridades judiciales han debido tomar todas las medidas pertinentes para impedir que se produjeran y para lograr que se hicieran efectivos el acceso a la justicia y el derecho a las garantías judiciales y a la protección judicial...".

14) Que por aplicación de la doctrina expuesta corresponde reducir la regulación apelada, teniendo en cuenta que la misma luce desproporcionada en relación a la magnitud y extensión de la tarea profesional desarrollada y a las etapas procesales efectivamente cumplidas. Surge con claridad que la única pauta ponderada por el *a quo* ha sido el monto del litigio y la aplicación automática de los porcentajes arancelarios sin tener en cuenta las constancias de la causa. Ello conduce a un resultado no compatible con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados en el caso, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general (conforme considerando 9 a 16 del voto del juez Maqueda en la causa D.163. XXXVII D.N.R.P. c/ Vidal de Docampo, Clara Aurora s/ ejecución fiscal – inc. de ejecución de honorarios –Fallos: 329:94–).

15) Que, en razón de las pautas enunciadas, corresponde regular los honorarios en las sumas de \$ 320.000 (pesos trescientos veinte mil) al doctor José L. Pratignani; de \$ 960.000 (pesos novecientos sesenta mil) al doctor Delfín J. Carballo y de \$ 300.000 (pesos trescientos mil) al perito contador Armando M. Casal.

Por ello, el Tribunal resuelve declarar procedente el recurso ordinario interpuesto y revocar la sentencia apelada y fijar los honorarios de los profesionales en las sumas indicadas en el considerando 15 de la presente. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que el infrascripto coincide con el considerando 1° al 4° del voto de los jueces Fayt y Maqueda.

5°) Que la materia atinente a la regulación de honorarios no resulta ajena al principio, elaborado por el Tribunal, según el cual la

misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos (Fallos: 253:267 entre otros).

6°) Que, en cuanto al fondo de la cuestión, cabe precisar que la ley arancelaria no debe ser aplicada en forma mecánica prescindiendo de una adecuada relación con las restantes pautas que establece el art. 6°, inc. b y sgtes. de la ley 21.839.

7°) Que, en la materia, se impone una interpretación armónica que integre, con el adecuado equilibrio, los distintos parámetros que determina la ley, a efectos de evitar la disociación de la pauta económica, atinente al monto del litigio, de las restantes que informa la normativa arancelaria, entre las cuales se destacan la extensión, calidad, complejidad de la labor profesional, y la trascendencia jurídica, moral y económica que tiene el asunto o proceso para casos futuros, y para la situación económica de las partes.

8°) Que tal valoración propende, como fin último, al establecimiento de una regulación justa, de manera que concilie la letra y el espíritu de la ley de arancel con el respeto al derecho que en tal sentido prevé nuestra Carta Magna en su art. 14 bis.

9°) Que la garantía a una justa retribución debe plasmarse mediante la decisión judicial correspondiente que, como tal, importe una derivación razonada del derecho vigente de conformidad con las constancias de la causa, de modo que sustancialmente no traduzca un menoscabo a las previsiones constitucionales establecidas en los arts. 14 bis y 17.

10) Que de acuerdo al principio sentado en el art. 28 de la Constitución Nacional las garantías contenidas, al respecto, en los artículos citados en el considerando anterior, resultan vulneradas cuando la regulación exorbita la adecuada composición, que debe establecerse, entre las pautas indicadas (considerando 7°) al conceder una retribución desproporcionada.

11) Que ello es así, cuando se desconoce esa composición, mediante la fijación de una retribución en exceso –como en el caso–, o se la disminuye de forma que resulta inconciliable con la tutela establecida en las garantías de raigambre constitucional mencionadas.

12) Que la afectación de tales derechos, en la medida que ocasione una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución, posibilita regular los honorarios por debajo de la escala mínima prevista en el art. 7 de la ley 21.839, de acuerdo a la modificación establecida por el art. 13 de la ley 24.432.

13) Que, en el presente caso, se exterioriza el apartamiento de los principios enunciados, ya que la decisión recurrida resulta descalificable, al fijar honorarios que no guardan la debida relación con la extensión, calidad y complejidad de la tarea realizada, a tiempo en que se ha sustentado en argumentos sólo aparentes.

14) Que, en razón de las pautas enunciadas, corresponde regular los honorarios en las sumas de \$ 320.000 (pesos trescientos veinte mil) al doctor José L. Pratignani; de \$ 960.000 (pesos novecientos sesenta mil) al doctor Delfín J. Carballo y de \$ 300.000 (pesos trescientos mil) al perito contador Armando M. Casal.

Por ello, el Tribunal resuelve declarar procedente el recurso ordinario interpuesto y revocar la sentencia apelada y fijar los honorarios de los profesionales en las sumas indicadas en el considerando 15 de la presente. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso ordinario interpuesto por **Cencosud S.A.**, representada por el Dr. **Guillermo E. Quiñoa y el Fisco Nacional**, representado por la Dra. **Marta N. Arzone**.

Traslados contestados por **Cencosud S.A.**, representada por los Dres. **Guillermo E. Quiñoa, Delfín Jorge Carvallo y Armando Miguel Casal**, patrocinado por los Dres. **José L. Patrignani y Matías E. Carballo, respectivamente y Fisco Nacional**, representados por la Dra. **Marta N. Arzone**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I**.

ANGEL DANIEL AMANTIA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

Es formalmente procedente el recurso extraordinario que se dirige contra la denegatoria del recurso de casación contra el rechazo de la excepción de cosa juzgada, pues si bien no reviste el carácter de definitiva, puede equipararse a tal en los términos del art. 14 de la ley 48, toda vez que sus efectos podrían ocasionar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior que requiere tutela inmediata, en tanto los agravios tienden a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble persecución penal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de la Constitución Nacional.

Existe cuestión federal suficiente si los argumentos del apelante están dirigidos a cuestionar el alcance que el *a quo* adjudica al principio del *non bis in idem* (arts. 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del art. 75 de la Constitución Nacional), y la resolución ha sido contraria al derecho invocado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

En tanto las conductas sucesivas incriminadas –adulteración de documento público y tentativa de estafa– conforman el *iter criminis* de un mismo propósito o designio delictivo, constituyen un único hecho de juzgamiento inescindible, ya que se trata de pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos del art. 54 del Código Penal– insusceptible de ser escindida, ya que el segundo tipo se cumple como una forma de agotamiento del primero. De lo contrario, el juzgamiento por separado de un único hecho –en razón de las distintas tipicidades– importaría violar la prohibición de doble persecución penal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

El principio del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final

ya que, llegado el momento de la sentencia definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces el riesgo de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala IV de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional resolvió confirmar el rechazo de la excepción de cosa juzgada planteada por la defensa de Angel Daniel Amantía. Contra esa decisión, se interpuso recurso de casación, que no fue concedido. Ello motivó la presentación de la correspondiente queja ante la Cámara Nacional de Casación Penal, cuya Sala III, pese aogerla en sus aspectos formales, decidió no hacer lugar al planteo de la parte.

Contra esa resolución se dedujo el recurso extraordinario concedido a fs. 306.

– II –

1. Previo a ingresar al fondo de la cuestión resulta conveniente efectuar un breve relato de los antecedentes del caso, con el objeto de brindar una mayor claridad para su análisis.

a) El 13 de noviembre de 2000 concurrió una persona a la sucursal Congreso del Banco Río de La Plata S.A. que dijo llamarse Gastón Adrián Costilla y requirió la apertura de una cuenta corriente y el otorgamiento de una tarjeta de débito, para lo que aportó, entre otros papeles, copia del documento nacional de identidad N° 26.703.163, de cuya evaluación por personal de seguridad transaccional surgió que se trataba del documento de Costilla con la foto inserta del solicitante quien sería, en realidad, Angel Daniel Amantía.

Al mes siguiente, el 18 de diciembre, se presentó nuevamente en esa sucursal bancaria, adonde se lo detuvo y se le secuestró el referido documento de identidad.

b) La investigación de estos hechos estuvo a cargo de la justicia federal, quien retuvo su conocimiento respecto de la falsedad documental y, tras sendos conflictos de competencia dirimidos por el superior, se desprendió de la presunta tentativa de estafa, cuya pesquisa pasó a tramitar ante la justicia ordinaria.

c) Concluida la instrucción de la causa federal se celebró juicio abreviado, donde el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 tuvo por acreditado los hechos descriptos en el punto a) y condenó a Amantía a la pena de tres años de prisión de ejecución condicional, por considerarlo partícipe necesario de la falsificación de documento destinado a acreditar la identidad de las personas. Esta sentencia quedó firme.

d) Simultáneamente, el proceso por la tentativa de defraudación siguió su curso, habiéndose suspendido el acto de indagatoria con motivo de la interposición del incidente de cosa juzgada.

En esa oportunidad, la defensa había planteado la vulneración de la garantía del *non bis in idem* con fundamento en que al recibírsele indagatoria en esta causa, Amantía será intimado por el mismo hecho por el que fue juzgado en sede federal, y las pruebas que se le exhibirán serán las mismas que dieron base a la sentencia condenatoria.

2. La mayoría de la Sala III de la Cámara de Casación descartó la presencia de una violación al principio invocado y concluyó en que la sentencia dictada respecto de la falsificación de documento nacional de identidad no abarcó los hechos de tentativa de estafa imputados en esta causa. Dio estas razones:

a) La descripción de los hechos de defraudación sirvieron para contextualizar los sucesos por los que el tribunal oral dictó sentencia, cuyos fundamentos se dirigieron a poner en evidencia que con anterioridad al 13 de noviembre de 2000 –fecha en la que Amantía se presentó por primera vez ante el Banco Río– el imputado efectuó un aporte necesario –la entrega de su fotografía– para que pudiera falsificarse el documento nacional de identidad N° 26.703.163.

b) A raíz de la escisión de las conductas investigadas, el objeto procesal de la causa en la que recayó condena no se hallaba constituido por la presunta tentativa de estafa.

c) La defraudación resulta jurídica y ontológicamente distinta de la falsificación del documento nacional de identidad, pues los bienes protegidos, la materialidad de las conductas típicas, y los momentos de consumación son, en uno y en otro caso, distinguibles entre sí (citó doctrina de Fallos: 314:374 y concordantes).

3. Con sustento en la arbitrariedad de sentencias, la defensa considera que el *a quo* se apartó de las particulares circunstancias de la causa y resolvió el asunto mediante una interpretación errónea de la regla del *non bis in idem*.

Entiende que lo controvertido en autos es la existencia de cosa juzgada respecto del mismo acontecimiento real e histórico por el que ahora se pretende llevar a juicio al imputado; y alega que de cumplirse este objetivo, el caso se circunscribirá a una pura cuestión de derecho, en tanto sólo podrán debatirse la calificación y la culpabilidad por el hecho juzgado en la justicia federal, con menoscabo de la defensa en juicio y el debido proceso.

– III –

1. En mi opinión, el recurso federal es formalmente procedente, pues se dirige contra una resolución emanada del tribunal superior que si bien no reviste el carácter de definitiva, puede equipararse a tal en los términos del artículo 14 de la ley 48, toda vez que sus efectos podrían ocasionar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior que requiere tutela inmediata, en tanto los agravios tienden a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble persecución penal (doctrina de Fallos: 314:377, considerando 3° y 4°, entre otros, y causa T.19, XL *in re* “Torres, Justo Santiago s/exceptión”, resuelta el pasado 9 de mayo –Fallos: 329:1541–).

2. Desde el punto de vista sustancial, el caso encierra cuestión federal suficiente, en la medida que los argumentos del apelante están dirigidos a cuestionar el alcance que el *a quo* adjudica al principio del *non bis in idem* (artículos 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del artículo 75 de la Constitución Nacional), y la resolución ha sido contraria al derecho invocado.

– IV –

Sentado ello, corresponde ahora entrar al fondo de la cuestión.

Según surge de las constancias de la causa, Amantía utilizó un documento nacional de identidad falso para obtener, sin lograrlo, una cuenta bancaria y una tarjeta de débito a nombre de su verdadero titular.

Ahora bien, más allá de la falta de contemporaneidad de las distintas acciones delictivas desarrolladas –tal como razona la mayoría de la Sala III de la Cámara de Casación–, lo cierto es que las conductas sucesivas incriminadas –adulteración de documento público y tentativa de estafa– conforman el *iter criminis* de un mismo propósito o designio delictivo, constituyendo, por lo tanto, un único hecho de juzgamiento inescindible.

Así se ha expedido V.E. al respecto, a partir del caso “Sica” (Fallos: 327:3219), donde dijo que se trataría de un caso de pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos del artículo 54 del Código Penal– insusceptible de ser escindida, en la que la adulteración de documentos (en ese, como en este caso, de carácter nacional) concurre idealmente con la estafa posterior con los documentos adulterados, ya que este segundo tipo se cumple como una forma de agotamiento del primero. De lo contrario, el juzgamiento por separado de un único hecho –en razón de las distintas tipicidades– importaría violar la prohibición de doble persecución penal, cuyo rango constitucional fue reconocido por la Corte (doctrina derivada del precedente “Nápoli, Erika y otros s/ infr. arts. 139 bis y 292 C.P”, Comp. N° 1495, L. XXXIX, publicado en Fallos: 327:2869).

De tal manera, y habida cuenta que estas directrices resultan aplicables al presente caso, considero que la exégesis que de la garantía en juego efectuó la casación para el supuesto de autos equivale a decidir en contra o con prescindencia de sus términos, incurriendo en una arbitrariedad que descalifica la sentencia como acto jurisdiccional válido.

– V –

Por ello, es mi opinión que V.E. puede hacer lugar al recurso extraordinario admitiendo la excepción planteada. Buenos Aires, 31 de agosto de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Amantía, Angel Daniel s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal y se remite a sus fundamentos y conclusiones por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y remítanse a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento (art. 16, primera parte, de la ley 48).

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que los antecedentes y circunstancias fácticas de la causa han sido reseñados en el dictamen del señor Procurador Fiscal, al que corresponde remitirse por razones de brevedad.

2°) Que el agravio del apelante suscita cuestión federal suficiente para la apertura de la instancia extraordinaria pues la naturaleza del planteo conduce a determinar el alcance del principio del *non bis in idem*, y la resolución del *a quo* ha sido contraria al derecho invocado.

Esta regla constitucional, no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también “la exposición al riesgo de

que ello ocurra” (Fallos: 314:377; 319:43; 320:374; 321:1173, disidencia de los doctores Petracchi y Bossert, 321:2826, entre otros) por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión esta destinada a gobernar decisiones previas al fallo final. En efecto, llegado el momento de la sentencia definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado.

3°) Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto en Fallos: 327:3219.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y remítanse a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento (art. 16, primera parte, de la ley 48).

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Angel Daniel Amantía**, representado por el Dr. **Adrián Tellas**.

Traslado contestado por **el Banco Río de La Plata (querellante)**, representado por el Dr. **Santiago Alberto López** y por **el Ministro Público Fiscal, el Dr. Omar Plee**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Sala IV y Juzgado de Instrucción N° 21**.

JOSE EUGENIO ARPE Y OTROS V. MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y
SERVICIOS PUBLICOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, toda vez que se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal (decreto 2284/91 y ley 25.344) y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si el *a quo* rechazó la apelación en cuanto se hallaba fundada en la causal de arbitrariedad del pronunciamiento y el apelante consintió esa decisión al no deducir la correspondiente queja, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida otorgada por el tribunal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de establecer la inteligencia de normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO VOLUNTARIO.

Corresponde confirmar la sentencia que –al declarar la nulidad de los actos administrativos que ordenaron que los actores fueran puestos en situación de disponibilidad– hizo lugar al reclamo fundado en el derecho a optar por el retiro voluntario, pues la ley 23.696 y el decreto 2284/91 –ratificado por el art. 29 de la ley 24.307– otorgan un marco preciso del que no puede apartarse por vía de interpretación el propio poder que los dictó y, en definitiva, este sistema sólo establece un método tendiente a proteger los derechos de los agentes que se desempeñaban en el ente disuelto, otorgándoles la posibilidad de continuar en sus puestos de trabajo mediante la transferencia a otro ente, ya sea estatal o privado, o de recibir una suerte de compensación especial en caso de no aceptar ese traspaso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO VOLUNTARIO.

Al margen de la amplitud de las facultades atribuidas en la superintendencia del personal a su cargo y de que el legislador tuvo especialmente en consideración que en el proceso de privatizaciones se evitaran los efectos negativos sobre el empleo y la pérdida de los puestos de trabajo, el art. 107 del decreto 2284/91 sólo autoriza a poner al personal en disponibilidad en caso de que no se produzca su transferencia a otro ente y no se haya acogido al retiro voluntario, sin que pueda añadirse otra condición no prevista expresamente por la norma que, por lo demás, cercenaría el derecho a optar que ella misma le concede.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Cuando la letra de la ley no exige un esfuerzo de interpretación, la norma debe ser aplicada directamente con prescindencia de consideraciones que limiten o

excedan los supuestos comprendidos en ella y procurando dar pleno efecto a la intención del legislador.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La exégesis de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO VOLUNTARIO.

No obsta al reconocimiento del reclamo fundado en el derecho a optar por el retiro voluntario la circunstancia de que el pliego de bases y condiciones que se aprobó mediante el decreto 2515/91 a los efectos de otorgar la concesión de la administración de las instalaciones y la actividad que desarrollaba el ex Mercado Nacional de Hacienda estableciera el deber del concesionario de asumir la totalidad del personal, pues además de que dicha transferencia a la actividad privada no podía concretarse sin el consentimiento de los agentes, el decreto antes citado no previó esta hipótesis como una condición para quitar al personal la posibilidad de optar por la situación que, en definitiva, menos lo perjudique.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que entendió configurado el supuesto de hecho previsto por el art. 18 de la ley 25.344.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Corresponde revocar la sentencia que –para excluir de la ley de consolidación la deuda fundada en el derecho a optar por el retiro voluntario– consideró que era suficiente comprobar que se trataba de un crédito de carácter alimentario y que su origen era una demanda laboral por despido, pues el art. 18 de la ley 25.344 no sólo exige que la deuda tenga naturaleza alimentaria, sino también que se configuren “circunstancias excepcionales” vinculadas a “situaciones de desamparo e indigencia” (Disidencia parcial de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 298/301, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala V) confirmó el fallo de la instancia anterior en cuanto admitió la demanda interpuesta por los actores –ex agentes del Mercado Nacional de Hacienda– contra el Estado Nacional, a fin de obtener que se declare la nulidad de las resoluciones 936/92 de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca y 678/97 del Ministerio de Economía y que se les abonen las diferencias por no haber aplicado el régimen de retiro voluntario. Para así decidir, sus integrantes consideraron que dichos actos son inválidos por carecer de los requisitos esenciales que exigen las normas vigentes en la materia (art. 7° de la ley 19.549), pues fueron dictados con desconocimiento de las circunstancias de hecho y de derecho que motivaron su emisión, lo que afecta su razonabilidad y finalidad.

Por el contrario, revocaron la sentencia en cuanto omitió incluir los “servicios requeridos” (horas extras) dentro de la remuneración que se tomó como base para calcular la indemnización por retiro voluntario, al considerar que tenían el carácter de normales y habituales, es decir, que eran parte de la remuneración que percibían los agentes.

Finalmente, dispusieron que los créditos correspondientes quedaran excluidos del régimen de consolidación de deudas, en los términos del art. 18, *in fine*, de la ley 25.344, al considerar que la obligación tiene carácter alimentario, que tiene su origen en una relación laboral de empleo público y que los actores fueron colocados en estado de necesidad al verse privados de su empleo.

– II –

Disconforme, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 304/310, que fue concedido solamente en cuanto a la interpretación de normas de carácter federal (v. fs. 318).

Expresa que el tribunal se equivoca al sostener que el interventor liquidador del Mercado Nacional de Hacienda no abrió el registro de solicitudes para que los empleados pudieran acogerse al retiro voluntario de conformidad con lo establecido por el art. 106 del decreto 2284/91 y que dicha omisión impidió a los actores ejercer esa opción, pues de esta norma “surge claramente que el régimen de retiro voluntario sería instituido para el personal que no sea transferido a otros organismos públicos o bien a las empresas privadas que las tomen a su cargo”. En este sentido, añade que al disolverse el ente mencionado, la Administración garantizó a los actores la posibilidad de continuar en sus puestos de trabajo, pero como ellos no aceptaron, entonces, se decidió ponerlos en disponibilidad. Admite que el retiro voluntario no es una prerrogativa de la Administración, sino que es un modo de extinción del empleo público, aunque advierte que este mecanismo se utiliza ante la imposibilidad de reubicar al agente, circunstancia que no aconteció en el caso, pues los actores rechazaron la posibilidad de continuar en sus empleos.

Aduce que carece de sustento lo resuelto por el tribunal en cuanto a que los “servicios requeridos” (horas extras) fueran incluidos dentro de la remuneración que se tomó como base para calcular la indemnización, toda vez que, a su entender, no quedó acreditado que tales servicios fueran abonados a los actores en forma mensual, normal y habitual. También se agravia por la exclusión del crédito del régimen de consolidación de deudas, pues estima que no se configuran las circunstancias excepcionales que requiere el art. 18 de la ley 25.344.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, toda vez que se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal (decreto 2284/91 y ley 25.344) y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas. Asimismo, cabe señalar que el *a quo* rechazó la apelación en cuanto se hallaba fundada en la causal de arbitrariedad del pronunciamiento y el apelante consintió esa decisión al no deducir la correspondiente queja, motivo por el cual la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida otorgada por el tribunal (Fallos: 316:562; 324:3821, entre otros). Atento a lo expuesto, no podrán ser objeto de tratamiento los agravios referidos a los haberes que debieron tomarse como base para el cálculo de la indemnización.

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, ante todo, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de la índole mencionada, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 326:2880). Asimismo, considero pertinente efectuar una breve reseña de las normas en juego a los efectos de dilucidar las cuestiones planteadas en el *sub lite*.

En primer lugar, la ley 23.696 expresa un verdadero sistema destinado a enfrentar la emergencia a través de un proceso de transformación del Estado y su Administración Pública, donde se destaca, como elemento singular, la política de privatizaciones decidida y desarrollada por el legislador (Fallos: 316:2624, consid. 11 °) y en el cual se le han otorgado amplias facultades al Poder Ejecutivo. Asimismo, cabe poner de relieve que el capítulo IV de esta ley está destinado a la “protección del trabajador” y establece que durante el proceso de privatización “el trabajador seguirá amparado por todas las instituciones legales, convencionales y administrativas del derecho del trabajo” (art. 42).

Por su parte, de los considerandos del decreto 2284/91 –ratificado por el art. 29 de la ley 24.307– que aquí interesan surge que, al eliminarse los sistemas regulatorios de actividades relacionadas con el comercio interior y exterior que limitan la decisión de los agentes económicos en cualquier etapa del proceso productivo, ya no se justificaba la existencia de numerosos organismos públicos, creados a partir de la crisis mundial de la década de 1930, situación en la que se hallaba el Mercado Nacional de Hacienda de Liniers, entre otros entes que desarrollaban su actividad dentro de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca.

En virtud de ello, se dispuso su disolución en los términos autorizados por la ley 23.696, sin perjuicio de otorgar la concesión a particulares de la actividad que hasta ese momento realizaba dicho organismo y se autorizó a la Secretaría mencionada a designar un interventor liquidador (v. arts. 36, 39 y 42 y Anexo I del decreto). Asimismo, el art. 106 instituyó “un régimen de retiro voluntario para el personal de organismos disueltos que no sea transferido a otros organismos públicos o bien a las empresas privadas que tomen a su cargo la explotación

de las instalaciones de estos organismos, de acuerdo a las disposiciones del presente Decreto”, y el art. 107 estableció que “el personal que no sea transferido a otros organismos públicos o privados y que no se haya acogido al régimen de retiro voluntario será puesto en disponibilidad o se pondrá fin a su relación laboral según corresponda de acuerdo a su estatuto laboral”. A su vez, la resolución 1434/91 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos aprobó las normas para la implementación de dicho régimen, que determina los requisitos a cumplir por aquellos agentes que estuvieran interesados en acogerse al retiro voluntario.

En dicho contexto, pienso que son acertadas las conclusiones de la Cámara en cuanto a la nulidad de los actos administrativos que ordenaron que los actores fueran puestos en situación de disponibilidad. En efecto, las disposiciones antes mencionadas otorgan un marco preciso del que no puede apartarse por vía de interpretación el propio poder que las dictó y, en definitiva, este sistema sólo establece un método tendiente a proteger los derechos de los agentes que se desempeñaban en el ente disuelto, otorgándoles la posibilidad de continuar en sus puestos de trabajo mediante la transferencia a otro ente, ya sea estatal o privado, o de recibir una suerte de compensación especial en caso de no aceptar ese traspaso.

Habida cuenta de ello, no parece razonable inferir de aquellas normas que el retiro voluntario solamente estuviera previsto para el personal que no pudiera ser transferido por un impedimento atribuible a la Administración. Ello es así, pues al margen de la amplitud de las facultades atribuidas en la superintendencia del personal a su cargo y de que el legislador tuvo especialmente en consideración que en el proceso de privatizaciones se evitaran los efectos negativos sobre el empleo y la pérdida de los puestos de trabajo, se advierte que el art. 107 del decreto 2284/91 sólo autoriza a poner al personal en disponibilidad en caso de que no se produzca su transferencia a otro ente y no se haya acogido al retiro voluntario, sin que pueda añadirse otra condición no prevista expresamente por la norma que, por lo demás, cercenaría el derecho a optar que ella misma le concede. Máxime, cuando se halla fuera de discusión que el Estado omitió dar cumplimiento a la previsión del art. 108 en cuanto a que “Los interventores liquidadores deberán abrir dentro de los CINCO (5) días de su designación un registro de solicitudes de retiro voluntario, siendo responsables de dar curso a las mismas”.

Estimo, por tanto, que la interpretación que propugna la apelante importa desconocer la finalidad tuitiva que aparece en forma evidente en el régimen instituido por la propia Administración sobre las bases sentadas por el legislador y, en este sentido, cabe recordar que, según una antigua jurisprudencia de V.E., cuando la letra de la ley no exige un esfuerzo de interpretación, la norma debe ser aplicada directamente con prescindencia de consideraciones que limiten o excedan los supuestos comprendidos en ella y procurando dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos: 306:940; 313:1007; 321:2894, entre otros) y que la exégesis de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos: 303:578).

No obsta a lo expuesto la circunstancia de que el pliego de bases y condiciones que se aprobó mediante el decreto 2515/91 a los efectos de otorgar la concesión de la administración de las instalaciones y la actividad que desarrollaba el ex Mercado Nacional de Hacienda (art. 27, punto1) estableciera el deber del concesionario de asumir la totalidad del personal, pues además de que dicha transferencia a la actividad privada no podía concretarse sin el consentimiento de los agentes, el decreto antes citado no previó esta hipótesis como una condición para quitar al personal la posibilidad de optar por la situación que, en definitiva, menos lo perjudique.

– V –

Por el contrario, entiendo que el recurso es procedente en cuanto a la errónea aplicación de la ley de consolidación de deudas, pues si la Cámara consideró que la naturaleza alimentaria de los créditos de autos torna aplicable la excepción que prevé el art. 18 de la ley 25.344, a fin de no producir un menoscabo en el derecho de defensa de las partes, debió ordenar la realización de las diligencias pertinentes para permitir que se acreditara la configuración de las circunstancias excepcionales que se requieren para excluir una deuda del régimen de cancelación de pasivos estatales, en particular, lo relativo a la situación de desamparo e indigencia.

Sin perjuicio de lo expuesto, pienso que también es necesario examinar el planteo de los actores relativos a la inconstitucionalidad de la ley 25.344, por aplicación de la doctrina del Tribunal que establece que, en resguardo del derecho de defensa, la vencedora en segunda

instancia puede plantear, al contestar el memorial de su contraria, aquellos argumentos o defensas desechados en la instancia anterior, que se ha visto impedida de considerar en la apelación pues, si bien no le eran favorables, no le causaban agravio desde el punto de vista procesal (Fallos: 311:696).

Al respecto, considero que los argumentos invocados por los actores para fundar la inconstitucionalidad de la ley 25.344 (v. memorial de fs. 273/280 y contestación del recurso extraordinario de fs. 312/316) omiten hacerse cargo de que V.E. reiteradamente ha declarado –con relación al régimen de consolidación de deudas dispuesta por ley 23.982, al que remite expresamente la ley 25.344– que, a fin de analizar su validez constitucional, es imprescindible tener en cuenta su carácter de legislación de emergencia (Fallos: 318:1887; 321:1984, entre muchos otros), así como que la restricción que aquélla impone al ejercicio normal de derechos patrimoniales tutelados por la Constitución debe ser razonable, limitada en el tiempo y constituir un remedio a la grave situación excepcional, sin provocar la mutación en la sustancia o esencia del derecho reconocido (cfr. precedentes citados, con remisión a Fallos: 243:467). Asimismo, la Corte también se ocupó de desestimar que la demora en percibir las acreencias signifique una violación constitucional y señaló que no es exacto sostener que se suspende por varios años el cobro de la deuda, pues se realizan periódicos pagos parciales y, en caso de ser necesario, existe la posibilidad de enajenar los bonos en el mercado (Fallos: 321:1984).

– VI –

Opino, por tanto, que debe confirmarse la sentencia apelada en cuanto hizo lugar al reclamo fundado en el derecho a optar por el retiro voluntario y revocarla en lo atinente a la aplicación de la ley de consolidación de deudas del Estado. Buenos Aires, 6 de febrero de 2006.
Ricardo O. Bausset.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Arpe, José Eugenio y otros c/ EN –M° EO y SP– resol. 678/97 s/ empleo público”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante ante el Tribunal en orden a la procedencia de la demanda, a los que remite en razón de brevedad.

Que, en cambio, el recurso extraordinario interpuesto respecto de la configuración en el caso del supuesto de hecho previsto por el art. 18 de la ley 25.344 es improcedente (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario con el alcance que resulta de la presente y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LOS SEÑORES
MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, al que se remite en razón de brevedad.

Que, en cuanto a la exclusión de la deuda de la consolidación, cabe señalar que el art. 18 de la ley 25.344 no sólo exige que la deuda tenga naturaleza alimentaria, sino también que se configuren “circunstancias excepcionales” vinculadas a “situaciones de desamparo e indigencia”. En tales condiciones, el *a quo* ha realizado una interpretación

incorrecta de la norma, ya que ha considerado que, para encuadrar este caso en la excepción legal, era suficiente comprobar que se trataba de un crédito de carácter alimentario y que su origen era una demanda laboral por despido.

Por ello, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario: se confirma la sentencia apelada en cuanto decidió que los actores tenían derecho al retiro voluntario, y se revoca en tanto dispuso excluir la deuda de la ley de consolidación. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Notifíquese y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional - Ministerio de Economía, demandado en autos**, representado por el Dr. **Luis Mariano Jáuregui**.

Traslado contestado por **José Antonio Arpe, actor en autos**, representado por el Dr. **Dante Giadone**, con el patrocinio letrado del Dr. **Horacio J. Costa**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosos Administrativo Federal Sala V**.

JULIO A. BELAGARDI v. LOTERIA NACIONAL SOCIEDAD DEL ESTADO

SENTENCIA: Principios generales.

La sentencia constituye un todo indivisible demostrativo de una unidad lógico-jurídica en que la parte dispositiva no es sino la conclusión final y necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuado en su fundamentación.

SENTENCIA: Principios generales.

Si en los considerandos de la sentencia se había expresado que correspondía excluir el crédito del régimen de consolidación, más allá del error material de su parte dispositiva –que dispuso la condena en los términos de la ley 23.982–, cabe interpretar que no corresponde la aplicación de tal régimen.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La Lotería Nacional se encuentra incluida en la enumeración contenida en el art. 2° de la ley 23.982, al que remite la ley 25.344, en tanto por virtud del decreto 598/90 dicha entidad fue transformada en una sociedad del Estado, y no se encuentra contemplada entre los organismos que la ley 25.344 excluye de la consolidación.

-Del precedente "Franco", al que remitió la Corte Suprema-.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: "Belagardi, Julio A. c/ Lotería Nacional Soc. de Estado s/ indemnización por enfermedad".

Considerando:

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata confirmó la decisión de primera instancia que había condenado a la demandada a pagar una suma de dinero en los términos de la ley 23.982, pese a que en los considerandos de su sentencia el tribunal *a quo* había expresado que correspondía excluir a dicha suma del régimen de consolidación en tanto: a) el art. 6 de la ley 23.982, al que remite el art. 13 de la ley 25.344, dispone que "las personas jurídicas u organismos comprendidos por el art. 2 de la citada ley, formularán los requerimientos de créditos presupuestarios a la Subsecretaría de Hacienda del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, que los atenderá exclusivamente con los recursos que al efecto disponga el Congreso de la Nación en la ley de presupuesto de cada año, condición que frente a la naturaleza que ostenta la estructura de la accionada no se configura habida cuenta de que la sentencia judicial que nos ocupa no será ejecutada contra el Tesoro Nacional, pues no está incluida ni figura en los presupuestos nacionales de los años anteriores ni en el del año en curso (conf. arts. 1 y 6 de la ley 20.705, dec. 598/90, ley 11.672, dec. 689/99, ley 24.156, art. 21 de la ley 24.624 y ley 25.827)"; b) "la demandada no encuadra en las previsiones del art. 2 de la ley 23.982, puesto que no posee participación del Estado Nacional en su estructura económica, ni tampoco requiere fondos del Presupuesto Nacional para su desenvolvimiento funcional"; c) "todo ello evidencia que el es-

píritu e inteligencia de las leyes 23.982 y 25.344 no guardan relación con el presente caso”.

2°) Que contra dicho pronunciamiento, la obligada al pago interpuso recurso extraordinario, que fue concedido, en el que se agravia, únicamente, de la exclusión del crédito de la parte actora de las disposiciones de la referida ley 23.982.

3°) Que esta Corte ha sostenido que la sentencia constituye un todo indivisible demostrativo de una unidad lógico-jurídica en que la parte dispositiva no es sino la conclusión final y necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuado en su fundamentación (Fallos: 324:1584, entre otros).

En estas condiciones, cabe interpretar que en la sentencia apelada, más allá del error material de su parte dispositiva, se excluyó el crédito de la parte actora del régimen de la ley 23.982.

4°) Que corresponde declarar que las cuestiones debatidas son sustancialmente análogas a las que fueron resueltas por esta Corte en la causa “Franco” (Fallos: 329:4425), a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Costas en el orden causado en atención a que parcialmente se resuelve sobre la base de argumentos no expuestos por la recurrente (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Lotería Nacional S.E., demandada en autos, representada por el Dr. Jorge Alberto Ruiz.**

Traslado contestado por **Julio Anselmo Belagardi, representado por el Dr. Diego Julián Vespa.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata.**

MARIA HEBE PASTOR DE BONAFINI

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL.

La prescripción es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario.

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL.

Corresponde declarar extinguida la acción penal si desde la presunta comisión del hecho han transcurrido más de quince años, se encuentra acreditado y no es objeto de divergencia por el querellante que entre la acusación formulada por la accionante y la decisión que ordenó la prosecución de la causa de acuerdo al trámite previsto en el art. 591 y siguientes del Código de Procedimiento en Materia Penal –ley 2372–, ha sido superado el plazo de dos años que en la especie fija el art. 62 del Código Penal, sin que se registre alguna de las causales que establece el art. 67, cuarto párrafo, del Código Penal, según la reforma introducida por la ley 25.990.

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL.

La prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal; se produce de pleno derecho; debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario y debe ser declarada en cualquier instancia del juicio (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL.

Si en el expediente ya se encuentran acreditados los requisitos positivos y negativos de la prescripción, o sea, que ha transcurrido el plazo del art. 62, Código Penal, y no ha habido causales de suspensión o interrupción, la Corte debe declarar extinguida la acción a fin de evitar la continuación de juicios innecesarios (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –al anular lo actuado a partir de la decisión que, ante la derogación del delito de desacato, ordenó proseguir el trámite de la causa bajo las reglas de los juicios especiales– sobreescribió definitivamente a la imputada (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de fs. 289/3vta., y sobreseer definitivamente a María Hebe Pastor de Bonafini en orden a los hechos por los que había sido acusada.

La causa había sido iniciada para determinar la posible responsabilidad de Bonafini en orden a la comisión del delito de desacato (antiguo artículo 244 del Código Penal). Ante la derogación de ese delito por la ley 24.198, el proceso por el mismo hecho histórico continuó aunque ahora para establecer la posible subsunción de la conducta en el delito de injurias (artículo 110 del Código Penal).

La Sala II entendió que la prosecución del proceso había sido contraria a la prohibición de doble persecución penal (*ne bis in idem*), pues no había significado “una mera variación del encuadre jurídico asignado el hecho imputado, sino un nuevo ejercicio de la acción penal, esta vez privadas, una vez que la pública se había agotado” (fs. 731/733).

Contra este pronunciamiento la querella interpuso recurso extraordinario que fue concedido a fs. 767.

– II –

Como ya ha ocurrido en esta causa, una vez más un cambio legislativo tiene efectos inesperados en la marcha del proceso, pues con posterioridad a la concesión del recurso extraordinario también el artículo 67 del Código Penal fue objeto de una modificación legislativa. La ley 25.990, promulgada el 10 de enero de 2005, ha regulado de manera taxativa las circunstancias que interrumpen la prescripción, eliminando el concepto de “secuela de juicio” sobre el que tanto se debatió en la doctrina y la jurisprudencia.

Ahora bien, V.E. tienen dicho que la prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada incluso de oficio, pues se produce de pleno derecho por el sólo transcurso del plazo pertinente (Fallos: 323:1785, entre muchos otros) y, en tales condiciones, no es posible soslayar que es muy probable que la aplicación de estas nuevas reglas podría tener consecuencias en un proceso cuyo inicio se remonta al año 1991 y por un delito cuyo plazo de prescripción es de dos años.

En efecto, puede advertirse, sin necesidad de adentrarse en los detalles del expediente, que luego de la acusación formulada el 31 de marzo de 1992 no hay ningún acto pasible de ser subsumido en alguno de los supuestos del artículo 67 del Código Penal en su nueva redacción. O, para abundar con otro ejemplo, no existen actos interruptivos de los descriptos en la ley 25.990 entre el dictamen del Procurador Fiscal, doctor González Warcalde, del 14 de diciembre de 2000 y el fallo de la Corte del 26 de agosto de 2003.

Por consiguiente, opino que correspondería ordenar la suspensión del trámite del presente recurso a resultas de la decisión que tomen al respecto los jueces de la causa. Buenos Aires, 23 de septiembre de 2005. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Bonafini, Hebe María Pastor s/ injurias”.

Considerando:

1°) Que contra la resolución de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal que, al anular todo lo actuado a partir de la decisión que –frente a la derogación del delito de desacato– había ordenado proseguir el trámite de la causa bajo las reglas de los juicios especiales, sobreseyó definitivamente en la causa a la querellada María Hebe Pastor de Bonafini, el apoderado del querellante Carlos Saúl Menem interpuso el recurso extraordinario, que fue concedido a fs. 767.

2°) Que la decisión recurrida en la instancia del art. 14 de la ley 48 fue adoptada con sustento en que la tramitación de la causa violaba la garantía constitucional contra la doble persecución penal, materia que, como regla, habilita la instancia extraordinaria (Fallos: 319:43), máxime cuando el recurrente también ha invocado como federal la cuestión atinente al apartamiento en que había incurrido el tribunal de alzada con respecto a lo resuelto por esta Corte en su anterior intervención en esta misma vía federal.

3°) Que esta causa se inició mediante la querrela instaurada con fecha 11 de abril de 1991 (fs. 11) por la posible comisión del delito de desacato, configurado por las expresiones vertidas por María Hebe Pastor de Bonafini en una entrevista periodística que fue transmitida por Telemadrid el 21 de enero de 1991, en la cual habría vertido conceptos presuntamente lesivos para la dignidad y decoro del ex presidente de la República Argentina Carlos Saúl Menem.

Con motivo de la derogación del delito de desacato –ley 24.198, de fecha 3 de junio de 1993–, el apoderado del querellante solicitó que la acusación fuese por el delito de injurias (fs. 233); petición que fue rechazada por el juez de primera instancia, quien sobreyó a la imputada en orden al delito por el que inicialmente había sido acusada (fs. 250/251).

A su turno, la alzada revocó dicha decisión y dispuso que el juez de grado prosiguiera el trámite de la causa bajo las reglas de los juicios especiales –calumnias e injurias– (fs. 289/293); en este marco, al contestar el traslado de la acusación, la querellada planteó la excepción de falta de jurisdicción que fue rechazada en primera instancia (fs. 538/541).

Ahora bien, durante el trámite del recurso de apelación la alzada hizo lugar a un planteo de prescripción de la acción penal introducido por la defensa al expresar agravios (fs. 607); decisión que fue revocada por esta Corte mediante la sentencia dictada el 26 de agosto de 2003 (fs. 709/713).

Radicado el expediente ante la Sala II de la Cámara Federal, dicho tribunal –como se indica en el considerando 1°– resolvió anular todo lo actuado a partir de la decisión que había dispuesto proseguir el trámite de la causa bajo las reglas previstas para los juicios especia-

les, con fundamento en que se había configurado una violación a la garantía constitucional contra la doble persecución penal (fs. 731/733).

4°) Que al tomar intervención el señor Procurador General de la Nación en los términos del art. 33, inc. a, ap. 5, de la ley 24.946, ha propiciado que se suspenda el trámite del presente recurso a resultas de lo que decidan los jueces de la causa, toda vez que era muy probable que la aplicación de las nuevas reglas sobre prescripción introducidas por la ley 25.990 pudiesen tener consecuencias en este proceso, dado que luego de la acusación formulada el 31 de marzo de 1992 no había ningún acto pasible de ser subsumido en alguno de los supuestos del art. 67 del Código Penal en su nueva redacción.

5°) Que, con arreglo a reiterada doctrina de esta Corte, la prescripción es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario.

6°) Que, con esta comprensión, cabe concluir que en el *sub lite* se verifican los requisitos positivos y negativos de la prescripción, esto es, que ha transcurrido el plazo del art. 62 del Código Penal y que no ha habido causales de suspensión o interrupción.

En efecto, y sin perder de vista que desde la presunta comisión del hecho han transcurrido más de quince años, se encuentra acreditado y no es objeto de divergencia por el querellante que en este expediente entre la acusación formulada por la accionante a fs. 72 –que data del 31 de marzo de 1992– y la decisión del 18 de mayo de 1994 que ordenó la prosecución de la causa de acuerdo al trámite previsto en el art. 591 y siguientes del Código de Procedimiento en Materia Penal –ley 2372–, ha sido superado el plazo de dos años que en la especie fija el art. 62 del Código Penal, sin que se registre alguna de las causales que establece el art. 67, cuarto párrafo, del Código Penal, según la reforma introducida por la ley 25.990.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación, se declara extinguida la acción penal en la presente causa. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el infrascripto concuerda con el voto de la mayoría, con excepción del considerando 5° que, en cambio, queda redactado como sigue:

5°) Que, con arreglo a reiterada doctrina de esta Corte, la prescripción en materia penal es de *orden público* y debe ser *declarada* de oficio por el Tribunal (Fallos: 186:289); se produce de pleno derecho (Fallos: 207:86; 275:241; 297:215; 301:339; 310:2246; 311:1029, 2205; 312:1351; 313:1224; disidencias de los jueces Fayt, Bossert y de Petracchi, Boggiano en Fallos: 322:360; 323:1785, entre otros); debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo (Fallos: 322:300) a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario (Fallos: 186:396) y debe ser declarada en cualquier instancia del juicio (Fallos: 313:1224).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación, se declara extinguida la acción penal en la presente causa. Notifíquese y devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el infrascripto concuerda con el voto de la mayoría, pues una decisión de esta naturaleza se sustenta en los precedentes de Fallos: 305:652 y 321:2375 –disidencia del juez Petracchi– y sus citas.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación, se declara extinguida la acción penal en la presente causa. Notifíquese y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara improcedente el recurso extraordinario. Notifiquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Carlos S. Menem (querellante)**, representado por el Dr. **Jorge E. Anzorreguy**.

Traslado contestado por **Hebe Pastor Vda. de Bonafini**, representada por los Dres. **Antonio Rojas Salinas y Eduardo S. Barcesat**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, Sala II**.

BANCO HIPOTECARIO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

A los fines de resguardar el derecho de defensa en juicio, corresponde conferir al Banco Central el traslado del recurso extraordinario interpuesto por el Banco Hipotecario contra el rechazo de la presentación del acuerdo preventivo extrajudicial, si –a pedido del Procurador General y con sustento en la ley de entidades financieras– se dispuso su intervención en la causa mediante la vista que le fue concedida y fue contestada por el recurrente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Banco Hipotecario s/ acuerdo preventivo extrajudicial”.

Considerando:

1°) Que contra la decisión de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, al confirmar la sentencia de la instancia anterior, rechazó la presentación del acuerdo preventivo extrajudicial efectuada por el Banco Hipotecario S.A. con el objeto de su homologación judicial (fs. 5924/5939), el banco mencionado interpuso el recurso extraordinario (fs. 6006/6076) que fue concedido por el *a quo* (fs. 6109/6110).

2°) Que, según se desprende de las constancias de autos, a pedido del Ministerio Público y con sustento en las disposiciones de la ley de entidades financieras (fs. 5864), se ha dispuesto la intervención en la causa del Banco Central de la República Argentina mediante la vista que le fue concedida (ver fs. 5867 y 5888/5895) y que ha sido contestada por el Banco Hipotecario Nacional S.A., a los fines de resguardar el derecho de defensa en juicio (fs. 5896 y 5898/5911).

3°) Que, un igual orden de razones y la índole de las cuestiones que se pretenden someter al conocimiento de esta Corte, aconsejan conferir al Banco Central de la República Argentina el traslado del recurso extraordinario federal que dispone el art. 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en especial, si se tiene en cuenta que ello se adecua al criterio del Tribunal expresado en Fallos: 315:283 y los allí citados; Fallos: 315:2567 y 2648, entre muchos otros.

Por ello, se deja sin efecto la decisión de fs. 6109/6110 y se remiten las actuaciones al tribunal de origen, para que se sustancie la apelación extraordinaria, confiriéndose al Banco Central de la República Argentina el traslado previsto en el art. 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y, oportunamente, se resuelva sobre su procedencia. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

NELIDA BAUMWOHLSPINER DE PILEVSKI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Aun cuando los agravios contra el pronunciamiento que admitió el pedido del síndico y desafectó como bien de familia y a favor de la totalidad de los acreedores un inmueble que la fallida había donado a sus hijos se vinculan con cuestiones de hecho y derecho común, ello no constituye óbice para habilitar la instancia extraordinaria cuando lo resuelto es susceptible de conducir a la frustración de derechos que cuentan con amparo constitucional, en tanto el tribunal propone una exégesis irrazonable del art. 38 de la ley 14.394 que lo desvirtúa y lo torna inoperante.

CONCURSOS.

La legitimación del síndico no se extiende a la actuación respecto de bienes que no han sido objeto de desapoderamiento por encontrarse excluidos por leyes especiales (art. 108, inc. 7° de la ley 24.522), dado que la inscripción del inmueble como bien de familia es anterior al período de retroacción establecido por el art. 116 de la Ley de Concursos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al admitir el pedido del síndico y desafectar como bien de familia y a favor de la totalidad de los acreedores un inmueble que la fallida había donado a sus hijos– desvirtúa la esencia de la institución establecida en la ley 14.394 y neutraliza su fin tuitivo, ya que al ampliar la categoría de los sujetos con aptitud para requerir la desafectación, en apartamiento de los principios rectores de la normativa específica, formula una indebida extensión del sistema legal, con severa lesión de la garantía establecida en el art. 14 bis de la Constitución Nacional.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 800/804), por mayoría, confirmó la sentencia de la instancia ante-

rior, que había declarado ineficaz la donación efectuada por la fallida a sus hijos (v. fs. 724/729) e inoponible al concurso la afectación al régimen de bien de familia del inmueble en cuestión, haciendo lugar al pedido formulado por el síndico (fs. 743/744).

Para así decidir, sostuvo –básicamente– que atento la existencia de acreedores por causa o título anterior a la constitución del inmueble como bien de familia, éste debía desafectarse del régimen de amparo de la Ley N° 14.394 e ingresar a la masa de bienes sujetos a ejecución colectiva, con fundamento en los principios de universalidad e igualdad de los acreedores concursales. Asimismo, señaló que el síndico se encontraba legitimado para solicitar la desafectación como bien de familia del inmueble de la fallida, para lo cual valoró la necesidad de recomponer y restaurar la integridad del patrimonio del deudor –en la quiebra– como garantía de los derechos de los acreedores con arreglo al principio de la *pars conductio creditorum*. Por último, declaró ineficaz la donación efectuada por la fallida el 14/12/98 (v. fs. 724/729) en tanto fue realizada dentro del período de sospecha.

– II –

Contra dicha sentencia, la Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y los hijos de la fallida –propietarios del inmueble– dedujeron recursos extraordinarios (fs. 819/826 y 838/839), los que fueron concedidos (v. fs. 843/844).

– III –

La Fiscal de Cámara –cuyos argumentos son compartidos substancialmente por los hijos de la fallida, v. fs. 838/839–, en apretada síntesis, alega que la sentencia es arbitraria ya que contiene defectos de fundamentación normativa y omite considerar circunstancias relevantes para la solución de la causa, como son los aspectos vinculados a la falta de legitimación del síndico, abuso de derecho al peticionar respecto de un bien excluido del desapoderamiento (art. 108, inc. 7°, Ley N° 24.522), y la solicitud de la fiscalía para que en forma previa a la desafectación se intime a los beneficiarios –hijos de la fallida– a depositar el importe de los créditos anteriores a la inscripción del in-

mueble como bien de familia –que, por otra parte, resultan exiguos–, bajo apercibimiento de ejecución.

En particular, sostiene que conforme el artículo 38 de la Ley N° 14.394 el bien de familia no es susceptible de ejecución o embargo por deudas posteriores a su inscripción como tal, ni aún en caso de concurso o quiebra, por lo que constituye un bien excluido del desahucio (conf. art. 108, inc. 7°, Ley N° 24.522). Por tal motivo, aclara, el síndico no está legitimado para ejercer ese reclamo, que no concierne a la masa, sino a ciertos acreedores de causa o título anterior a la inscripción del inmueble en dicho régimen. En tal sentido, destaca que el derecho a la protección de la familia fue reconocido en diversos tratados internacionales, y en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional que consagró la defensa del bien de familia como un derecho fundamental.

Por otro lado, y en cuanto a la solicitud de intimación previa a los propietarios, sostiene que, de conformidad con el artículo 38 citado, los acreedores posteriores a la inscripción carecen de interés jurídicamente tutelable en oponerse al pago de los créditos de causa o título anterior al beneficio, y que la protección de los acreedores de la quiebra de modo alguno puede socavar garantías de superior jerarquía –defensa del bien de familia, art. 14 bis, C.N.–. En tales condiciones, manifiesta que, en todo caso, la ejecución del bien sólo debe satisfacer los “créditos anteriores”, por lo que, de acuerdo al ya mencionado artículo 38, el remanente no puede mejorar la garantía con que contaron los acreedores posteriores a la inscripción (v. también voto en disidencia, fs. 803/804).

– IV –

Sentado ello, y en razón que el pronunciamiento de fojas 800/804 fue objeto de recurso extraordinario interpuesto por la Fiscal General de Cámara, que evidencia sólidos y suficientes fundamentos para impugnar lo decidido, en el marco del principio de unidad de acción de esta institución, sostengo el recurso deducido a fojas 819/826.

Solicito a V.E. que en estos términos se tenga por evacuada la vista que se me corre a fojas 853. Buenos Aires, 11 de abril de 2006.
Marta A. Beiró de Gonçalves.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Baumwohlspiner de Pilevski, Nélida s/ quiebra”.

Considerando:

1°) Que la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial dispuso, a pedido del síndico del concurso, la desafectación como bien de familia de un inmueble de la fallida, en favor de la totalidad de la masa de acreedores. Como consecuencia de tal decisión, revocó la donación efectuada por la fallida en favor de sus hijos, por haber sido celebrada dentro del período de retroacción previsto en el art. 116 de la ley 24.522. Contra dicho pronunciamiento interpusieron sendos recursos extraordinarios la señora Fiscal General ante la Cámara Comercial y los hijos de la fallida, en su calidad de beneficiarios, los que fueron concedidos por el *a quo*. La señora Procuradora Fiscal ante este Tribunal sostuvo el recurso deducido por la señora Fiscal General.

2°) Que el tribunal *a quo* admitió la legitimación del síndico para solicitar la desafectación, en razón de que existían dos acreedores verificados, de causa anterior a la inscripción del inmueble como bien de familia. Resolvió, asimismo, con base en los principios de universalidad e igualdad de los acreedores concursales, que dicho bien pasaría a integrar el activo falencial, motivo por el cual no correspondía limitar los efectos de la inoponibilidad solamente a los acreedores de causa o título anterior a la afectación. Juzgó que, en esas condiciones, el inmueble integraba los bienes objeto de desapoderamiento, por lo que correspondía revocar la donación del ochenta por ciento indiviso de la fallida en favor de sus hijos, quienes eran, antes de recibir la liberalidad, titulares del 20% restante.

3°) Que la Fiscal General ante la Cámara Comercial solicita la descalificación del fallo por aplicación de la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias. Afirma que la cámara de apelaciones ha reconocido al síndico una legitimación que ninguna norma le atribuye y contradice lo dispuesto en los arts. 38 de la ley 14.394 y 108 inc. 7° de la Ley de Concursos. Sostiene también que el *a quo* omitió examinar su planteo referente al abuso de derecho en la pretensión de desafectación, fundado en que los créditos de causa o título anterior

constituían exiguas deudas por aportes y contribuciones de seguridad social y por aportes debidos a la obra social, que fueron verificados en la quiebra, sin que los acreedores pretendieran la desafectación del bien de familia para su pago. Se agravia, asimismo, por el rechazo de su pedido de previa intimación a los beneficiarios que se encuentran *in bonis* para la atención de tales acreencias y por la decisión de que el remanente de la venta sea objeto de desapoderamiento, lo que estima en contradicción con la normativa vigente. Puntualiza que la sentencia presenta defectos en la fundamentación normativa y prescinde de elementos relevantes para la solución del caso. Por su parte, los beneficiarios de la afectación expresaron su adhesión a los fundamentos expuestos por la señora Fiscal General, que reprodujeron, en lo sustancial.

4°) Que aun cuando las objeciones planteadas por los recurrentes se vinculan con cuestiones de hecho y derecho común, es doctrina reiterada de esta Corte que ello no constituye óbice para habilitar la instancia extraordinaria cuando, como acontece en el caso, lo resuelto es susceptible de conducir a la frustración de derechos que cuentan con amparo constitucional (Fallos: 313:914, entre otros), en tanto el tribunal propone una exégesis irrazonable del art. 38 de la ley 14.394 que lo desvirtúa y lo torna inoperante (Fallos: 326:1864) en el marco de un instituto que tiene respaldo mediato en el art. 14 bis de la Constitución Nacional (Fallos: 315:565, considerando 3°).

5°) Que la cámara de apelaciones admitió la solicitud del síndico de la quiebra con base en la existencia de acreedores verificados, de causa o título anterior a la afectación, a pesar de ser manifiesta su falta de interés en sustentar la petición del funcionario concursal. Tales acreedores hicieron uso de su facultad de cobro insinuando sus acreencias en el concurso y sometiéndose a las pautas igualitarias propias de la ejecución universal.

6°) Que la legitimación del síndico no se extiende a la actuación respecto de bienes que, como en el caso, no han sido objeto de desapoderamiento por encontrarse excluidos por leyes especiales (art. 108, inc. 7° de la ley 24.522), dado que la inscripción del inmueble como bien de familia es anterior al período de retroacción establecido por el art. 116 de la Ley de Concursos.

7°) Que lo resuelto por el *a quo* traduce un nítido apartamiento de lo dispuesto en el art. 38 de la ley 14.394 en cuanto declara la oponi-

bilidad del bien de familia aun en caso de concurso o quiebra, ya que la tutela legal, de base constitucional, sólo cede frente a los acreedores con derecho a obtener la desafectación. Siendo disponible el derecho que les atribuye la ley 14.394 para agredir el inmueble inscripto como bien de familia, carece el síndico de atribuciones para enervar los efectos de una renuncia u omisión en la que no se encuentra comprometido el orden público.

8°) Que el ejercicio de las acciones individuales que competen a tales acreedores por el síndico, autorizada por la cámara fuera del marco fijado por la Ley de Concursos y sin base normativa para subrogarse en los derechos de terceros, contraviene la solución legal y la torna inoperante, al privar de todo efecto a la expresa subsistencia del beneficio frente a la ejecución universal.

9°) Que la decisión impugnada por la vía extraordinaria desvirtúa la esencia de la institución del bien de familia y neutraliza su fin tuitivo, ya que al ampliar la categoría de los sujetos con aptitud para requerir la desafectación, en apartamiento de los principios rectores de la normativa específica, formula una indebida extensión del sistema legal, con severa lesión de la garantía establecida en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Tales defectos revisten particular gravedad por proyectarse en desmedro de un instituto de raigambre constitucional que fue concebido en protección del núcleo familiar, de modo que exige evaluar las circunstancias que lo afectan, con cuidado de no desatender su finalidad esencial (Fallos: 315:565, disidencia de los jueces Cavagna Martínez, Fayt, Petracchi y Moliné O'Connor).

10) Que, en mérito a las razones expuestas, corresponde descalificar el fallo por aplicación de la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias mencionada *supra*, ya que existe relación directa entre lo decidido y las garantías constitucionales que se dicen afectadas, conclusión que torna inoficioso el examen de los restantes agravios formulados por los recurrentes.

Por ello, se declaran procedentes los recursos extraordinarios deducidos y se deja sin efecto el fallo, con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recursos extraordinarios interpuestos por **la Dra. Alejandra M. Gils Carbo fiscal general ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y Farina Ingrid Pilewski, Ivón Denise Pilewski, Fabrizio Gastón Pilewski y Jonathan Pilewski**, con el patrocinio del Dr. **Fernando Zito**.

Traslado contestado por **Alberto José Pérez –sindico–** patrocinado por el Dr. **Javier Héctor Conde**.

Tribunal de origen: **Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 13 secretaria N° 26**.

BANCO PATAGONICO –EN LIQUIDACIÓN– V. MARIPEZ S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Doble instancia y recursos.

Los agravios suscitan cuestión federal, pues aunque remiten al análisis de aspectos vinculados con la improcedencia de los recursos extraordinarios en el orden provincial, cuestión ajena como regla y por su naturaleza, al remedio federal del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal local no ha dado sustento suficiente a su decisión y cuando ha omitido tratar planteos oportunamente propuestos y conducentes para la correcta solución del caso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde descalificar la sentencia por la que se deniegan los extraordinarios locales con el único fundamento de que los pronunciamientos recaídos en la etapa de ejecución no son susceptibles de ser recurridos por la vía intentada, toda vez que omitió considerar y pronunciarse acerca de cuestiones relevantes para resolver la cuestión debatida –una causa en trámite en la cual se discute la existencia de un convenio de renuncia al cobro de honorarios– y que eventualmente constituirían supuestos de excepción a la regla enunciada para rechazar aquéllos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones posteriores a la sentencia.

Corresponde hacer excepción al principio según el cual las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución de sentencia no configuran la sentencia definitiva reque-

rida por el art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido provoca un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, tal como la afectación del derecho de defensa ligado a la existencia misma de la causa de la obligación.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 826, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó el recurso de queja interpuesto por el Banco Central de la República Argentina (BCRA, en adelante), con fundamento en que los pronunciamientos recaídos en la etapa de ejecución no son susceptibles de ser recurridos por la vía de los arts. 278 y 296 del Código Procesal Civil y Comercial, pues, por ser posteriores a la sentencia definitiva, no reúnen la calidad requerida por dichas normas. Añadió que tales cuestiones, en cuanto corresponden al cumplimiento de lo ya decidido y firme, deben quedar concluidas en la instancia ordinaria.

– II –

Disconforme, el BCRA interpuso el recurso extraordinario de fs. 833/845, con fundamento en que la sentencia es arbitraria porque se sustenta en afirmaciones dogmáticas, es contradictoria, omite el tratamiento de cuestiones esenciales planteadas, se aparta de las normas procesales aplicables y de las constancias de la causa. Añade que es asimilable a sentencia definitiva, en tanto no dispone de otra vía para plantear sus agravios.

Sostiene que el tribunal, al denegar los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley, confirmó lo resuelto a fs. 75/76, que mandó llevar adelante la ejecución sin considerar el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 7 de septiembre de 1999 en los autos principales “Banco Patagónico S.A. (su quiebra) c/ Marypez S.A. s/ ejecución” – Expte. N° 65.273 y, por ello, lo priva definitivamente de ejercer la defensa de la renuncia al cobro de

honorarios realizada por el doctor Monterisi, cuestión que se encuentra pendiente de resolución en los autos “Monterisi, Ricardo Domingo c/ Banco Central de la República Argentina s/ incidente de ejecución de honorarios” – Expte. N° 68.910. En este sentido, reitera que el juzgador incurre en arbitrariedad, pues se aparta de lo resuelto en las mismas sentencias que dice ejecutar, así como también de las normas procesales aplicables al caso y quiebra el verdadero alcance de la cosa juzgada que emana del fallo dictado por V.E. a fs. 445 del Expte. N° 65.273. Expresa que dichos pronunciamientos (fs. 12 y 15/16) lo único que resolvieron fue el carácter de legitimado pasivo del BCRA frente a los honorarios regulados al letrado en los términos del art. 50, inc. c) de la ley 22.529, pero de ellos no se puede derivar la pérdida de las defensas que pudiera oponer respecto a la pretensión de cobro, pues no existió debate alguno con relación a este punto.

Asimismo, destaca que la ejecución que aquí se pretende llevar adelante importa un palmario apartamiento de lo resuelto con autoridad de cosa juzgada, porque con posterioridad a la sentencia dictada a fs. 281 en el Expte. N° 65.273 ya citado, el Alto Tribunal dictó otra a fs. 445, donde expresamente se manifestó respecto al derecho al cobro de los honorarios y sostuvo que no existía sentencia definitiva pues ello debía resolverse en el trámite abierto de ejecución en el cual esta cuestión había sido introducida (fs. 113/116 del Expte. N° 68.910).

– III –

Ante todo, cabe señalar que, con arreglo a lo previsto en el art. 14 de la ley 48, siempre que esté en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento del Tribunal dictado en la misma causa, en que el recurrente funda el derecho que estima asistirle, se configura una hipótesis que hace formalmente viable el recurso extraordinario (doctrina de Fallos: 306:1195; 312:396, entre muchos otros), aunque la procedencia sustancial de dicho recurso está supeditada a que la resolución impugnada consagre un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por la Corte (Fallos: 323:3068 y sus citas).

En esta tarea, son los integrantes del Tribunal los que se encuentran en mejores condiciones para desentrañar el alcance de sus propios fallos. Máxime, en situaciones como la de autos, donde este Ministerio Público no intervino en forma previa a la sentencia del 8 de junio de 1993, que obraría a fs. 281 del Expte. 44.450 del registro de la

Suprema Corte local, caratulado “Banco Patagónico S.A. (hoy su quiebra) c/ Cía. Marypez s/ ejecución”, así como tampoco al dictarse el fallo del 7 de septiembre de 1999 en la causa B. 29, L. XXXV, cuya copia simple se encuentra agregada a fs. 18/20 de este proceso (conf. dictamen del señor Procurador General publicado en Fallos: 325:2835 y dictamen del 15 de septiembre de 2004, *in re* S. 2703, L. XXXVIII, “Serralunga, Fernan Constante c/ Provincia de Santa Fe s/ recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción”).

No obsta a lo expuesto el distinto temperamento adoptado al dictaminar en las causas B. 3808, L. XXXVIII; B. 3809, L. XXXVIII, B. 4233, L. XXXVIII; B. 4225, L. XXXVIII y B. 4241, L. XXXVIII, puesto que en ellas no debía interpretarse el alcance de sentencias dictadas por el Alto Tribunal con anterioridad, sino que se trataba de la primera intervención que tenía en los autos que llegaron a su conocimiento.

– IV –

Por tanto, solicito a V.E. que tenga por evacuada la vista en los términos indicados. Buenos Aires, 12 de mayo de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Banco Patagónico en liquidación c/ Maripez S.A. s/ ejecución s/ ejecución de sentencia”.

Considerando:

1°) Que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires desestimó el recurso de queja interpuesto por el Banco Central de la República Argentina contra la resolución que denegó los recursos extraordinarios locales, oportunamente planteados contra el pronunciamiento de fs. 75/76 que mandó llevar adelante la ejecución en las presentes actuaciones.

Para desestimar la queja el *a quo* fundó su decisión en que los pronunciamientos recaídos en la etapa de ejecución no son susceptibles de ser recurridos por la vía intentada.

2°) Que contra tal resolución el Banco Central de la República Argentina interpuso el remedio federal de fs. 833/845, con fundamento, entre otros, y en lo que aquí importa, en la omisión en la que habría incurrido el máximo tribunal local al no considerar el pronunciamiento de este Tribunal de fecha 7 de septiembre de 1999 en los autos B.29.XXXV “Banco Patagónico S.A. (s/ quiebra) c/ Maripez S.A. s/ ejecución”, privándolo definitivamente de oponer la defensa fundada en la renuncia al cobro de honorarios efectuada por el doctor Monterisi.

3°) Que, en la sentencia dictada por este Tribunal con fecha 7 de septiembre de 1999 se manifestó que “En cuanto a la existencia de un convenio que impediría el cobro de los honorarios regulados al doctor Monterisi, el agravio que como de naturaleza federal se invoca, no es de carácter definitivo en la medida que dicha cuestión ha sido introducida ante los tribunales ordinarios en la causa ‘Monterisi, Ricardo Domingo c/ Banco Central de la República Argentina s/ incidente de ejecución de honorarios en autos: Banco Patagónico S.A. c/ Marypez S.A. s/ ejecución’” (conf. fs. 113/116)”. En referencia con la antedicha cuestión la Corte Suprema había sostenido en la causa B.383.XXXIV “Banco Patagónico S.A. s/ quiebra c/ Denegri, Enrique José s/ ejecución hipotecaria” (Fallos: 322:113) que “en cuanto a la existencia de un convenio que impediría el cobro de honorarios regulados al doctor Monterisi, el agravio que, como de naturaleza federal, se invoca, no es de carácter definitivo en la medida en que dicha defensa –por su naturaleza– es susceptible de ser eficazmente introducida ante los tribunales ordinarios en el correspondiente trámite de ejecución” (en igual sentido, confr. causa B.644.XXIV “Banco Patagónico S.A. –hoy su quiebra– c/ Sotavento S.R.L s/ ejecución”, fallada el 6 de mayo de 1997, considerando 6°).

4°) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su examen en la vía elegida, pues aunque remiten al análisis de aspectos vinculados con la improcedencia de los recursos extraordinarios en el orden provincial, cuestión ajena como regla y por su naturaleza, al remedio federal del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal local no ha dado sustento suficiente a su decisión y cuando ha omitido tratar

planteos oportunamente propuestos y conducentes para la correcta solución del caso (Fallos: 311:1655, entre otros).

5°) Que corresponde descalificar la sentencia del Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires por la que se deniegan los extraordinarios locales con el único fundamento de que los pronunciamientos recaídos en la etapa de ejecución no son susceptibles de ser recurridos por la vía intentada, toda vez que omitió considerar y pronunciarse acerca de cuestiones relevantes para resolver la cuestión debatida –una causa en trámite en la cual se discute la existencia de un convenio de renuncia al cobro de honorarios– y que eventualmente constituirían supuestos de excepción a la regla enunciada para rechazar aquéllos.

6°) Que, en orden a lo indicado, es doctrina de este Tribunal que corresponde hacer excepción al principio según el cual las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución de sentencia no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido provoca un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, tal como la afectación del derecho de defensa ligado a la existencia misma de la causa de la obligación (conf. Fallos: 312:1467; 315:305 y 2757; 317:1397, entre otros).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto, se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo de acuerdo a lo expresado. Con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Banco Central**, representado por la Dra. **Francisca M. Jeanneret**.

Traslado contestado por el Dr. **Ricardo D. Monterisi**, patrocinado por el Dr. **Héctor O. Méndez**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la provincia Buenos Aires**.

NICOLAS ALBERTO COCHA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.

Corresponde admitir el recurso extraordinario interpuesto contra la decisión que –en los términos del art. 354, inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– dispuso archivar las actuaciones, pues si bien las decisiones de índole procesal que no resuelven el fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, existe cuestión federal suficiente para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento impugnado incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de defensa en juicio que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Concepto y generalidades.

Resulta equiparable a sentencia definitiva el pronunciamiento que –en los términos del art. 354, inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– dispuso el archivo de las actuaciones, toda vez que impide la continuación del pleito y causa un gravamen de insusceptible reparación. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Es violatorio de la garantía de la defensa en juicio el pronunciamiento que –habiendo transcurrido ocho años desde el inicio del pleito sin obtener un tribunal que le de trámite– dispuso el archivo de las actuaciones, pues si bien el art. 354, inc. 1°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone el archivo del expediente en caso de que el tribunal considerado competente sea de distinta jurisdicción, dicha norma no puede extenderse más allá de aquellos supuestos en que sea admisible estimar inválido lo actuado ante el juez en principio competente, aunque luego haya perdido esa aptitud. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

IN DUBIO PRO ACTIONE.

El apego excesivo al texto de las normas sin apreciar las circunstancias particulares del caso no se aviene con la cautela con que se deben juzgar las situaciones en las que se encuentra en juego el principio *in dubio pro actione*. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 55, V.E. confirmó la sentencia dictada a fs. 35/36 por la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata, que había declarado la incompetencia de la justicia federal para entender en estas actuaciones.

Ante el pedido del actor (obrante a fs. 60), se remitió la causa a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, tribunal que ordenó su devolución a la Cámara, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 354, inc. 1°, *in fine*, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (v. fs. 63).

– II –

Disconforme con este pronunciamiento, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 68/71, que fue concedido a fs. 25 del expediente principal.

Sostiene, en sustancia, que la decisión del tribunal provincial de disponer el archivo de las actuaciones es contraria a las garantías constitucionales de debido proceso, de defensa en juicio y de acceso a la jurisdicción (art. 18 de la Constitución Nacional). Asimismo, le ocasiona un gravamen de insusceptible reparación ulterior, puesto que, el archivo de las actuaciones implica la pérdida del derecho a obtener una sentencia que dilucide el derecho subjetivo controvertido en la causa. Según destaca, pese a que han transcurrido varios años de tramitación de un pleito que debió tener características abreviadas, no logró poner fin a sus conflictos y se vio privado arbitrariamente de la adecuada y oportuna tutela de los derechos que pudieran asistirle, por medio de un proceso conducido en legal forma.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto debe ser admitido, pues, si bien las decisiones de índole procesal que no resuel-

ven el fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía excepcional del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 316:1930; 320:463), en el *sub lite* existe cuestión federal suficiente para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento impugnado incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de defensa en juicio que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 315:2690; 324:1070, entre otros).

Asimismo, entiendo que si bien la resolución impugnada no reviste el carácter de sentencia definitiva, resulta equiparable a tal, toda vez que impide la continuación del pleito y causa un gravamen de insusceptible reparación ulterior.

– IV –

Pienso que asiste razón al apelante cuando afirma que lo resuelto por el *a quo* vulnera su derecho a la jurisdicción, toda vez que devolver las actuaciones a la Cámara Federal de Mar del Plata para su archivo, importa una decisión contraria a la continuidad y sustanciación de la causa, lo cual lesiona, a su vez, las garantías de debido proceso y defensa en juicio.

Al respecto, cabe destacar que en Fallos: 316:331, así como en los precedentes allí citados, la Corte ya se ocupó de examinar cuestiones similares a las planteadas en autos, doctrina que estimo aplicable al *sub lite*. En dicha causa un juez provincial, sin pronunciarse respecto de la competencia, ordenó su devolución al juez nacional a fin de que procediera a su archivo y V.E., al dirimir el conflicto, sostuvo que si bien el art. 354, inc. 1º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone el archivo del expediente en caso de que el tribunal considerado competente sea de distinta jurisdicción, dicha norma no puede extenderse más allá de aquellos supuestos en que sea admisible estimar inválido lo actuado ante el juez en principio competente, aunque luego haya perdido esa aptitud.

En tales condiciones, pienso que la decisión del máximo tribunal local que apela el actor se traduce en un notable cercenamiento de la garantía consagrada por el art. 18 de la Ley Fundamental, que requiere, ante todo, que no se prive a nadie arbitrariamente de la adecuada y oportuna tutela de los derechos que pudieran eventualmente asistirle sino por medio de un proceso conducido en legal forma y que

concluya con el dictado de una sentencia fundada. Máxime cuando, como ocurre en autos, ya han transcurrido ocho años desde que se inició el pleito y el actor aún no obtuvo un tribunal que le dé trámite.

A mayor abundamiento, es preciso señalar que el apego excesivo al texto de las normas sin apreciar las circunstancias particulares del caso no se aviene con la cautela con que se deben juzgar las situaciones en las que se encuentra en juego el principio *in dubio pro actione*.

– V –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la decisión apelada y devolver las actuaciones a la Suprema Corte provincial para que dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho. Buenos Aires, 29 de abril de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Cocha, Nicolás Alberto s/ recurso judicial art. 40 ley 22.140”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, los que se dan por reproducidos por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con el mencionado dictamen, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia, con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Nicolás Alberto Cocha**, representado por el Dr. **Marcelo V. Aval**.

Traslado contestado por **la abogada de la Fiscalía de Estado provincial, Dra. Andrea Raynoldi**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata**.

CERAMICA ZANON S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si bien se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal –art. 4° del decreto 214/02– corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SENTENCIA: Principios generales.

Es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde revocar el pronunciamiento que –al sostener que el CER no puede liquidarse después de la fecha de presentación en concurso pues las pautas de compensación ulteriores deben ser exclusivamente las que se establezcan en el concordato que resulte homologado– omitió estudiar fundadamente la aplicabilidad inmediata a los créditos con privilegio especial del art. 4° del decreto 214/02, ya que la cuestión, susceptible de incidir en el resultado de la controversia, había sido planteada por el acreedor –como así también por la sindicatura– al evacuar el traslado de la apelación interpuesta por la concursada contra la sentencia de primera instancia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde revocar el pronunciamiento que no atendió los agravios del recurrente en torno a que de diferirse el cálculo del CER para la oportunidad de la celebración del acuerdo preventivo, su aplicación puede resultar ilusoria, considerando por una parte, que respecto de su crédito con privilegio especial la presentación de la propuesta es facultativa y requiere la aprobación unánime de los acreedores titulares, lo cual resulta altamente improbable (art. 44, ley 24.522), y, por otra, en relación con su crédito quirografario, puede ocurrir que no concurren las mayorías legalmente requeridas por lo que debería declararse la quiebra, todo lo cual tornaba indispensable la consideración de la naturaleza jurídica de aquel coeficiente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 117/118 del pcipal.) revocó la sentencia de la instancia anterior, que había resuelto –en definitiva– aplicar el Coeficiente de Estabilización de Referencia (en adelante “CER”) a créditos a nombre de ABN AMRO BANK NV Sucursal Argentina, insinuados en pesos –y declarados admisibles–, originados en un contrato de préstamo sindicado, suscripto el 6/4/00 en dólares estadounidenses –v. fs. 41, 82vta. y 125vta., del pcipal.–. Para así decidir, sostuvo que el CER no puede liquidarse después de la fecha de presentación en concurso, pues las pautas de compensación ulteriores han de ser exclusivamente las que se establezcan en el concordato que resulte homologado.

– II –

Contra dicha sentencia, el acreedor citado dedujo recurso extraordinario, el que fue concedido sólo en cuanto se refiere a la aplicación de normas federales y denegado por arbitrariedad (v. fs. 3/13 y 37/38, del cuadernillo de recurso extraordinario), dando lugar a la queja que corre agregada a los autos S.C. C. N° 685, L. XLI –Recurso de Hecho–

caratulados igual que los presentes (v. fs. 22/33 de ese expte.), respecto de los cuales V.E. ordenó, asimismo, correr vista a esta Procuración General, por lo que serán estudiados conjuntamente.

En síntesis, el recurrente alega que existe cuestión federal, por estar en tela de juicio la interpretación e inteligencia del artículo 4° del Decreto N° 214/02 y ser la decisión contraria a sus derechos. Por otro lado, sostiene que es arbitraria, pues carece de fundamentación, no considera cuestiones oportunamente planteadas y conducentes para la resolución de la causa, al remitirse a sentencias dictadas en otras causas, y prescindir de la norma aplicable –el citado art. 4°, Dto. N° 214/02– sin declararla inconstitucional.

En particular, destaca que la Cámara omitió el estudio de los argumentos de su parte, relativos a que la aplicación del CER no puede estar sujeta a lo que establezca el concordato homologado –como pretende la Cámara– respecto del crédito con privilegio especial, en atención a que la presentación de la propuesta de acuerdo para los acreedores privilegiados es de carácter facultativo (art. 44, Ley N° 24.522), por lo que de un lado, no se sabe aún si la deudora ejercerá esa posibilidad y por otro, –dice– resulta altamente improbable que ABN AMRO BANK NV apruebe una propuesta que no implique la devolución del capital, con sus intereses y el CER. A su vez, considera que el razonamiento de la Cámara tampoco es aplicable a su crédito quirografario, por cuanto si la propuesta de acuerdo no es aprobada, no habrá pautas de compensación aplicables y se declararía la quiebra de la deudora.

– III –

Si bien en el *sub lite* se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal, corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (Fallos: 323:35; 325:279; 326:2235; entre muchos otros). En este sentido, reiterada jurisprudencia de V.E. ha establecido que es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes (Fallos: 323:2468, 324:556, 325:2817, entre otros).

Es preciso recordar en este punto, que los créditos en cuestión, de acuerdo con lo expuesto por el apelante, tuvieron su origen en un contrato de préstamo sindicado en dólares estadounidenses, cuyos montos, para ser verificados, fueron convertidos a pesos a la paridad uno a uno con la divisa extranjera, conforme lo dispuesto por los artículos 3° del Decreto N° 214/02 y 19, segunda parte, de la Ley N° 24.522, que establece un tratamiento particular para las obligaciones en aquella moneda.

Estimo entonces, asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que el *a quo* omitió estudiar fundadamente y de acuerdo con las circunstancias del caso, la aplicabilidad inmediata a créditos como el aquí considerado del artículo 4° del Decreto N° 214/02, que su parte invocó, que establece que las deudas referidas por el artículo 3° de ese cuerpo legal deben ser convertidas a pesos a la paridad uno a uno con el dólar estadounidense teniendo en cuenta el CER además de una tasa de interés máxima para los préstamos. Dicha cuestión, susceptible de incidir en el resultado de la controversia, había sido planteada por el acreedor –como así también por la sindicatura– al evacuar el traslado de la apelación interpuesta por la concursada contra la sentencia de primera instancia –v. fs. 86vta./88 y 105vta./106 del pcipal.–, no resultando respuesta suficiente a dichos agravios las afirmaciones dogmáticas relativas a que “*el CER no puede liquidarse después de la fecha de presentación en concurso pues las pautas de compensación ulteriores han de ser exclusivamente las que se establezcan en el concordato que resulte homologado*” (v. fs. 117 del pcipal.). Tal situación importa un desmedro de la garantía de defensa en juicio, consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional, que asiste al quejoso.

Cabe añadir, que tampoco fueron estudiados por la alzada los agravios del recurrente en torno a que de diferirse el cálculo del CER para la oportunidad de la celebración del acuerdo preventivo, su aplicación puede resultar ilusoria, considerando por una parte, que respecto de su crédito con privilegio especial la presentación de la propuesta es facultativa y requiere la aprobación unánime de los acreedores titulares, lo cual –agrega– resulta altamente improbable (art. 44, Ley N° 24.522), y, por otra, en relación con su crédito quirografario, puede ocurrir que no concurren las mayorías legalmente requeridas por lo que debería declararse la quiebra, todo lo cual tornaba indispensable la consideración de la naturaleza jurídica de aquel coeficiente.

Por lo expuesto, y sin abrir juicio sobre la solución final que corresponda dar al caso, opino que V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo con arreglo a derecho. Buenos Aires, 16 de marzo de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por ABN AMRO Bank NV sucursal Argentina en la causa Cerámica Zanón S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de revisión promovido por la concursada al crédito de ABN AMRO Bank NV sucursal Argentina”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones propuestas por el apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador General, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho. Devuélvase el depósito de fs. 1 del recurso de hecho C.685.XLI. Agréguese la queja al principal, notifíquese, y oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **ABN AMRO Bank NV**, representado por el **Dr. Santiago Panelo**, con el patrocinio del **Dr. Alfredo Di Iorio**.

Traslado contestado por **Cerámica Zanón S.A.C.I. y M. s/ concurso**, representada por el **Dr. José A. Picado**, con el patrocinio de la **Dra. Jorgelina N. Levy**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 18.**

ESTER CACHI v. LA ALBERTINA S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Si bien, por principio, las cuestiones entre empleados y empleadores tocantes a derechos que emanan de la relación de trabajo, debatidos ante los jueces forales, no habilitan, por sus extremos de hecho, prueba, derecho procesal y común, la vía extraordinaria, procede hacer excepción a esa regla cuando la solución a que se arriba no puede ser considerada una aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias probadas del caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que no examinó las defensas sustentadas en la reglamentación de la ley 25.345 plasmada en el decreto 146/01, por considerar, erróneamente, que al tiempo del distracto no se encontraba vigente, cuando su publicación en el Boletín Oficial aconteció con anterioridad, oportunamente propuestas y conducentes para la solución de la controversia, por lo que emitió un pronunciamiento sin arreglo a las constancias probadas de la causa y al derecho aplicable, como establece el art. 163 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, vulnerando el principio de congruencia y, con ello, la garantía de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que al condenar al pago de diversos rubros laborales, añadió las sanciones de los arts. 80 y 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, texto según ley 25.345 y decreto reglamentario 146/01 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, modificó la sentencia de la anterior instancia que condenó exclusivamente a La Albertina S.A. al pago de diversos rubros laborales (cfse. fs. 297/300), haciéndola extensiva a Flecha Bus S.R.L., y añadiendo a los rubros de condena las sanciones de los artículos 80 y 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, texto según ley N° 25.345 y decreto reglamentario N° 146/01 (cf. fs. 330 y 347).

Sustentó tal decisión en que, habiendo la actora desarrollado tareas de limpieza para “Flecha Bus”, la expresión “trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento” (art. 30 LCT), en una economía abierta como la actual, debe interpretarse como comprensiva de las labores esenciales o conducen-tes del mismo –esto es: no prescindibles; cuya existencia condiciona a las primeras–, contrariamente a lo resuelto por la Corte Suprema en el precedente de Fallos: 316:713. También la fundó en que el decreto N° 146/01, citado por la *a quo* para descartar las multas referidas, carecía de efectos retroactivos (v. fs. 330).

Contra tal decisión, la co-demandada Flecha Bus S.R.L. dedujo recurso extraordinario (fs. 335/339), que fue contestado (fs. 343/345), concedido en lo relacionado al decreto N° 146/01, y denegado en lo restante (fs. 348).

– II –

La quejosa tacha a la sentencia de arbitraria arguyendo que prescinde de los hechos de la causa, al dar por sentado que el fallo de mérito reconoce que la actora prestó servicios para Flecha Bus y al ignorar el peritaje que evidencia su falta de vinculación con La Albertina S.A. Agrega que, también, soslaya el derecho vigente, al considerar que el decreto N° 146/01 fue aplicado en forma retroactiva, cuando éste entró en vigor el 13.02.01 y el despido se verificó el 29.09.01, con lo que la aplicación de la regla por el inferior se ajusta a derecho. Cita las ga-

rantías receptadas por el artículo 18 de la Constitución Nacional (v. fs. 335/339).

– III –

Previo a todo, es menester señalar, que el examen de la arbitrariedad invocada ha de circunscribirse a la cuestión planteada en torno a la aplicación del decreto N° 146/01, ya que la *ad quem* denegó la apelación federal en orden a los agravios referidos a la extensión de responsabilidad en los términos del artículo 30 de la LCT (cfr. fs. 348), decisión que, al no haber sido recurrida, ha conferido firmeza al fallo en ese aspecto (Fallos: 322:752, etc.).

Por lo demás, si bien, por principio, las cuestiones entre empleados y empleadores tocantes a derechos que emanan de la relación de trabajo, debatidos ante los jueces forales, no habilitan, por sus extremos de hecho, prueba, derecho procesal y común, la vía extraordinaria (Fallos: 324:3674; 325:2794; etc.), procede hacer excepción a esa regla cuando la solución a que se arriba no puede ser considerada una aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias probadas del caso (Fallos: 324:1528, 2272; 326:3050; etc.).

En el supuesto, la actora reclamó el abono de las multas legisladas en los artículos 80 y 132 bis de la LCT, y la co-demandada Flecha Bus S.A. expuso que ellas no eran procedentes pues no se cumplió con los recaudos legales para su exigencia, según el decreto N° 146/01. El *a quo* hizo lugar a la defensa y rechazó la aplicación de tales multas, ponderando que la actora no practicó las intimaciones pertinentes en debida forma (fs. 300). En la expresión de agravios, la demandante sustentó la inaplicabilidad de tal decreto en que su publicación había tenido lugar con posterioridad al distracto (fs. 311/312), mientras que la co-demandada, al responderlos, respaldó la conclusión a la que arribó el inferior en cuanto al incumplimiento de las intimaciones, insistiendo en que su vigencia se remontaba a febrero de 2001, es decir, meses antes de producida la desvinculación contractual en septiembre de ese año (fs. 320/321).

En el citado contexto, pues, la Alzada Foral, al no examinar las defensas sustentadas en la reglamentación de la ley N° 25.345 plasmada en el decreto N° 146/01, por considerar, erróneamente, que al

tiempo del distracto (29/09/01) no se encontraba vigente, cuando su publicación en el Boletín Oficial aconteció el 13/02/01, omitió estudiar cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la solución de la controversia, como, por otra parte, vino a reconocerlo a fs. 348. De esta manera, emitió un pronunciamiento sin arreglo a las constancias probadas de la causa y al derecho aplicable (cfse. art. 5, dec. 146/01), como establece el artículo 163 del Código adjetivo, vulnerando el principio de congruencia (art. 34, inc. 4°, CPCCN) y, con ello, la garantía consagrada en el artículo 18 de la Ley Fundamental (Fallos: 324:1528, 2272; entre muchos).

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde declarar procedente la apelación federal, dejar sin efecto la sentencia, con el alcance indicado, y disponer la restitución de las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien proceda, se dicte un nuevo resolutorio con arreglo a lo dicho. Buenos Aires, 23 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Cachi, Ester c/ La Albertina S.A. y otro s/ despido”.

Considerando:

Que las cuestiones sometidas a conocimiento de esta Corte encuentran respuesta en los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con los alcances indicados, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), por lo que el expediente deberá ser devuelto a fin de que, por quien corresponda, se dic-

te un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Flecha Bus S.R.L.**, representado por el Dr. **Rodolfo A. Decker**.

Traslado contestado por **Ester Cachi**, representada por la Dra. **María C. Domínguez**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 22**.

HILDA HAYDEE ENJO v. PATRICIA ADRIANA KRACKLY

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que aplicó el art. 11 de la ley 25.561 (según ley 25.820) y el art. 8 del decreto 214/02 a un pagaré en dólares estado-unidenses nacido con posterioridad al 6 de enero de 2002 pues, para sustentar su decisorio, invocó los fundamentos de un precedente que se refería a una obligación vencida con anterioridad a dicha fecha.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala “B”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, a fs. 97, por razones de economía procesal, remitió al precedente “Nahuelsat S. A. c/ Grupo Uno S.A. s/ ejecutivo”, y modificó la decisión del juez de grado con el efecto de disponer que la diferencia que exceda entre la paridad \$ 1 = u\$S 1 y la cotización en el mercado libre de cambio de la divisa extranjera sea absorbida en partes iguales por el deudor y el acreedor, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 104/108 vta., que fue concedido a fs. 120.

– II –

Reprocha arbitrariedad de la sentencia pues aplicó el artículo 11 de la ley 25.561 (texto vigente según ley 25.820) y el artículo 8 del decreto 214/02, a una obligación en dólares estadounidenses nacida con posterioridad al 6 de enero de 2002, siendo el caso de la mora notoriamente indiferente a la solución del litigio, por cuanto no se trata de una obligación alcanzada por las leyes de emergencia.

Critica que invocó para ello los fundamentos contenidos en un antecedente en el que la situación de hecho se refería a una obligación vencida en julio de 2000, es decir, existente al 6 de enero de 2002 (argumento del art. 3 de la ley 25.820), lo que constituye una situación de hecho absolutamente distinta a la de autos, en los cuales se ejecuta un pagaré suscripto el día 23 de mayo de 2002.

Razona que la regulación igualada de supuestos diferentes, es notoriamente contraria a derecho.

– III –

Se ejecuta en el *sub lite* un pagaré librado el 23 de mayo de 2002, cuya autenticidad no fue negada por la deudora (v. fs. 35), expresando la misma en la contestación de la demanda, que la obligación respondía a un préstamo en dinero convenido en enero de 1995. El juez de

primera instancia desestimó esta defensa, atento el carácter abstracto del título ejecutado, habida cuenta que con dichos argumentos se intentó explicar el origen del pagaré, hecho que está vedado en este tipo de procesos y que es materia de análisis de un juicio de conocimiento (v. fs. 48)

En tales condiciones el recurso debe prosperar, toda vez que la Alzada nada dijo sobre las fechas de creación y vencimiento del título que aquí se ejecuta, por lo que debe tenérselas por auténticas, pero, sin embargo, para sustentar su decisorio, invocó los fundamentos contenidos en los autos “Nahuelsat S.A. c/ Grupo Uno S.A. s/ ejecutivo”, cuya copia acompañó, juicio en el cual se ejecutó una obligación que venció en julio de 2000 (v. fs. 92), situación que no es análoga a la debatida en los presentes autos, pues aquélla se trataba de una obligación nacida con anterioridad al 6 de enero de 2002, fecha en que fue sancionada la ley 25.561.

En consecuencia, la sentencia carece de la debida fundamentación, porque los argumentos del precedente al cual remite, no se adecuan a las circunstancias de la causa.

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario y disponer vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo lo expresado. Buenos Aires, 21 de julio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Enjo, Hilda Haydeé c/ Krakly, Patricia Adriana”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación, al cual se remite por razones de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Hilda Haydeé Enjo**, representada por el Dr. **Néstor José Teitelbaum**.

Traslado contestado por **Patricia Adriana Krakly**, patrocinada por el Dr. **Mario R. Pérez**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Comercial N° 20**.

JOSE MARIA FERNANDEZ v. FERROCARRILES ARGENTINOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

La ley 24.283 no es de naturaleza federal, pues tal norma no instaura un sistema de política económica del Estado, sino que su finalidad es reparar supuestas situaciones de indexación indebida producidas por la aplicación mecánica de los índices.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Fernández, José María c/ E.F.A. s/ indemnización art. 212”.

Considerando:

1°) Que la Sala I de la Cámara Federal de La Plata confirmó la sentencia de primera instancia que declaró inaplicable al caso la ley 24.283. Contra este pronunciamiento, la demandada interpuso recurso extraordinario a fs. 543/548, el que fue contestado a fs. 551/557 y, concedido a fs. 558, por encontrarse en juego el alcance, interpretación y validez de una norma de carácter federal.

2°) Que de tal modo, la jurisdicción de la Corte ha quedado limitada a la cuestión federal aludida ya que, con relación a la arbitrariedad atribuida por la recurrente, ésta no dedujo el pertinente recurso de queja (Fallos: 322:2926; 323:3798, entre muchos otros).

3°) Que no obstante ello, ni siquiera en tal medida se encuentra habilitada la intervención del tribunal en el *sub examine* desde que la ley 24.283 no tiene el carácter que le atribuyó el *a quo* para justificar su decisión.

En efecto, según reiterada jurisprudencia de esta Corte, la ley 24.283 no es de naturaleza federal (Fallos: 319:1486; 320:2829; 323:3223; 324:826; 325:1753), pues tal norma no instaura un sistema de política económica del Estado, sino que su finalidad es reparar supuestas situaciones de indexación indebida producidas por la aplicación mecánica de los índices (Fallos: 322:3030).

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **Ex-Ferrocarriles Metropolitanos S.A. (e.l.)**, representado por el Dr. **Tomás Bruno Mariño**.

Traslado contestado por **José María Fernández**, representado por el Dr. **Jaime C. Lipovetzky**, patrocinado por el Dr. **Juan F. Ghibaudi**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, Sala I**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal N° 4 de La Plata**.

HECTOR MANUEL GRANILLO FERNANDEZ
V. UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

No resulta inoficioso pronunciarse respecto del recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar al amparo y declaró la ilegitimidad del acto de la universidad que dejó sin efecto el concurso donde el actor resultó primero en el orden de méritos, pues la designación del profesor en el cargo en concurso no pone fin a la controversia ni constituye un acatamiento voluntario y total de la resolución judicial impugnada, toda vez que no es un acto definitivo en sede universitaria en tanto subsiste la posibilidad de que el Consejo Superior deje de lado la designación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario, toda vez que el superior tribunal de la causa declaró la invalidez de un acto de autoridad nacional (resolución del Honorable Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata) y se encuentra en juego la inteligencia de normas federales (ordenanza 179/86, Estatuto de la Universidad Nacional de La Plata y ley 24.521) –art. 14, incs. 1° y 3°, de la ley 48–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Ilegalidad o arbitrariedad manifiesta.

Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar al amparo en el que se cuestionó la discriminación política de que era objeto el actor y a la que adjudicaba la demora del Consejo Académico para expedirse en el trámite del concurso, pues tal agravio se encontraba resuelto al momento en que inició la acción, ya que el mismo día en que efectuó su presentación, el órgano colegiado –de acuerdo con lo previsto en el orden del día– se avocó al conocimiento del tema y, al no alcanzar los dictámenes sometidos a su consideración las mayorías requeridas por el estatuto universitario, dispuso dejarlo sin efecto y convocar a un nuevo llamado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Inexistencia de otras vías.

Si bien es cierto que a partir del reconocimiento constitucional del amparo, se ha interpretado que el cumplimiento del agotamiento previo de la instancia administrativa no constituye obstáculo para su admisibilidad formal, tal criterio no

puede utilizarse de manera irrestricta en todos aquellos supuestos en que se cuestionan decisiones de carácter universitario que no emanen de su máxima autoridad, pues implicaría soslayar la vía específicamente prevista por el legislador como la más idónea para su tratamiento y resolución, máxime no existiendo una situación de urgencia que tornara necesaria la restitución inmediata de los derechos que el actor decía conculcados y habiendo seguido él mismo la vía del recurso jerárquico ante el Consejo Superior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

UNIVERSIDAD.

Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar al amparo y declaró la ilegitimidad del acto de la universidad que dejó sin efecto el concurso donde el actor resultó primero en el orden de méritos, pues la admisión de esta vía comportó una intromisión indebida en el ámbito universitario, en el trámite de un procedimiento de selección de profesores que está reservado a las autoridades universitarias y que sólo puede ser revisado por la justicia para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos dictados en el curso de los procedimientos de selección.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si bien la designación del actor en el cargo disputado no constituye un acatamiento voluntario y total a la resolución judicial impugnada toda vez que carece de la ratificación final, no puede dejar de considerarse la tutela efectiva del justiciable –quien lleva dos años en ejercicio del cargo en disputa– y atender al extenso tiempo transcurrido desde la promoción del amparo, la abundante prueba producida, y el amplio ejercicio del derecho de defensa que por igual han ejercido ambas partes, todo lo cual condujo al dictado de dos sentencias judiciales concordantes respecto de la admisibilidad de la pretensión amparada en las cuales no se advierte arbitrariedad alguna que las descalifique (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 327/338, la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, hizo lugar a la acción de

amparo promovida por Héctor Granillo Fernández contra la Universidad Nacional de La Plata, tendiente a obtener un pronunciamiento del Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata que dé por concluido el concurso convocado para cubrir la vacante de profesor titular ordinario, con dedicación simple, de la Cátedra N° 1 de la Asignatura Derecho Procesal I, en defensa de sus derechos y garantías constitucionales tutelados por los arts. 14, 16, 18, 31, 33 y 75, inc. 22, de la Constitución Nacional. En consecuencia, el *a quo* declaró la nulidad de las actuaciones administrativas derivadas de dicho concurso, a partir del momento en que el Consejo Académico de la citada Facultad tomó intervención para conocer sobre el dictamen de la Comisión Asesora.

En cuanto a la viabilidad de la acción intentada, señaló que pronunciarse por la negativa, luego de la extensa tramitación de la causa, el ejercicio amplio del derecho de defensa de ambas partes, la abundante prueba producida y el derecho a una rápida y eficaz decisión judicial, traduciría, a su juicio, un exceso ritual manifiesto.

Sobre el fondo del asunto, estimaron ilegítimo el acto del Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de aquella Universidad que dejó sin efecto dicho concurso, donde el actor resultó primero en el orden de méritos, de acuerdo con el dictamen elaborado por la Comisión Asesora (resolución 279/01 del Consejo Académico).

Para así decidir, adujeron que si bien los procedimientos arbitrados para la selección del cuerpo docente no admiten revisión judicial por tratarse de cuestiones propias de las autoridades que tienen a su cargo el gobierno de la Universidad, la Corte la ha admitido, cuando los actos administrativos impugnados resulten manifiestamente arbitrarios, como ocurre –a su criterio– en el presente caso, en tanto los votos emitidos a favor del dictamen de la minoría del jurado no se hicieron cargo de los serios argumentos respecto de las condiciones académicas del candidato postulado en primer lugar y acudieron a pautas de excesiva latitud –como el compromiso universitario– que se enfrentaron con el dictamen unánime de los tres profesores especialistas en la materia concursada.

Señalaron que si bien el voto por el dictamen de minoría es una alternativa contemplada por la reglamentación de concursos y, en consecuencia, no es ilegítimo en sí mismo, de acuerdo a ésta y a las previ-

siones de la ley 19.549, deviene tal si carece de la debida fundamentación.

En su mérito, concluyeron que corresponde a los tribunales juzgar la legitimidad de los actos emanados del Consejo Académico en cuanto, por mandato constitucional derivado del principio republicano y exigencias reglamentarias, deben fundarse en motivos serios, de modo tal que revelen que constituyen una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa.

Finalmente, rechazaron el planteo efectuado respecto de la nulidad de las actuaciones judiciales, al entender que la incorporación ilegítima de una prueba –como ha sido a criterio de la recurrente, la citación del Instituto Nacional contra la Discriminación no determina la nulidad de la sentencia sino su exclusión

– II –

Disconforme, la Universidad Nacional de La Plata interpuso el recurso extraordinario de fs. 342/362, que fue concedido a fs. 378.

Sus agravios, en lo sustancial, pueden resumirse del siguiente modo:

- (i) la sentencia es arbitraria, en cuanto el tribunal anuló lo resuelto por el Consejo Académico por falta de fundamento de los votos del dictamen en minoría, apartándose de la pretensión del actor que consistía en obtener un pronunciamiento en el concurso, que –según aducía– dicho Consejo dilataba por cuestiones de discriminación política;
- (ii) lo resuelto reviste gravedad institucional, en tanto excede el mero interés individual de las partes y atañe a la comunidad toda, atento a que afecta el normal desenvolvimiento de la Universidad y su *status* constitucional;
- (iii) el *a quo* sostiene la viabilidad de la acción de amparo con fundamentos arbitrarios y omite tratar los propuestos;
- (iv) los únicos actos que pueden ser revisados excepcionalmente por la justicia son aquellos actos administrativos finales de las

máximas autoridades universitarias (Consejo Superior) teñidos de arbitrariedad manifiesta o ilegitimidad y no los de los órganos intermedios, cuya revisión, primera y principal, le corresponde al órgano superior de la Universidad;

- (v) lo decidido vulnera la autonomía universitaria consagrada en el art. 75, inc. 19, de la Constitución Nacional, la división de poderes y lesiona los arts. 29, 32 y 34 de la ley 24.521;
- (vi) lo resuelto, en tanto se considera que el Instituto Nacional contra la Discriminación es parte en la causa, vulnera su derecho de defensa.

– III –

Radicadas las actuaciones ante el Tribunal, a fs. 386, el actor denuncia que el 11 de noviembre de 2004, el Honorable Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata lo designó en el cargo disputado, motivo por el cual solicita que se declare abstracta la cuestión y se dé por concluido el caso.

Por su parte, la demandada –al contestar el traslado de fs. 386vta.– sostiene que lo resuelto por la citada Facultad no crea derecho alguno a favor del actor, toda vez que la designación de los profesores ordinarios de la Universidad Nacional de La Plata consiste en un acto administrativo complejo que debe integrarse necesariamente con la ratificación del Consejo Superior y mientras, ello no ocurra la designación no se ha producido, máxime cuando la Universidad no ha consentido los fallos de las instancias anteriores (v. fs. 397/398).

– IV –

Así planteada la cuestión, entiendo que, en primer término, debe examinarse si subsisten los requisitos jurisdiccionales exigidos para que la Corte se pronuncie sobre este recurso extraordinario, en virtud de la doctrina que señala que sus resoluciones deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aun cuando sean sobrevivientes a la interposición de aquél (v. Fallos: 322:2953 y sus citas).

En mi concepto, asiste razón a la Universidad cuando sostiene que no es inoficioso dictar un pronunciamiento, porque la designación del actor en el cargo en concurso no pone fin a la controversia ni constituye un acatamiento voluntario y total de la resolución judicial impugnada, toda vez que no es un acto definitivo en sede universitaria para cubrir las vacantes de profesores ordinarios de esa casa de altos estudios.

En efecto, el art. 22 del Estatuto de la Universidad Nacional de La Plata establece que “Los profesores serán nombrados por el Consejo Académico de cada Facultad, Departamento, Instituto o Escuela Superior, previo dictamen de un jurado, con el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes y posterior ratificación del Consejo Superior” (el subrayado me pertenece).

Sobre la base del texto transcrito, estimo que, en tanto subsiste la posibilidad de que dicho órgano deje de lado tal designación, la sentencia a dictarse reviste interés actual.

– V –

Sentado lo anterior, entiendo que el recurso deducido es formalmente admisible, toda vez que, en el *sub lite*, el superior tribunal de la causa declaró la invalidez de un acto de autoridad nacional (resolución 279/01 del Honorable Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata) y, por otra parte, se encuentra en juego la inteligencia de normas federales (ordenanza 179/86, Estatuto de la Universidad Nacional de La Plata y ley 24.521) –art. 14, incs. 1° y 3°, de la ley 48–.

– VI –

Pienso que, de los agravios que esgrime la recurrente, cabe analizar en primer término el relativo a la admisión de la vía del amparo, dado que su acogida tornaría innecesario el análisis de los restantes.

A tal efecto, creo necesario recordar que dicha acción sólo es procedente si se interpone con el objeto de restablecer “derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley” (conf. art. 43, primer párrafo, *in fine*, de la Constitución Nacional) y siempre que no exista para ello otro medio judicial más idóneo (conf. Fallos: 326:2150).

En ese orden de ideas, cabe señalar que, tal como lo sostuvo la Corte en Fallos: 306:1254; 307:747; 310:576, entre otros, el amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías legales aptas pelagra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expedita.

En virtud de lo expuesto, si, tal como surge de la demanda, lo que cuestiona el actor es la discriminación política de que es objeto y a la que adjudica la demora del Consejo Académico para expedirse en el trámite del concurso antes citado, cabe señalar que tal agravio se encontraba resuelto al momento en que inició esta acción.

Ello es así, por cuanto el mismo día en que efectuó su presentación, el órgano colegiado –de acuerdo con lo previsto en el orden del día con que se convocó la reunión del 8 de noviembre de 2001– se avocó al conocimiento del tema y, al no alcanzar los dictámenes sometidos a su consideración las mayorías requeridas por el art. 22 del Estatuto universitario, dispuso dejarlo sin efecto y convocar a un nuevo llamado.

Ahora bien; si lo que cuestiona el actor es la decisión del Consejo de dejar sin efecto el concurso, el planteo debe efectuarse por la vía prevista en el citado art. 32 de la ley 24.521 e importa el agotamiento previo de la instancia administrativa.

En tal sentido, cabe destacar que el recurso de apelación ante la cámara federal competente, ha sido considerado por el legislador como la vía más idónea, en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional, para impugnar las resoluciones definitivas de las instituciones universitarias nacionales con fundamento en la interpretación de las leyes de la Nación, los estatutos y demás normas internas.

Por lo demás, si bien es cierto que a partir del reconocimiento constitucional del amparo, se ha interpretado que el cumplimiento de dicho requisito no constituye obstáculo para su admisibilidad formal, tal criterio interpretativo no puede utilizarse de manera irrestricta en todos aquellos supuestos en que se cuestionan decisiones de carácter universitario que no emanen de su máxima autoridad –tal como ocurre en el caso–, pues implicaría soslayar la vía específicamente previs-

ta por el legislador como la más idónea para su tratamiento y resolución, máxime teniendo en cuenta que en el *sub lite* no existía una situación de urgencia que tornara necesaria la restitución inmediata de los derechos que el actor decía conculcados y, por lo demás, él mismo siguió la vía del recurso jerárquico ante el Consejo Superior.

En tales condiciones, la admisión de esta vía comportó una intromisión indebida en el ámbito universitario, en el trámite de un procedimiento de selección de profesores que, como es bien sabido, está reservado a las autoridades universitarias y que sólo puede ser revisado por la justicia cuando se presenten las condiciones que surgen de la doctrina de la Corte de Fallos: 314:1234; 317:40; 320:2298 y sentencia del 16 de noviembre de 2004, *in re*, D.550, L.XXXVI, entre otros.

Así las cosas, en mi parecer que el tratamiento de los restantes agravios deviene abstracto atento a la forma como se dictamina.

– VII –

Por todo lo expuesto, opino que debe revocarse la sentencia de fs. 327/338 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 14 de septiembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Granillo Fernández, Héctor Manuel c/ Universidad Nacional de La Plata s/ amparo”.

Considerando:

Que los agravios del apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite.

Por ello, y de conformidad con el referido dictamen, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada, con

costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que contra la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (fs. 327/338), que al confirmar lo resuelto en la instancia anterior hizo lugar a la acción de amparo por discriminación promovida por Héctor Granillo Fernández contra la Universidad Nacional de aquella ciudad, tendiente a dar por concluido el concurso convocado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de dicha casa de altos estudios para cubrir la vacante de profesor titular ordinario, con dedicación simple, de la Cátedra de Derecho Procesal Penal I, la demandada dedujo recurso extraordinario (fs. 342/362), que fue concedido a fs. 378.

2°) Que el *a quo* para decidir la ilegitimidad del acto del Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas que dejó sin efecto el respectivo concurso donde el amparista conforme la resolución 279/01 resultó primero en el orden de mérito, sostuvo –superando la pauta general conforme los procedimientos establecidos para la selección del personal docente no admiten revisión judicial por tratarse de cuestiones propias de las autoridades que tienen a su cargo el gobierno de la Universidad– que en el caso el acto administrativo impugnado resultaba manifiestamente arbitrario al carecer de fundamentos que revelen una derivación racional del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa.

Por último, rechazó el planteo efectuado por la recurrente respecto de la nulidad de las actuaciones judiciales al entender que la citación del Instituto Nacional Contra la Discriminación no determina la nulidad requerida.

3°) Que los agravios de la recurrente suscitan cuestión federal para su examen por la vía intentada toda vez que, en el *sub lite*, el superior tribunal de la causa declaró la invalidez de un acto emanado por autoridad nacional poniendo en crisis la inteligencia y alcance que corresponde otorgarle a normas federales: ordenanza 179/86, Estatuto de la Universidad de La Plata y la ley de educación federal 24.521 (art. 14, incs. 1° y 3°, ley 48).

4°) Que radicadas las actuaciones ante esta Corte a fs. 386 el amparista se presenta solicitando que se declare abstracta la cuestión y en consecuencia se dé por concluido el caso debido a que el 11 de noviembre de 2004 el Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales finalmente lo designó en el cargo disputado.

Por su parte la demandada rechazó el planteo traído por el amparista, toda vez que su nombramiento –al carecer de la ratificación del Consejo Superior– no se ha producido, pues la designación de los profesores ordinarios consiste en un acto complejo que no se perfecciona sino hasta dicha ratificación, por consiguiente –a criterio de la recurrente– lo resuelto por la Facultad no crea derecho alguno a favor del actor, pese a que se encuentra en funciones desde hace más de dos años.

5°) Que desde tales circunstancias, la cuestión presenta dos aspectos fundamentales para su examen: en primer término establecer si en el *sub judice* aún subsisten los requisitos jurisdiccionales exigidos por este Tribunal para pronunciarse, para luego determinar, conforme la extensa tramitación que lleva la presente acción de amparo, si en las presentes actuaciones, continuar demorando la decisión no genera una lesión en el derecho del amparista a obtener una decisión judicial eficaz y en un plazo razonable conforme lo requiere el perfil constitucional del instrumento procesal escogido.

6°) Que si bien en forma aislada, podría asistirle razón a la Universidad en cuanto la designación del actor en el cargo disputado no constituye un acatamiento voluntario y total a la resolución judicial impugnada toda vez que carece de la ratificación final, no puede soslayarse que en el caso adquiere una particular significación el tiempo transcurrido desde la promoción de la acción y los dos años que el amparista lleva en ejercicio del cargo en disputa.

7°) Que así planteada, la cuestión reenvía a la especial consideración de la tutela efectiva del justiciable, de modo que es menester in-

troducimos en autos ponderando el extenso tiempo transcurrido desde la promoción de la acción de amparo –el 8 de noviembre de 2001– a esta parte, y tal como surge de la lectura de la causa, la abundante prueba producida y el amplio ejercicio del derecho de defensa que por igual han ejercido ambas partes, todo lo cual condujo al dictado de dos sentencias judiciales concordantes respecto de la admisibilidad de la pretensión amparada en las cuales no se advierte arbitrariedad alguna que las descalifique.

Tal circunstancia debidamente integrada con la consolidada jurisprudencia según la cual las sentencias de esta Corte han de ceñirse a las condiciones existentes al momento de ser dictadas, aún en aquellos casos en que aquéllas fueran sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario, llevan a decidir la confirmación de la sentencia puesta en crisis.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Universidad Nacional de La Plata, demandada en autos, representada por el Dr. Julio César Mazzotta en carácter de apoderado.**

Traslado contestado por **Héctor M. Granillo Fernández, actor en autos, por propio derecho.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de La Plata.**

NORA B. GONZALEZ v. MUNICIPALIDAD DE CARLOS TEJEDOR

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.

Si bien las decisiones de índole procesal que no resuelven el fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía del art. 14 de la ley 48, existe cuestión federal para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento que, como consecuencia de la declaración de incompetencia de la

justicia ordinaria, anuló las actuaciones y dispuso su archivo, incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Concepto y generalidades.

Es asimilable a definitiva la resolución que, como consecuencia de la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, anuló las actuaciones y dispuso su archivo, pues clausura toda posibilidad de plantear las cuestiones propuestas en la demanda por la vía que el *a quo* declaró pertinente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Principios generales.

Aun cuando la garantía de la defensa en juicio no se opone a su reglamentación en beneficio de la correcta sustentación de las causas y dicho poder incluye la facultad de efectuar distinciones razonables entre quienes no se encuentran en la misma condición, en la interpretación de las normas legislativas y reglamentarias debe evitarse que los particulares queden fuera de protección jurisdiccional, en situaciones de indefensión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que se atribuyó el conocimiento de la causa en forma originaria y exclusiva y –al no advertir configurados los requisitos para la procedencia del amparo– declaró la nulidad de lo actuado y ordenó el archivo de las actuaciones, pues el art. 6° del Código de Procedimientos en lo Contencioso Administrativo provincial no impone la conclusión de disponer el archivo del expediente, lo cual –según el art. 352, inc. 1° del código de rito local, aplicable supletoriamente– sólo se autoriza en el supuesto de que el tribunal declarado incompetente no pertenezca a la jurisdicción provincial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1/2, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires declaró que la cuestión sometida a juzgamiento era propia de su

competencia originaria, toda vez que se trata de un litigio suscitado en el marco de una relación de empleo que liga a la administración con sus agentes, comprendida en la materia contencioso administrativa, transitoriamente a su cargo, en virtud de lo dispuesto en el art. 215, segunda parte, de la Constitución local.

Sus integrantes estimaron no configuradas en autos las circunstancias excepcionales para admitir, tal como pretende la actora, la procedencia de la acción de amparo. Máxime cuando, por medio de este cauce procesal se puede obtener la medida cautelar de los derechos que dice lesionados, mediante la acción precautoria (art. 22 del Código Procesal Contencioso Administrativo local).

En consecuencia, dispusieron anular todo lo actuado ante la justicia ordinaria –incluyendo la medida cautelar decretada a fs. 15/17 del expediente agregado– y devolver las actuaciones al juzgado de origen para que proceda a su archivo (art. 6° del Código Procesal Contencioso Administrativo citado).

– II –

Disconforme, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 7/10, que fue concedido a fs. 25.

Sostiene que el fallo es definitivo porque la priva del derecho a la jurisdicción y que es arbitrario, toda vez que vulnera sus garantías constitucionales de debido proceso y de defensa en juicio.

Considera que ello es así, porque la decisión del tribunal provincial de anular las actuaciones y disponer su archivo, como consecuencia de la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, incurre en un exceso ritual manifiesto y desconoce la reiterada doctrina de V.E. –adoptada a partir de varios precedentes análogos que cita– que descalifican la posición de la Corte local por omitir la aplicación del art. 352, inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial provincial.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible pues, si bien las decisiones de índole procesal que no resuelven el

fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía excepcional del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 316:1930; 320:463), en el *sub lite* existe cuestión federal suficiente para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento impugnado incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de defensa en juicio que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 315:2690; 324:1070, entre otros).

Asimismo, considero que, en el caso, la resolución apelada es asimilable a definitiva, pues clausura toda posibilidad de plantear las cuestiones propuestas en su demanda por la vía que el *a quo* declaró pertinente (Fallos: 318:2344; 323:1978 y su citas).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, pienso que le asiste razón al apelante cuando afirma que lo resuelto por el *a quo* vulnera su derecho a la jurisdicción, toda vez que disponer la nulidad y devolver la causa a la justicia ordinaria para su archivo, importa una decisión contraria a su continuidad y sustanciación, lo cual lesiona, a su vez, las garantías de debido proceso y defensa en juicio.

Por lo demás, entiendo que la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a las resueltas en los precedentes citados en último término, así como también, a lo decidido por V.E. el 19 de agosto de 2004, *in re*, R. 173, L. XXXIX, “Recondo Alberto, O. c/ Instituto Provincial de Acción Cooperativa s/ amparo – cuestión de competencia art. 6° C.C.A” (Fallos: 327:3082).

En efecto, al igual que en los casos indicados, en el *sub lite* el Superior Tribunal provincial se atribuyó el conocimiento de la causa en forma originaria y exclusiva –si bien transitoriamente hasta que se constituya el fuero contencioso administrativo–, al tiempo que destacó que no advertía la configuración de los requisitos para la procedencia de la acción de amparo y, por ello, declaró la nulidad de todo lo actuado y ordenó el archivo del expediente.

V.E. descalificó tal proceder porque arbitrariamente atentaba contra la garantía de la defensa en juicio. En efecto, aun cuando la mencionada garantía constitucional no se opone a su reglamentación en beneficio de la correcta sustentación de las causas y que dicho poder

incluye la facultad de efectuar distinciones razonables entre quienes no se encuentran en la misma condición, en la interpretación de las normas legislativas y reglamentarias debe evitarse que los particulares queden fuera de protección jurisdiccional, en situaciones de indefensión (Fallos: 318:2344, cons. 6°, con sus citas).

También recordó que el art. 6° del Código de Procedimientos en lo Contencioso Administrativo, que regula lo atinente a los conflictos de competencia que se produzcan entre la Suprema Corte y un tribunal ordinario de la provincia, sólo asigna al superior tribunal la facultad de resolver el incidente pero no impone la conclusión de ordenar el archivo de las actuaciones. Por el contrario, el art. 352, inc. 1°, del Código de Rito provincial –aplicable supletoriamente en virtud de lo establecido en el art. 25 del primero de los cuerpos legales indicados– sólo autoriza el archivo del expediente en el supuesto de que el tribunal declarado incompetente no pertenezca a la jurisdicción provincial, circunstancia que no ocurre en el *sub lite* (cons. 7°).

Lo expuesto es suficiente para descalificar como acto judicial válido el fallo apelado, por aplicación de la doctrina de arbitrariedad de sentencias (Fallos: 323:1084 y 1978). Máxime cuando V.E. ha mantenido una posición contraria a la que surge de la sentencia recurrida, como se demuestra a partir del caso de Fallos: 310:854 y muchos otros posteriores dictados en igual sentido.

– V –

Opino, por tanto, que el recurso extraordinario es formalmente admisible, que corresponde revocar la sentencia apelada y devolver las actuaciones al tribunal de origen para que dicte una nueva ajustada a derecho. Buenos Aires, 17 de febrero de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “González, Nora B. c/ Municipalidad de Carlos Tejedor s/ amparo”.

Considerando:

Que las cuestiones propuestas por el recurrente encuentran suficiente respuesta en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **el apoderado de Nora B. González, Dr. Ignacio Gortari.**

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 de Trenque Lauquen, Provincia de Buenos Aires.**

INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA
V. EMPRESA NAVIERA PETROLERA ATLANTICA S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si bien se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal, corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

SENTENCIA: Principios generales.

Es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió el estudio de las normas que otorgan facultades a la Inspección General de Justicia, teniendo en especial consideración que los arts. 300 de la ley 19.550 y 7° de la ley 22.315 prescriben que dicho organismo de control debe fiscalizar las variaciones de capital de las sociedades anónimas, y si bien la Cámara afirma que el modo de cumplimiento de la obligación constituye materia patrimonial, disponible para las partes, dicha circunstancia no resulta suficiente para sustentar la falta de competencia del organismo recurrente en relación con la capitalización del pasivo, máxime atendiendo a lo dispuesto por el art. 248 de la ley 19.550 y a las particularidades del caso, donde el acreedor resulta ser asimismo, accionista controlante de su deudor.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Carece de fundamento la decisión de enmarcar *prima facie* la deuda que se pretende capitalizar dentro de las excepciones previstas en el decreto 410/02 –art. 1°, inc. e)–, sin al menos valorar que en reiteradas oportunidades, con anterioridad al dictado de la resolución administrativa que denegó la inscripción del aumento del capital, fueron cursados por la Inspección General de Justicia requerimientos para que la sociedad acredite dicha situación, sin obtenerse respuestas positivas a ese respecto, sino meras manifestaciones genéricas carentes de probanza alguna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Inspección General de Justicia, mediante Resolución N° 1636/03 (v. fs. 89/95), denegó la inscripción del aumento del capital y la reforma del estatuto de Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A., que habían sido resueltos por asamblea extraordinaria celebrada el 30/5/03, hasta tanto la sociedad no justifique la integración de la diferencia entre el valor pactado y el que resulte de aplicar el Decreto N° 214/02

o la reducción del capital, invocando los artículos 53 y 300 de la Ley N° 19.550 y 7° de la Ley N° 22.315.

Cabe precisar que en la asamblea –unánime– referida (fs. 1/4) se resolvió aumentar el capital social en la cantidad de \$ 11.086.000.–, capitalizando aportes irrevocables a cuenta de futuras emisiones por \$ 88.000.– y deudas con su accionista controlante –sociedad extranjera, v. fs. 90– por \$ 10.998.0000, cifra, esta última, que surgía de convertir a pesos a la cotización del 30/4/03, el monto adeudado originalmente pactado en moneda extranjera.

– II –

Recurrido dicho acto administrativo por la sociedad (fs. 99/123), la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial –integrada– (fs. 212/220) revocó la Resolución I.G.J. N° 1636/03 y autorizó la inscripción del aumento de capital y de la modificación del estatuto. Para así decidir, sostuvo que fue improcedente la denegación del aumento de capital –y de la modificación del estatuto–, pues la capitalización del pasivo en la forma descripta y consecuentemente el cumplimiento del contrato en las condiciones pactadas –moneda extranjera–, no compromete el interés social ni el de los terceros, en tanto constituye una cuestión patrimonial disponible para la deudora, sin perjuicio –señaló– de la pesificación impuesta por la normativa de emergencia.

Por otra parte, señaló que, a su juicio, no resulta aplicable el artículo 53 de la Ley N° 19.550 invocado por el organismo de contralor como fundamento jurídico de la Resolución atacada, desde que ese precepto sólo se refiere a la valuación de aportes en especie, y no a la capitalización de créditos en dólares estadounidenses. Agregó que, aún considerando que la I.G.J. tiene facultades para examinar esta decisión asamblearia, la solución sería la misma, ya que –afirmó– la obligación que se pretende capitalizar se encuentra excluida de la conversión a pesos impuesta por la Ley N° 25.561 y el Decreto N° 214/02 conforme dispone el Decreto N° 410/02 –art. 1°, inc. e)–. Para ello, valoró las manifestaciones efectuadas por la presidente de la sociedad (fs. 78), en torno a que el préstamo es pagadero en el extranjero y que fue otorgado en el marco de la Ley N° 24.118 que aprobó el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de In-

versiones en la República Argentina y el Reino de España, que impone respetar las condiciones de contratación acordadas por las partes.

– III –

Contra la sentencia antes referida, la Inspección General de Justicia dedujo recurso extraordinario, que fue concedido (fs. 229/245 y 313). En síntesis, alega que existe cuestión federal por estar en tela de juicio la interpretación del alcance del Decreto N° 214/02 y del artículo 7° de la Ley N° 22.315 y ser la decisión contraria a sus derechos. Por otro lado, sostiene que la sentencia es arbitraria, ya que prescinde del derecho vigente y aplicable –art. 7°, Ley N° 22.315, 6° y 300, Ley N° 19.550 en cuanto a la competencia de la I.G.J.– y carece de fundamentación, al sustentarse en afirmaciones dogmáticas.

En particular, argumenta que de conformidad con lo dispuesto por las Leyes N° 22.315 –art. 7°– y 19.550 –arts. 6° y 300– la I.G.J. tiene facultad para verificar el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales respecto de los actos a ser inscriptos, y en especial, en lo referente a las variaciones de capital. En tal sentido, aduce que la no aplicación de la normativa de emergencia –Ley N° 25.561 y normas dictadas en su consecuencia–, contrariamente a lo sostenido por la Cámara, afecta derechos de terceros, en tanto significa triplicar el monto del crédito a capitalizar, lo que implica una merma en la participación accionaria del resto de los socios y de la eventual garantía de sus acreedores.

Agrega que la alzada sin fundamento, por un lado, niega la aplicación al caso del artículo 53 de la Ley N° 19.550, y por otro, tiene por acreditado que el préstamo en cuestión es pagadero en el exterior y que fue otorgado en el marco de la Ley N° 24.118, basándose en meras manifestaciones de directores de la sociedad, sin que estas circunstancias hayan sido debidamente probadas.

– IV –

Si bien en el *sub lite* se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal, corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad,

dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (Fallos: 323:35; 325:279; 326:2235; entre muchos otros). En este sentido, reiterada jurisprudencia de V.E. ha establecido que es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes (Fallos: 323:2468, 324:556, 325:2817, entre otros).

Estimo entonces, asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que el *a quo* omitió el estudio de las normas que, habiendo sido citadas en la Resolución N° 1636/03, otorgan facultades a la Inspección General de Justicia, teniendo en especial consideración que los artículos 300 de la Ley N° 19.550 y 7° de la Ley N° 22.315 prescriben que dicho organismo de control debe fiscalizar las variaciones de capital de las sociedades anónimas, como es Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A. En otro orden, y si bien la Cámara afirma que el modo de cumplimiento de la obligación constituye materia patrimonial, disponible para las partes, dicha circunstancia no resulta, a mi modo de ver, suficiente para sustentar la falta de competencia del organismo recurrente en relación con la capitalización del pasivo, máxime atendiendo a lo dispuesto por el artículo 248 de la Ley N° 19.550 y a las particularidades del caso, donde el acreedor resulta ser asimismo, accionista controlante de su deudor (v. fs. 1 vta. y 3).

Sin perjuicio de lo anterior, en mi opinión, tampoco fue debidamente fundada la decisión de enmarcar *prima facie* la deuda que se pretende capitalizar dentro de las excepciones previstas en el decreto 410/02 –art. 1°, inc. e)–, sin al menos valorar que en reiteradas oportunidades, con anterioridad al dictado de la Resolución administrativa mencionada, fueron cursados por el organismo de contralor requerimientos para que la sociedad acredite dicha situación (v. fs. 22, 27 y 88), sin obtenerse respuestas positivas a ese respecto, sino meras manifestaciones genéricas carentes de probanza alguna.

– V –

Por lo expuesto, opino que V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo con arreglo a derecho. Buenos Aires, 21 de julio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Inspección General de Justicia c/ Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A.”.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas han sido adecuadamente tratadas en el dictamen del señor Procurador General de la Nación que el Tribunal comparte y a cuyos fundamentos corresponde remitirse a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo de acuerdo con lo expresado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Inspección General de Justicia**, representada por la Dra. **Susana G. Junqueira**, con el patrocinio de la Dra. **Adriana E. Vicente**.

Traslado contestado por la **Empresa Naviera Petrolera Atlántida S.A.**, representada por la Dra. **Alicia J. Stratta**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Comercial**.

JUAN MARCHAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Exceso ritual manifiesto.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que incurrió en un excesivo rigor formal pues, con estricto apego a las limitaciones establecidas por el ordenamiento adjetivo local, omitió examinar y resolver la cuestión constitucional planteada

oportunamente en la instancia casatoria y que estaba claramente involucrada, como lo era la de determinar si el art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos resultaba o no aplicable a la sanción de clausura impuesta por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3°, del Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires (t.o. 1996).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que denegó los recursos contra el fallo que confirmó la sanción de clausura impuesta por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3°, del Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires (t.o. 1996) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que Juan Héctor Marchal interpuso contra el auto mediante el cual, la Sala II del Tribunal de Casación, rechazó el recurso de casación planteado contra el fallo del Juzgado en lo Criminal y Correccional de Transición N° 2 de la ciudad de Mar del Plata que confirmó la sanción de clausura por tres días impuesta por la Dirección Provincial de Rentas sobre su establecimiento comercial, en el marco del sumario instruido por infracción al artículo 63, inciso 3°, del código fiscal de esa provincia.

Contra ese pronunciamiento, Marchal interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 59.

– II –

El apelante tacha de arbitrario el fallo, al considerar que en él se omitió el tratamiento de argumentos conducentes a la solución del caso, entre los que se encuentra el relativo a la afectación del derecho de raigambre constitucional de recurrir ante un tribunal superior (artículo 8, apartado 2, inciso “h”, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y artículo 14, apartado 5, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) con motivo de la denegación del acceso a la instancia casatoria local.

Asimismo, sostiene que igual vicio afecta al pronunciamiento en cuanto la Corte local habría examinado con excesivo rigor formal los requisitos de procedencia del recurso de inaplicabilidad de ley. En ese sentido, expresa que el precepto legal que regula esa vía impugnativa (artículo 494 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires) es irrazonable, en tanto circunscribe la competencia apelada del superior tribunal provincial al examen de la aplicación de ley sustantiva; y alega que, como consecuencia de la interpretación literal de esa norma, el *a quo* soslayó el tratamiento de las cuestiones federales planteadas.

Por último, aduce que la decisión vulnera el citado derecho de recurrir ante un tribunal superior, cuya aplicación postula con base en la naturaleza penal de la sanción de clausura impuesta.

– III –

Tiene dicho V. E. que las resoluciones de los superiores tribunales de provincia por las cuales deciden acerca de los recursos extraordinarios de carácter local que se interponen ante ellos no son, por principio, revisables en esta instancia extraordinaria (Fallos: 302:1134; 308:1253; 311:519 y 926) y la tacha de arbitrariedad a su respecto es de aplicación particularmente restringida (Fallos: 302:418; 305:515; 306:501; 307:1100; 313:493; y sentencia del 11 de junio de 1998 dictada en los autos V. 250, L. XXXIII, “Valdez, Oscar Eugenio s/ homicidio”, considerando 7°).

En mi opinión, esa doctrina resulta aplicable al *sub lite* en tanto las cuestiones que se pretende someter a decisión de la Corte se vinculan a la interpretación y aplicación de normas procesales, y el fallo

impugnado posee fundamentos suficientes que lo ponen a salvo de la tacha de arbitrariedad.

Pienso que ello es así por cuanto el *a quo* denegó el recurso de la especialidad fundado en que el caso no constituye alguno de los supuestos que autorizan su procedencia –de acuerdo con la regulación pertinente, cuya constitucionalidad no fue oportunamente cuestionada– y en que no se advierte la afectación constitucional alegada por el recurrente, cuyos agravios estarían dirigidos a criticar el tratamiento dado a cuestiones de indole estrictamente formal.

Por otra parte –aunque con evidente vinculación a la materia antes analizada– aprecio que el agravio referente al derecho a recurrir ante un tribunal superior carece de la fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, pues en el recurso extraordinario no se demuestra la razón por la cual aquel derecho sería aplicable en el *sub examine*, a la vez que se reiteran asertos vertidos en instancias anteriores que, como se dijo, fueron desechados con base en argumentos vinculados a cuestiones de orden ritual.

En ese sentido, observo que el apelante asienta su pretensión exclusivamente en la supuesta naturaleza “penal” de la sanción de clausura prevista en el código fiscal provincial, a cuyo efecto invoca el precedente de la Corte publicado en Fallos: 321:1043, pero omite explicar por qué la atribución de carácter represivo a esa sanción implicaría simultáneamente el reconocimiento de naturaleza delictiva a la infracción que le da origen, al tiempo que tampoco se hace cargo de los términos en que los instrumentos internacionales que invoca regulan la aplicación de aquel derecho, ni del alcance que V. E. le reconoció en el pronunciamiento publicado en Fallos: 323:1787 –reiterado en Fallos: 325:2711, y en la sentencia del 7 de septiembre de 2004 dictada en los autos A. 421, L. XL, “Auchán Argentina S. A. s/ infr. art. 9° ley 22.802”– en cuanto se sostuvo que el derecho de recurrir la resolución ante un tribunal superior se halla supeditado a la existencia de un fallo final dictado contra persona “inculpada de delito”, por lo que resultan ajenas a su ámbito las resoluciones judiciales que condenen o absuelvan con motivo de la imputación de faltas, contravenciones o infracciones administrativas.

De ese modo, al no haberse demostrado la existencia de una cuestión federal, ni de un supuesto de arbitrariedad de sentencia, no con-

curren en el *sub judice* los extremos que condicionan la procedencia de la doctrina de Fallos: 308:490 y 311:2478.

– IV –

Por todo lo expuesto, opino que V. E. debe declarar improcedente el recurso extraordinario interpuesto a fs. 37/51. Buenos Aires, 29 de noviembre de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Marchal, Juan s/ apelación”.

Considerando:

1°) Que el recurso extraordinario concedido a fs. 59/60, se interpuso contra la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la resolución del Tribunal de Casación Penal (Sala II) que declaró inadmisibile el recurso de casación deducido contra la sentencia del Juzgado en lo Criminal y Correccional de Transición N° 2 de la ciudad de Mar del Plata que había confirmado la sanción de tres días de clausura impuesta por la Dirección Provincial de Rentas al establecimiento comercial de Juan H. Marchal por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3°, del Código Fiscal de esa provincia (T.O. 1996).

2°) Que en el recurso de casación el interesado alegó la inexistencia de la infracción y, en lo que al caso interesa, arguyó en favor de la procedencia de esa vía recursiva por considerar que el art. 66 del Código Fiscal –donde se establece que es inapelable la decisión del juez que resuelve la apelación deducida contra la sanción de clausura– resulta violatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto consagra el derecho a la doble instancia en materia penal, toda vez que la Corte Suprema le había reconocido naturaleza criminal a la sanción de clausura por cuestiones fiscales.

3°) Que el tribunal de casación no hizo lugar al pedido de revisión de la sanción por considerar que "...el ámbito de aplicación del recurso de casación se encuentra legalmente delimitado por la normativa prevista por la ley 11.922, y sólo aparece viable respecto de sentencias definitivas cuando resulten dictadas por órganos jurisdiccionales en el marco de esa ley y en razón de la comisión de conductas ilícitas que configuren delitos (art. 421 del C.P.P.). La ley 10.397/96 y su decreto reglamentario 9.394/86, (Código Fiscal), establece un sistema propio para el juzgamiento de las infracciones fiscales cometidas en la Jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, en el que la resolución dictada por el Director de la Dirección Técnica Tributaria de la Dirección Provincial de Rentas, resulta apelable ante el Juez de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional, rigiendo lo dispuesto en el artículo 66 y ccdtes. del Código Fiscal citado. El hecho de que la ley 10.397/96 –ordenamiento aplicable al *sub lite*– prevea un control judicial suficiente para los actos administrativos (art. 63, inc. 3° C.F.), no puede significar que las faltas cuenten con el mismo marco impugnativo que los propios delitos, situación ésta que provocaría que las faltas posean más instancias revisoras que estos últimos”.

4°) Que esta decisión fue llevada a conocimiento del superior tribunal provincial, que desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley por considerar que no se daban en el caso las hipótesis en las que procedía la impugnación deducida (inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o doctrina legal, según el art. 494 del código procesal penal provincial), y que si bien se había alegado violación de garantías contempladas en la Constitución Nacional, en realidad los agravios se dirigían a cuestionar el tratamiento dado a cuestiones de orden procesal (fs. 28/33).

5°) Que de esta manera, al resolver con estricto apego a las limitaciones establecidas por el ordenamiento adjetivo local, el *a quo* omitió examinar y resolver la cuestión constitucional que había sido planteada oportunamente en la instancia casatoria y que estaba claramente involucrada en el caso, como lo era la de determinar si el art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos resultaba o no aplicable al caso de autos.

6°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento apelado incurrió en un excesivo rigor formal que frustró el debido control jurisdiccional del efectivo cumplimiento de los derechos reconocidos por la Conven-

ción, por lo que corresponde su descalificación como acto judicial válido, sin que esto implique emitir juicio sobre el fondo del asunto.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y devuélvanse las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el recurso extraordinario concedido a fs. 59/60, se interpuso contra la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la resolución del Tribunal de Casación Penal (Sala II) que declaró inadmisibile el recurso de casación deducido contra la sentencia del Juzgado en lo Criminal y Correccional de Transición N° 2 de la ciudad de Mar del Plata que había confirmado la sanción de tres días de clausura impuesta por la Dirección Provincial de Rentas al establecimiento comercial de Juan H. Marchal por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3°, del Código Fiscal de esa provincia (T.O. 1996).

2°) Que en el recurso de casación el interesado alegó la inexistencia de la infracción y, en lo que al caso interesa, arguyó en favor de la procedencia de esa vía recursiva por considerar que el art. 66 del Código Fiscal —donde se establece que es inapelable la decisión del juez que resuelve la apelación deducida contra la sanción de clausura— resulta violatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto consagra el derecho a la doble instancia en materia penal, toda vez que la Corte Suprema le había reconocido naturaleza criminal a la sanción de clausura por cuestiones fiscales.

3°) Que el tribunal de casación no hizo lugar al pedido de revisión de la sanción por considerar que "...el ámbito de aplicación del recurso de casación se encuentra legalmente delimitado por la normativa prevista por la ley 11.922, y sólo aparece viable respecto de sentencias definitivas cuando resulten dictadas por órganos jurisdiccionales en el marco de esa ley y en razón de la comisión de conductas ilícitas que configuren delitos (art. 421 del C.P.P.). La ley 10.397/96 y su decreto reglamentario 9.394/86, (Código Fiscal), establece un sistema propio para el juzgamiento de las infracciones fiscales cometidas en la Jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, en el que la resolución dictada por el Director de la Dirección Técnica Tributaria de la Dirección Provincial de Rentas, resulta apelable ante el Juez de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional, rigiendo lo dispuesto en el artículo 66 y ccddes. del Código Fiscal citado. El hecho de que la ley 10.397/96 –ordenamiento aplicable al *sub lite*– prevea un control judicial suficiente para los actos administrativos (art. 63, inc. 3° C.F.), no puede significar que las faltas cuenten con el mismo marco impugnativo que los propios delitos, situación ésta que provocaría que las faltas posean más instancias revisoras que estos últimos”.

4°) Que esta decisión fue llevada a conocimiento del superior tribunal provincial, que desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley por considerar que no se daban en el caso las hipótesis en las que procedía la impugnación deducida (inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o doctrina legal, según el art. 494 del código procesal penal provincial), y que si bien se había alegado violación de garantías contempladas en la Constitución Nacional, en realidad los agravios se dirigían a cuestionar el tratamiento dado a cuestiones de orden procesal (fs. 28/33).

5°) Que de esta manera, al resolver con estricto apego a las limitaciones establecidas en el ordenamiento adjetivo local, el *a quo* omitió examinar y resolver la cuestión constitucional que había sido planteada oportunamente en la instancia casatoria y que estaba claramente involucrada en el caso, como lo era la de determinar si el art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos resultaba o no aplicable al caso de autos. Más aún, la pertinencia de esta cuestión debió haber sido analizada a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pues, siendo que ella debe servir de guía para la interpretación de esos preceptos convencionales, en la sentencia dictada el 31 de enero de 2001 en el “Caso del Tribunal Constitucional” se sostuvo lo siguiente:

69. Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.

70. Ya la Corte ha dejado establecido que a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal.

6°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento apelado incurrió en un excesivo rigor formal que frustró el debido control jurisdiccional del efectivo cumplimiento de los derechos reconocidos por la Convención, por lo que corresponde su descalificación como acto judicial válido, sin que esto implique emitir juicio sobre el fondo del asunto.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y devuélvanse las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

CARLOS S. FAYT — E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se lo declara mal concedido. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Juan H. Marchal**, con el patrocinio del **Dr. Marcos Jaureguiberry**.

Traslado contestado por **la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires**, representada por **el Dr. Martín Jorge Lasarte**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

MIGUEL M. PADILLA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Lo atinente a discernir si un juez de la Corte Suprema puede tener una doble nacionalidad involucra la inteligencia de normas federales, resueltas en sentido contrario al propiciado por el apelante (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

NACIONALIDAD.

Para que un argentino de origen, en las circunstancias que el Convenio entre Italia y la República Argentina –aprobado por ley 20.588– prevé, pueda adquirir la nacionalidad italiana debe mediar su inscripción en los registros que menciona el art. 2°. Actos tales, como la obtención de un pasaporte, no son equiparables a la inscripción aludida.

NACIONALIDAD.

La emisión de pasaportes por los estados no conlleva necesariamente la nacionalidad plena en el país emitente respecto de los titulares de tales documentos.

NACIONALIDAD.

Con la derogación de la ley 21.795, no ha quedado en vigor ninguna disposición que establezca la pérdida de la nacionalidad argentina por la naturalización en el extranjero. Incluso la nacionalidad argentina no es renunciable por el interesado, aun cuando el país de la nueva nacionalidad le exija hacerlo. La ley 23.059 que la derogara y restituyera en toda su vigencia a la original ley 346, admitió que los argentinos nativos o naturalizados que en virtud de aquélla la hubieran perdido, la recuperan *ipso jure* aunque pueden, sin desmedro de ella, renunciar al ejercicio de su ciudadanía a fin de poder conservar cuando lo deseen –y sin perjuicio de retener la nacionalidad argentina– la nueva que hubiesen adquirido en el país de residencia.

NACIONALIDAD.

La pérdida de la ciudadanía no puede afectar la nacionalidad de la persona involucrada.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 51/57, la Cámara Nacional Electoral confirmó el fallo del Juez de grado que desestimó la presentación de Miguel M. Padilla, tendiente a que “se excluya del padrón nacional de electores a Eugenio Zaffaroni” (cfr. fs. 4).

Disconforme, el accionante interpuso el recurso extraordinario de fs. 62/66, que fue concedido a fs. 71.

El apelante quien reitera, en lo sustancial, los argumentos vertidos en sus presentaciones anteriores al abordar el tratamiento de los denominados requisitos comunes, sostiene: “...4°) Gravamen... El interés personal se encuentra configurado cuando el que reclama es el titular del derecho subjetivo invocado, y apela contra la decisión que lo menoscaba. Resulta fundamental, por lo tanto, demostrar cuál es el derecho subjetivo cuya tutela persigo. A mi juicio, se trata del derecho que asiste a todo habitante de la Nación para lograr que las disposiciones constitucionales se apliquen siempre y correctamente... Es de toda evidencia, para mi criterio, que el derecho a defender el código constitucional deriva directamente tanto del principio de la soberanía del pueblo como de la forma republicana de gobierno, la que resultaría agredida ante incumplimientos constitucionales...”.

Acota respecto a lo sostenido por la Cámara en el sentido de que la ley 346 no prevé expresamente el supuesto de doble nacionalidad que tampoco lo prevé implícitamente. En rigor, dice, esta norma no contempla la pérdida de la nacionalidad nativa pero sí que pueden perderse los derechos políticos que de ella emergen; sanción que en los convenios de doble nacionalidad celebrados con España e Italia se ha morigerado, limitándola a la suspensión de éstos.

Destaca, asimismo, que la circunstancia de que la Constitución Nacional no admita ni rechace el supuesto de doble nacionalidad “...nada quita ni agrega al debate de autos, desde que la cláusula del art. 75, inciso 11°, no ha sido invocada por ninguna de las partes.”

No se ajusta a la norma aplicable alega lo expuesto por la Cámara en el considerando 14°, en cuanto a que la suspensión de los derechos políticos se encuentra condicionada al cambio de residencia, pues tal hecho tiene otra consecuencia.

A su criterio, explica, “...el hecho único y sólo de pedir y obtener un pasaporte italiano, basta y sobra que tenga lugar la suspensión del ejercicio de los derechos políticos.”

– II –

Ante todo, opino que se ha soslayado el estudio de la legitimación procesal del presentante (quien acciona como “habitante de la Nación”), requisito que es comprobable de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de las partes o su consentimiento por la sentencia (Fallos: 308:1489 y sus citas).

Estudio que, en los inicios del proceso, hubiera resultado fundamental, a poco que se recuerde que el Código Electoral Nacional (texto ordenado por Decreto N° 2135/83, y las modificaciones introducidas), regula el procedimiento para la eliminación de electores del padrón. Así, se dispone en el art. 28 que “**Cualquier elector o partido reconocido o que hubiese solicitado su reconocimiento tendrá derecho a pedir se eliminen o tachen los ciudadanos fallecidos, los inscriptos más de una vez o los que se encuentren comprendidos en las inhabilidades establecidas en esta ley.** Previa verificación sumaria de los hechos que se invoquen y de la audiencia que se concederá al ciudadano impugnado, los jueces dictarán resolución. Si hicieran lugar al reclamo dispondrán se anote la inhabilitación en la columna de las listas existentes en el juzgado. En cuanto a los fallecidos o inscriptos más de una vez, se eliminarán de aquéllas dejándose constancia en las fichas.

Las solicitudes de impugnaciones o tachas deberán ser presentadas dentro del plazo fijado en el artículo anterior.

*El impugnante podrá tomar conocimiento de las actuaciones posteriores y será notificado en todos los casos de la **resolución definitiva, pero no tendrá participación** en la sustanciación de la información que tramitará con vista al agente fiscal.” (énfasis agregado)*

Cualquier elector, entonces, se encuentra legitimado para requerir la tacha de otro del padrón, pero tal legitimación resulta acotada a realizar esta presentación y al derecho a ser notificado de la resolución definitiva dictada en la información que se sustancie con vista al fiscal.

Sin embargo, un sucinto examen de estas actuaciones permite advertir que, no obstante la claridad del artículo citado, el denunciante tuvo una participación que excede largamente la intervención que, como elector, dicho texto le confiere. Así, tras sus iniciales presentaciones (fs. 2/5 y 8/9) no se limitó a “tomar conocimiento de las actuaciones posteriores” o a ser notificado “de la resolución definitiva”, sino que tuvo diversas intervenciones que culminaron en el recurso extraordinario que dedujo y que le fue concedido (confr. fs. 24, fs. 34/35, fs. 39, fs. 41/42, fs. 62/66 y fs. 69), en franca controversia con la norma aplicable.

En consecuencia, con la notificación de la resolución del juez de grado (fs. 38) quedó agotada, para el aquí apelante, toda posibilidad de intervenir y ha carecido de legitimación para realizar las presentaciones subsiguientes a las de fs. 2/5 y 8/9.

Es que la ley prevé, de todas maneras, que si el interés general lo requiriere, su tutela está asegurada con la intervención necesaria del fiscal, quien, huelga decirlo, representa por mandato constitucional los intereses generales de la sociedad (artículo 120 de la Constitución Nacional).

Por consiguiente, V. E. puede declarar la nulidad de aquellos actos cumplidos a partir del erróneo reconocimiento de la calidad de parte al presentante.

Si no lo considerare así, y yendo en subsidio al análisis de los requisitos sustanciales del recurso, advierto que se insiste en presentar argumentos que han encontrado respuesta en una sentencia que no contiene razonamientos que se puedan tachar de arbitrarios. Sería

esto suficiente para que V.E. pueda decir de su errónea concesión por falta de fundamentos (Fallos: 307:2216, cons. 21 y sus citas; 315:59; 317:373 y 442).

Sin embargo, las especiales circunstancias que rodean esta presentación ante la justicia electoral, en la que se postula la exclusión del padrón nacional de uno de los ministros del Tribunal, esto es, la decalvación de quien ejerce una de las más altas magistraturas de la república, me alientan a decir que sobre esa errónea apreciación originaria verdadera desviación normativa de la calidad de parte, se ha construido un falaz edificio procesal donde el presentante, so capa de la tutela de valores constitucionales, propicia el abandono o la sumisión a otros del principio del *ius soli*; en lugar de defenderlo permitiendo, y no negando, que un argentino nativo pueda ejercer en libertad todos sus derechos. Y esto, en tierra de inmigrantes.

– III –

Opino, por tanto, que V.E. puede declarar la nulidad de las vías recursivas concedidas al presentante, otorgando firmeza a la sentencia de primera instancia o, en su caso, declarar que el recurso extraordinario ha sido erróneamente concedido. Buenos Aires, 5 de mayo de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Padilla, Miguel M. s/ presentación”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional Electoral del 23 de junio de 2004, a fs. 51/57, el doctor Miguel M. Padilla –suscriptor de la presentación de fs. 4 vta. que dio lugar a estas actuaciones–, interpuso el recurso extraordinario de fs. 62/66 concedido a fs. 71/72. Dicha sentencia confirmó la decisión de primera instancia de fs. 28/31 vta., por la cual se había rechazado la pretensión del doctor Padilla de

que se excluyera del Padrón Nacional de Electores al doctor Eugenio Raúl Zaffaroni.

2°) Que las opiniones vertidas por el señor Procurador Fiscal de esta Corte no tienen en cuenta la total entidad del caso en examen, en el cual en definitiva se procura discernir si un juez de esta Corte puede tener una doble nacionalidad, en el caso, italo-argentina. Semejante cuestión está lejos de circunscribirse a la mera eliminación del doctor Zaffaroni del padrón electoral; antes bien involucra la inteligencia de normas federales hasta ahora resueltas en sentido contrario al propiciado por el apelante (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

3°) Que la cámara, sostuvo, en lo que directamente atañe a la solución del caso, que “el hecho de que la decisión sobre el criterio de atribución de la nacionalidad sea... una facultad del derecho interno de los Estados, conlleva a que los principios de la nacionalidad natural y de origen coexistan en la comunidad internacional, circunstancia que –con frecuencia– ocasiona la superposición de nacionalidades” (considerando 7°, fs. 53 vta.).

Continuó el *a quo* afirmando que ello daba lugar a un fenómeno novedoso, no previsto en la Constitución Nacional ni en la ley nacional 346 que trata la materia. Para estas situaciones previendo posibles incongruencias se celebraron los convenios de nacionalidad, que son, en nuestro país la “regulación efectiva del Preámbulo de la Constitución”.

Estos convenios, continúa el razonamiento del Tribunal *a quo*, parten de la premisa de que no existe óbice para que una persona posea dos nacionalidades, pero prevén que en tal caso sólo una de ellas tenga plena eficacia, señalando la dependencia política y de legislación a que estará sujeta.

4°) Que el recurrente sostiene, en lo que a la solución del caso interesa, que el mero hecho de poseer una persona en aquella situación su pasaporte otorgado por uno de los países, es suficiente para que se halle comprendida en la situación prevista en la parte final del art. 1° del Convenio entre Italia y la República Argentina, no siendo relevante que haya mantenido una residencia constante en su país de origen. Sostiene que los Convenios solamente mitigan la pérdida de los derechos políticos prevista en el art. 8° de la ley 346, trocándola en su suspensión e insiste en que “el hecho único y sólo” de pedir y obtener un

pasaporte italiano basta y sobra para que tenga lugar, respecto a tal solicitante la suspensión del ejercicio de los derechos políticos en nuestro país.

Llegado a este punto, el recurrente se pregunta lo que debe entenderse como la cuestión medular que lo llevó a promover esta acción, esto es, más allá de la mentada eliminación del doctor Zaffaroni del padrón electoral: “¿puede acceder a un sitial en la Corte Suprema de Justicia quien optó por una nacionalidad extranjera dejando en suspenso la argentina?”.

5°) Que en punto a ello, cabe recordar lo dispuesto por los arts. 1° y 2° del Convenio aprobado por la ley 20.588, así como por su art. 4°.

“Los argentinos y los italianos nativos podrán adquirir la nacionalidad italiana y argentina respectivamente, en las condiciones y en la forma prevista por la legislación en vigor en cada una de las partes contratantes manteniendo su anterior nacionalidad con suspensión del ejercicio de los derechos inherentes a esta última.

Las personas que se acojan a las disposiciones del presente convenio quedarán sometidas a la legislación del país que ha otorgado la nueva nacionalidad y, en ningún caso, a la legislación de ambas partes contratantes simultáneamente.

La calidad de nacional a que se refiere el primer párrafo, se determinará con arreglo a las leyes del país de origen y se acreditará ante las autoridades competentes, mediante la documentación que será acordada por las partes por vía diplomática” (art. 1°).

“Los argentinos que adquieran la nacionalidad italiana y los italianos que adquieran la nacionalidad argentina, deberán inscribirse en los registros que determine el país cuya nacionalidad hayan adquirido. A partir de la fecha de inscripción, gozarán de la condición de nacionales en la forma regulada por la ley de cada país.

Dicha inscripción será comunicada a la otra parte contratante, por vía diplomática o consular, dentro del término de sesenta días de efectuada. La suspensión del ejercicio de los derechos inherentes a la nacionalidad anterior regirá a partir del momento en que se produzca la comunicación precedentemente aludida” (art. 2°).

Es decir que, por lo visto, para que un argentino de origen, en las circunstancias que el Convenio prevé, pueda adquirir la nacionalidad italiana debe mediar su inscripción en los registros que menciona el art. 2°. Actos tales, como la obtención de un pasaporte, no son equiparables a la inscripción aludida. Cabe recordar que la emisión de pasaportes por los estados no conlleva necesariamente la nacionalidad plena en el país emitente respecto de los titulares de tales documentos. El emitente solicita esencialmente en éstos, que se permita el paso de sus titulares, por parte de aquellos a quienes tal cuestión pueda concernir. En la hipótesis de que la República de Italia les atribuyera valor de inscripción en los registros mentados en el art. 2° del Convenio, ello surgiría de disposiciones suyas, y debió ser informado en el caso a nuestro país por vía diplomática o consular (art. 2° citado), cuestiones todas éstas que no fueron aducidas ni acreditadas en la causa.

Por otra parte, el cambio del domicilio de uno a otro de los países implica una modificación “automática” de la situación de quien lo haga, pero no libera de la obligación de comunicarlo a las autoridades competentes de los respectivos países, en cuyo caso se procederá a su inscripción en los registros y a las comunicaciones formales ya referidas. Esto surge del art. 4° del Convenio, que expresa: “El traslado de domicilio al país de origen de las personas acogidas a los beneficios del presente convenio implicará automáticamente la reasunción de todos los derechos y deberes inherentes a su anterior nacionalidad. Las personas que efectúen dicho cambio estarán obligadas a manifestarlo así ante las autoridades competentes de los respectivos países. En tal caso, se procederá a inscribir el cambio en los registros que se mencionan en el art. 2° y se librarán las comunicaciones pertinentes, a los efectos previstos en el citado artículo...” (art. 4 cit., el subrayado no pertenece al original).

6°) Que por lo demás, en la evolución del concepto de nacionalidad se ha ido abandonando la idea de la existencia de una sola por parte de un mismo individuo lo que involucraba la pérdida de su propia nacionalidad en caso de la adopción de alguna otra (así en nuestro país la ley de facto 21.795 en su art. 7° inc. a –derogada por ley 23.059–, y que fuera criticada y tachada de inconstitucional por caracterizada doctrina). En tal sentido las concepciones en boga tienden, no sólo a ver en la nacionalidad un atributo que el Estado le reconoce a la persona sino, principalmente, como un derecho humano de ella, aceptándose como consecuencia la doble nacionalidad, no sólo mediante tratados firmados con potencias extranjeras (vgr. los firmados con la República

de Italia, el 29 de octubre de 1971 ratificado por ley 20.588 en vigor desde el 12 de septiembre de 1974 y el Reino de España, el 14 de abril de 1969 aprobado por ley 18.957 y en vigor desde el 23 de marzo de 1971 y el Protocolo Adicional que entró en vigor el 1° de octubre de 2001 y aprobado por ley 25.625; Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC4 del 19 de enero de 1984; serie A, N° 4, N° 34; art. 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y art. 20 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) de jerarquía constitucional según el art. 75, inc. 22 de nuestra Carta), sino también de hecho, por ser un individuo reconocido como nacional por más de un derecho interno (v. Díaz Consuelo, J.M.: "El Debate sobre la ciudadanía en 1926" en Revista de Historia del Derecho, tomo 27, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Bs. As., 1999). Son mayoría, hoy en día, los países que no admiten la pérdida de la nacionalidad nativa por la adopción de una nueva. En nuestro país, esto sucede por virtud de lo dispuesto en el art. 16 del decreto 3213/84 ni aún en el supuesto de que se pretenda renunciarla (v. diario La Ley del 30 de julio de 2004). Sí se podrán suspender los derechos políticos derivados de ella y que se caracterizan por el ejercicio de la ciudadanía (art. 8 de la ley 346 y 16 del decreto 3213/84 ya citado). En el caso *Nottebohm* la Corte Internacional de Justicia sostuvo que la naturalización no es una cosa para tomar a la ligera. Pedirla y obtenerla no es un acto corriente en la vida de un hombre. Entraña para él la ruptura de un vínculo de fidelidad y establecimiento de otro vínculo de igual naturaleza. Lleva consigo consecuencias lejanas y un cambio profundo en el destino de quien la obtiene. Le concierne personalmente y sería desconocer su sentido profundo el no retener de ella más que el reflejo sobre la suerte de sus bienes. La nacionalidad tiene sus efectos más inmediatos, más amplios y, para la mayoría de las personas los únicos dentro del orden jurídico del Estado que la ha concedido y que se refieren al ejercicio de los derechos públicos y privados y, en especial, el derecho de vivir en el territorio argentino y todos los derechos políticos, civiles, sociales y laborales como también las cargas públicas (*Nottebohm* case (second phase), Judgment of April 6th., 1955, I.C.J. Reports 1955, p. 24, citado en Bidart Campos Pizzolo (h): Derechos Humanos Corte Interamericana, T. I, págs. 257 y sgtes.). La Corte en dicho caso trató un concepto fundamental en doctrina internacional y que es la noción del llamado "vínculo efectivo" (effective link) y que puede traducirse como la que está basada en los vínculos reales más fuertes entre la persona involucrada y uno de los estados cuya nacionalidad está en juego, para lo cual diferentes factores deben ser tomados en consideración como:

la residencia habitual del individuo, el centro de sus intereses, sus lazos familiares, su participación en la vida pública, el apego mostrado por él por un país dado e inculcado a sus hijos, etc. (C.I.J., Reports 1955, p. 22). En este punto es significativo lo dispuesto en la Convención suscripta el 13 de agosto de 1906 en la Tercera Conferencia Internacional Americana, ratificada por ley 8111 del año 1910, según la cual si un ciudadano nativo de cualquiera de los países firmantes de la Convención, y naturalizado en otro de éstos, renovase su residencia en el país de su origen, recobra su nacionalidad (v. Ramella, P.: Derecho Constitucional, p. 246).

En punto a lo que a la nacionalidad argentina se refiere debe concluirse pues, como ya se ha visto, que la nativa no puede perderse, ya que deriva de la propia Constitución (art. 67, inc. 11, hoy 75 inc. 12, Constitución Nacional). Por tanto, una ley que contuviera causales de pérdida de nacionalidad nativa sería inconstitucional (v. Bidart Campos, G.: "La pérdida de la nacionalidad argentina nativa es inconstitucional", en ED, 84895); sí sería revocable la obtenida por naturalización, por causales razonablemente previstas en la ley, como por ejemplo si fue obtenida por fraude, pero está claro que nunca sería renunciable por el interesado. En este orden de consideraciones, la obtención de una nacionalidad determinada distinta a la de origen es perfectamente admisible y es así que una persona puede optar por la nacionalidad argentina o naturalizarse argentino sin perder la de origen o, a la inversa, un argentino nativo, por opción o naturalizado, puede adquirir una nacionalidad extranjera sin poder, siquiera, renunciar a la argentina.

Es decir que, con la derogación de la ley 21.795, no ha quedado en vigor ninguna disposición que establezca la pérdida de la nacionalidad argentina por la naturalización en el extranjero. Incluso la nacionalidad argentina, se enfatiza, no es renunciable por el interesado, aun cuando el país de la nueva nacionalidad le exija hacerlo. La ley 23.059 que la derogara y restituyera en toda su vigencia a la original ley 346, admitió que los argentinos nativos o naturalizados que en virtud de aquélla la hubieran perdido, la recuperan *ipso jure* aunque pueden, sin desmedro de ella, renunciar al ejercicio de su ciudadanía a fin de poder conservar cuando lo deseen –y sin perjuicio de retener la nacionalidad argentina– la nueva que hubiesen adquirido en el país de residencia. Se trata, en definitiva, de un conflicto positivo de leyes cuya causa principal es la discordancia entre las normas sustanciales

de cada Estado por las cuales éstos determinan quienes son sus nacionales.

Así lo ha entendido el señor Procurador General ante esta Corte en Fallos: 257:105 con remisión a los precedentes del Tribunal de Fallos: 147:252 y 154:283. En efecto, allí se distinguió entre la calidad de “nacional” y “la posesión de los derechos políticos” para lo cual es condición necesaria pero no suficiente revestir la nacionalidad argentina, pues de lo contrario –señaló el doctor Lascano–, se llegaría al absurdo de negar el carácter de argentinos a los naturales del país menores de 18 años o que hayan perdido aquellos derechos. Esta dualidad terminológica –concluyó el Procurador– se encuentra reflejada en la ley 346, donde ciudadanía, por tanto, significa algunas veces nacionalidad y otras status cívico, y “queda así aclarado que, en esta parte de la ley la expresión ‘ciudadanía’, o mejor dicho ‘ejercicio de la ciudadanía’, no es sinónimo de nacionalidad, sino de derechos políticos”.

También debe ser recordado el meduloso voto en disidencia parcial de los jueces Enrique Santiago Petracchi y Jorge Antonio Bacqué que sostuvo la posición que aquí se propicia. En efecto, en la causa: “Procurador Fiscal v. Pedro Ricardo Olmo y/o Walter Kutschman” (Fallos: 308:301, considerandos 11 y siguientes), afirmaron los jueces mencionados que los conceptos de “nacionalidad” y “ciudadanía” no son sinónimos y que como correctamente se había decidido en Fallos: 203:185, la pérdida de los derechos políticos por el naturalizado no importa la pérdida de la nacionalidad; y que tal postura obtuvo rango normativo al sancionarse la ley 23.059 que, como se dijera precedentemente, permite renunciar al ejercicio de la ciudadanía sin desmedro de la nacionalidad.

Queda dicho, por ende, que la pérdida de la ciudadanía a la que alude la ley de enrolamiento, no puede afectar la nacionalidad de la persona involucrada, ni, por ende, acarrear la consecuencia pretendida por el recurrente.

7°) Que el doctor Padilla plantea la cuestión de las costas (punto VII del escrito de interposición del recurso extraordinario).

La acción del doctor Padilla, bajo su solicitud declarada en primer término de pedir una exclusión del padrón electoral –como lo destacó desde su escrito inicial hasta la interposición del recurso extraordinario– estuvo motivada por la preocupación del peticionario ante el acce-

so del juez Zaffaroni, quien se hallaba en una situación de “doble nacionalidad”, a esta Corte Suprema de Justicia.

La cuestión así encarada plantea un tema novedoso sobre el cual no hay doctrina asentada. Ello autoriza a ejercer en el caso las facultades que acuerda la segunda parte del art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, imponiendo las costas de todas las instancias por su orden.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal de la Corte, se confirma la sentencia apelada. Las costas de todas las instancias se imponen en el orden causado, conforme se expresa en el último considerando. Notifíquese y devuélvase.

AMELIA BERRAZ DE VIDAL — JUAN C. POCLAVA LAFUENTE — RICARDO GUSTAVO RECONDO — JORGE FERRO — NARCISO JUAN LUGONES.

Recurso extraordinario interpuesto por **el doctor Miguel M. Padilla**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional Electoral**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1**.

RAMON HUMBERTO BARROS Y OTROS V. DUVI S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

Las decisiones recaídas en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no son susceptibles de apelación extraordinaria, por no revestir carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, y dicho requisito no puede suplirse aunque se invoque la existencia de arbitrariedad o el desconocimiento de garantías constitucionales.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

Los pronunciamientos que deciden respecto de la distribución de competencia entre los tribunales con asiento en la Capital Federal, en razón del carácter nacional que todos ellos revisten, son insusceptibles de apelación extraordinaria.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Quiebra. Fuero de atracción.

El art. 21, inc. 2° (según ley 26.086), dispone que los juicios laborales –en los que deberá dar necesaria intervención al síndico– quedan exceptuados de la aplicación del principio del fuero de atracción, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por los arts. 32 y concordantes de la ley 24.522.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario.

Los agravios contra el pronunciamiento que atribuyó responsabilidad solidaria a la demandada resultan fruto de una reflexión tardía, en tanto ya habían sido resueltos con carácter firme por el juez de primera instancia.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los integrantes de la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo resolvieron confirmar la sentencia de Primera Instancia que había condenado solidariamente a la empresa Duvi S.A. a abonar a los co-actores una suma de dinero en concepto de diferencia remuneratorias emergentes de la relación laboral que los vinculara (fs. 674/675).

Para así decidir, en lo que aquí interesa, pusieron de resalto que no resultaba pertinente remitir las actuaciones a la justicia comercial en los términos del artículo 21 inc. 1° de la ley 24.522, cuando las mismas se encuentran en estado muy avanzado, motivo por el que consideraron que la aplicación del instituto del fuero de atracción importa privar de validez a los actos procesales ya cumplidos.

Contra dicha decisión la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 679/688, el que denegado a fs. 703 dio lugar a esta presentación directa.

Se agravia la recurrente por considerar que la sentencia apelada es arbitraria e irrazonable al hacer hincapié en el estado de las actuaciones como condición de su remisión al juez del concurso omitiendo la aplicación del instituto del fuero de atracción. Afirma, por otro lado, que el tribunal de alzada determinó su responsabilidad solidaria sobre la base de una resolución de la Secretaría de Transporte y las condiciones del pliego licitatorio, con prescindencia de lo normado por los artículos 225 y 228 de la Ley de Contrato de Trabajo.

- II -

En primer lugar, corresponde señalar que V.E. tiene dicho, de modo reiterado, que las decisiones recaídas en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no son susceptibles de apelación extraordinaria, por no revestir carácter de sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 310:1486, 2214; 315:66; 327:312), y que dicho requisito no puede suplirse aunque se invoque –como en el *sub lite*– la existencia de arbitrariedad o el desconocimiento de garantías constitucionales (Fallos: 306:224; 324:354, 533).

A mi modo de ver, el referido criterio es aplicable en autos, por cuanto se trata de un debate en el que se controvierte la competencia de la Justicia Nacional en lo Comercial y del Trabajo. En tal contexto, V.E. ha resuelto que los pronunciamientos que deciden respecto de la distribución de competencia entre los tribunales con asiento en la Capital Federal, en razón del carácter nacional que todos ellos revisten, son insusceptibles de apelación extraordinaria (Fallos: 315:66; 327:312).

Sin perjuicio de ello, cabe señalar que el artículo 21 inc. 2° (según ley 26.086), dispone que los juicios laborales –en los que deberá dar necesaria intervención al síndico– quedan exceptuados de la aplicación del principio del fuero de atracción, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por los artículos 32 y concordantes de la ley 24.522.

En lo que concierne al agravio referido a los fundamentos en que se basó el *a quo* para atribuir responsabilidad solidaria a la demandada, considero que los mismos constituyen una mera discrepancia del

recurrente con la interpretación que hizo el tribunal apelado de normas de derecho común aplicables al caso, o respeto a la consideración de hechos y pruebas que es materia propia de su competencia, máxime cuando el apelante no logra demostrar de modo indubitable la arbitrariedad de lo decidido.

Valga recordar que la doctrina de arbitrariedad reviste un carácter estrictamente excepcional y exige que medie un inequívoco apartamiento de las normas que rigen el caso o una decisiva carencia de fundamentación (Fallos: 323:4028; 324:3655; 326:1458, entre otros), circunstancias que no se configuran en el *sub lite*.

Opino, por ende, que corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 30 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Barros, Ramón Humberto y otros c/ Duvi S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, con excepción de los párrafos cuarto y quinto del capítulo II, a cuyos términos cabe remitir en razón de brevedad.

Que respecto de la responsabilidad solidaria la recurrente pretende someter a conocimiento del Tribunal cuestiones que resultan fruto de una reflexión tardía, pues ya habían sido resueltas con carácter firme por el juez de primera instancia.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 17. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

THESEUS S.A. V. BANCO DE GALICIA Y BUENOS AIRES S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

Constituye sentencia definitiva el pronunciamiento que –al revocar la sentencia que había considerado integrada la tasa de de justicia conforme al art. 6° de la ley 23.898– causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, ya que al cuantificar económicamente el objeto de la acción, se valuó la operación de canje sobre un monto que equivale a dos veces el capital social del banco demandado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SENTENCIA: Principios generales.

Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales, que éstos sean fundados, exigencia que no se satisface cuando las decisiones atacadas no proveen un estudio razonado de cuestiones introducidas oportunamente y que resultan conducentes para la dilucidación de la causa, todo lo cual procura, esencialmente, la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.

Si bien las controversias suscitadas en torno a la aplicación de la ley 23.898 en procesos sustanciados ante los tribunales ordinarios de la Capital Federal, son ajenas, como regla y por su naturaleza, al ámbito del recurso extraordinario, tal principio admite excepción cuando la sentencia recurrida no establece la solución adecuada a las particulares circunstancias del caso, arribando a un resultado manifiestamente injusto y violatorio de los derechos de propiedad y defensa en juicio amparados constitucionalmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió el estudio del planteo relativo a la eventual extemporaneidad de la presentación del recurso de apelación por parte del Fisco Nacional, cuestión que había sido introducida oportunamente por la actora.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Es arbitraria la decisión de la alzada de exigir el pago íntegro de la tasa judicial teniendo en cuenta para su cálculo el monto total del valor proporcionado por la demandada, sin especificar en qué precepto de la ley de tasas judiciales –23.898–, encuadra jurídicamente la acción –arts. 4° o 5°, valorando que, *prima facie*, había sido descartada la aplicación del 6°–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos concurrentes.

Es descalificable el pronunciamiento que, al establecer la tasa de justicia, no tuvo en cuenta que en caso de duda respecto del monto de juicio para su cálculo, debía haberse considerado especialmente que tomar como base el valor total de la operación comercial de la sociedad, en la que la actora sólo poseía una participación accionaria del 5,43%, implica, en definitiva, limitar –o hasta anular–, el ejercicio de los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a la recurrente, situación que conduciría a una posible denegatoria de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 227/228) revocó la sentencia de la instancia anterior, que había considerado integrada en debida forma la tasa de justicia conforme al artículo 6° de la Ley N° 23.898. Para así decidir, el tribunal sostuvo

–básicamente– que el concepto de valor indeterminado, a los fines del pago de la tasa de justicia de acuerdo al artículo 6° mencionado, sólo se refiere a acciones sobre cosas de valor incierto o fuera del comercio, pues todas las demás tienen un valor cierto, aunque fuere aproximado. En este sentido, agregó que, a su entender, no existe en el *sub lite* imposibilidad de cuantificar económicamente el objeto de la acción, toda vez que la demandada valuó la operación de canje, cuya nulidad se pretende, en la suma de \$ 881.248.858,07.- (fs. 126 vta., pto. 6.4 y fs. 143, pto. X).

– II –

Contra dicha sentencia, la parte actora dedujo recurso extraordinario federal, que fue concedido (v. fs. 234/250 y 282/283). En síntesis, la recurrente alega que la sentencia es arbitraria, pues no considera planteos oportunamente presentados relativos a la extemporaneidad del recurso de apelación interpuesto por el Fisco Nacional contra la sentencia de primera instancia, y tampoco constituye una derivación razonada del derecho aplicable al caso.

En particular, sostiene que el Fisco Nacional fue notificado de la resolución de fecha 22 de diciembre de 2003 el día en que fue remitido el expediente a dicha dependencia, es decir, el 24 de febrero de 2004 (v. fs. 197 vta.), por lo que, al haber sido devuelto al tribunal el 10 de marzo de 2004 (v. fs. 198), su presentación, aunque datada el 2 de marzo de 2004, resulta extemporánea conforme el artículo 244 del Código de rito, que prevé un plazo de 5 días para interponer el recurso de apelación. Dicha cuestión, afirma, interpuesta oportunamente, no fue tratada por la Cámara en el pronunciamiento que se ataca.

Asimismo, argumenta que la acción promovida no es susceptible de apreciación pecuniaria, en tanto sólo pretende revertir las consecuencias negativas ocasionadas a los accionistas minoritarios del Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. por la celebración de un canje de acciones efectuado a propuesta del Grupo Financiero Galicia S.A., cuya nulidad se solicita. Al respecto, aduce que resulta aplicable al caso –en el que la pretensión no importa un beneficio económico directo e inmediato para el actor– el artículo 6° de la Ley N° 23.898, que, en cuanto al cálculo de la tasa judicial, se refiere a juicios no susceptibles de apreciación pecuniaria, y establece un monto fijo.

Agrega que, a su juicio, contrariamente a lo manifestado por la Cámara, la acción no puede ser valuada por la demandada, que en su escrito (fs. 126 vta., pto. 6.4 y fs. 143, pto. X) señaló que la operación de canje fue por \$ 900.000.000, pues, a su entender, la sentencia que se dicte no implicará ni desembolso ni pago de suma alguna, sino sólo la declaración –o no– de la nulidad del acto jurídico impugnado.

Por último, plantea, en forma subsidiaria para el supuesto en que no se considere aplicable el artículo 6° citado, la inconstitucionalidad del artículo 4° de la Ley N° 23.898, en tanto estima que la suma que debería tributar en concepto de tasa de justicia, si se tiene en cuenta el monto total del canje efectuado, resultaría confiscatoria, violatoria de sus derechos de propiedad, debido proceso e igualdad, y de imposible pago, lo que implicaría una denegatoria de justicia.

– III –

Si bien en estricta técnica jurídica la resolución impugnada no constituye sentencia definitiva, pues no pone fin al pleito en cuanto a la controversia de fondo, reiterada jurisprudencia de V.E. ha entendido que son equiparables a ésta y susceptibles, por tanto, de instancia extraordinaria, aquellos pronunciamientos que causan un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior (v. doctrina de Fallos: 312:548; 326:692; entre muchos otros), como es el caso en estudio, en tanto no puede volverse, en este punto, sobre lo resuelto, que, según la recurrente, importa la obligación de pagar un tributo calculado sobre un monto, que equivale a dos veces el capital social de Banco de Galicia y Buenos Aires S.A., del cual Theseus S.A. y Lagarcué S.A. sólo poseen el 5,43% (v. fs. 246 vta.).

Sentado ello, es preciso señalar que es condición de validez de los pronunciamientos judiciales, que éstos sean fundados, exigencia que no se satisface cuando las decisiones atacadas no proveen un estudio razonado de cuestiones introducidas oportunamente y que resultan conducentes para la dilucidación de la causa (Fallos: 324:556), todo lo cual procura, esencialmente, la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia. Si bien reiterada jurisprudencia de V.E. ha establecido que las controversias suscitadas en torno a la aplicación de la Ley de Tasas Judiciales –Ley N° 23.898– en procesos sustanciados ante los tribunales ordinarios de la Capital Federal, son ajenas, como regla y por su naturaleza, al ámbito del recurso extraordinario, tal principio admite excepción cuando la sentencia recu-

rrida no establece la solución adecuada a las particulares circunstancias del caso, arribando a un resultado manifiestamente injusto y violatorio de los derechos de propiedad y defensa en juicio amparados constitucionalmente (v. doctrina de Fallos: 319:3421).

Estimo entonces, asiste razón a la apelante toda vez que el *a quo* omitió, de un lado, el estudio del planteo relativo a la eventual extemporaneidad de la presentación del recurso de apelación por parte del Fisco Nacional, cuestión que había sido introducida oportunamente por la parte actora (v. fs. 214/220). Cabe asimismo señalar que, de otro lado, el objeto de la demanda promovida por la actora es la nulidad del canje de acciones Clase B del Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. ofrecido por Grupo Financiero Galicia S.A., con fundamento en que dicha operación, resuelta por el grupo controlante de la segunda de las nombradas, perjudica los derechos patrimoniales y políticos de su parte –accionistas minoritarios del Banco de Galicia y Buenos Aires S.A.–, para lo cual invoca, particularmente, los artículos 953 y 1071 del Código Civil (fs. 1/2).

En este marco, a mi modo de ver, no resulta razonable la decisión de la alzada de exigir el pago íntegro de la tasa judicial teniendo en cuenta para su cálculo el monto total del canje referido, cuyo valor fue proporcionado por la demandada –\$ 881.248.858,07, fs. 126 vta., pto. 6.4 y fs. 143, pto. X–, sin especificar en qué precepto de la Ley de Tasas Judiciales –N° 23.898–, encuadra jurídicamente la acción –arts. 4° o 5°, valorando que, *prima facie*, fue descartada por el *a quo* la aplicación del 6°, v. fs. 227–.

Al respecto, estimo oportuno mencionar que, por una parte, aún de presumirse que la solución se adoptó en el marco del artículo 4° de la Ley mencionada, no fue explicitado por la Cámara, como era menester, a cuál de los supuestos que él contempla se refiere. Además, el tribunal reconoce, en forma dogmática y autocontradictoria con la solución que finalmente adopta, que el monto, a los fines de la tributación de la tasa de justicia, no es indeterminado, pero resultaría susceptible de determinación (v. segundo y tercer párrafo, sentencia fs. 227/228). De ser ello así, y aún de interpretarse que, por analogía, el sistema de cálculo estaría regulado por el artículo 4° –inc. d)– o por el artículo 5° de la Ley N° 23.898, cabe señalar que esta última norma establece la obligación inmediata de abonar la suma prevista en el artículo 6°, a cuenta, cantidad que, según surge de las actuaciones, fue abonada (v. fs. 195); en ambos casos, en suma, la estimación del valor reclamado

debía ser solicitada, en la etapa pertinente, a la parte actora, y no a la demandada, sobre cuya valuación del monto de la operación de canje, \$ 881.248.858,07.-, la Cámara mandó calcular la tasa de justicia (v. fs. 228 y 126 vta., y art. 5º, seg. párr.).

La alzada no valoró tales aspectos ni indicó los efectos, que, eventualmente, podría haber tenido una resolución sobre el fondo del asunto –que de acuerdo a las constancias remitidas, aún no fue adoptada–, para poder determinar, por un lado, si existía relación directa entre la suma antes indicada y el interés de la actora, y, por otro, la aplicación –o no– del artículo 6º del cuerpo legal citado; aspecto relevante y conducente, que no fue estudiado adecuadamente por el tribunal.

Asimismo, la tasa judicial que resultaría de confirmarse la resolución atacada, asciende –tal como señala la parte recurrente, v. fs. 244– a aproximadamente \$ 27.000.000, circunstancia que ameritaba un estudio pormenorizado sobre la tema, cuya omisión –en mi opinión– importa, en este contexto, un menoscabo directo al derecho de defensa en juicio, amparado constitucionalmente (art. 18, C.N.).

A mayor abundamiento, entiendo que en caso de duda respecto del monto de juicio para el cálculo de la tasa, debía haberse considerado especialmente que tomar como base el valor total de la operación comercial de la sociedad, en la que la actora sólo poseía, según indica, una participación accionaria del 5,43%, implica, en definitiva, limitar –o hasta anular–, el ejercicio de los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a la parte recurrente, situación que conduciría a una posible denegatoria de justicia.

– IV –

Habida cuenta de la solución que se propicia, entiendo que resulta prematura la consideración de la inconstitucionalidad del artículo 4º de la Ley Nº 23.898, planteada subsidiariamente por la actora.

– V –

Por lo expuesto, y sin abrir juicio sobre la solución final y, en particular, el encuadre jurídico que cabe otorgar a la cuestión planteada, en mi opinión, V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo

con arreglo a derecho. Buenos Aires, 3 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Theseus S.A. c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/ incidente de pago de tasa de justicia”. Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, al cual se remite por razones de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **Theseus S.A. y otra**, con el patrocinio de la Dra. **Marta G. Pardini**.

Traslado contestado por **Grupo Financiero Galicia S.A.**, representado por el Dr. **Rafael, Mariano Manóvil**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala B**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 13**.

PAULINO RICARDO ALONSO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

Si bien las resoluciones que tratan sobre la recusación de los jueces de la causa no son susceptibles de recurso extraordinario por no constituir sentencia defini-

tiva, puede equipararse a ella el pronunciamiento que importa un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior, toda vez que se hallan en juego la imparcialidad objetiva de los jueces y la doble instancia judicial (arts. 8.1 y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14.1 y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 75, inc. 22, de la Constitución Nacional), y ésta es la mejor oportunidad para su adecuada tutela pues, de lo contrario, la posterior revisión de lo decidido implicaría un excesivo desgaste jurisdiccional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.

Si bien las impugnaciones vinculadas con las causales de recusación remiten al examen de temas de hecho y derecho procesal, ajenos, en principio, a la vía extraordinaria federal, ésta procede en supuestos donde se controvierte la inteligencia del art. 18 de la Constitución Nacional y de los tratados incorporados a ésta, en tanto las cuestiones de recusación se vinculan con la mejor administración de justicia, cuyo ejercicio imparcial es uno de los elementos de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la recusación deducida contra la sala de la Cámara de Casación que había intervenido en la misma causa con anterioridad, pues sus integrantes –al revocar la absolución– ya habían tomado un primer contacto con el objeto del proceso, al expedirse sobre la concurrencia del elemento normativo “cheque” que constituye la figura del art. 302, inc. 3°, del Código Penal, ya que es esta cuestión la que se debate en el recurso de casación entablado contra la sentencia condenatoria, donde la parte reclama la aplicación de un régimen que entiende desincriminatorio de la conducta inculpada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

La garantía a un tribunal insospechado de parcialidad es manifestación concreta del debido proceso y la defensa en juicio, y resulta imprescindible su afianzamiento como puente de acceso a la doble instancia judicial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

El aseguramiento de la doble instancia judicial exige que la revisión amplia de la sentencia sea efectuada por magistrados que no conocieron anteriormente el hecho ni formaron criterio sobre el derecho aplicable, de lo contrario, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó una recusación (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

1. La mayoría del Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, había absuelto a Paulino Ricardo Alonso, en relación al delito previsto en el artículo 302, inciso 3°, primera hipótesis, del Código Penal, por entender que no concurría el elemento normativo requerido por esa figura, al existir dudas razonables sobre si a la época de su entrega, los cheques N° 32218887 y N° 32218894 del Banco Buen Ayre, sucursal Montes de Oca, contenían fecha de libramiento.

A raíz del recurso formulado por la querellante, la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal entendió que debía aplicarse al caso lo decidido en el plenario “Triart, Jorge A. s/ inaplicabilidad de ley” (acuerdo del 30/9/03), según el cual, el cheque, para cubrir esa calidad en los términos de la ley penal y de las leyes 24.452 y 24.760,

basta que contenga los requisitos que éstas exigen, en el momento de ser presentados al cobro.

Sobre esa base, y en el entendimiento de que se tuvo por probado que a su presentación al cobro los cheques –aunque con grafías distintas– se hallaban completos, afirmó que debían ser considerados tales según la legislación vigente al momento de los hechos. En razón de ello, hizo lugar al recurso, revocó la absolución y devolvió la causa al tribunal oral a fin de que analice, de acuerdo a las pautas fijadas por esa cámara, si se cumplían los recaudos para la configuración del tipo penal del artículo 302, inciso 3°, y dicte nueva sentencia.

2. Así las cosas, y con arreglo a lo decidido por la casación, el tribunal oral condenó a Alonso como autor del libramiento de cheques y posterior contraorden ilegítima de pago, a las penas de ocho meses de prisión en suspenso, y un año y cuatro meses de inhabilitación especial para ser titular de cuentas corrientes bancarias u operar en las de terceras personas.

Ante ello, la defensa interpuso recurso de casación con sustento en que el fallo contiene fundamentos aparentes, presenta contradicciones y viola el principio de razón suficiente en relación a la comprobación de la responsabilidad del imputado en el hecho.

Asimismo, bajo el motivo de errónea aplicación de la ley sustantiva, sostuvo que al no revestir los cheques esa naturaleza en ocasión de su entrega, es el decreto-ley 4776/63 y sus leyes modificatorias el que debe contemplarse en este caso. Adujo que se aplicó retroactivamente una ley más gravosa que la imperante al momento de los hechos, y solicitó que se garantice la doble instancia con la revisión amplia de la sentencia.

3. Concedido este recurso, la defensa recusó a los magistrados de la Sala IV de la Cámara de Casación por la causal de prejuizamiento, y señaló que de entender esta sala en la impugnación contra la sentencia de condena se afectaría el derecho del imputado a ser juzgado por un tribunal imparcial.

Del planteo conoció la Sala II de esa cámara, que lo rechazó por no encuadrar en las hipótesis del artículo 55 del Código Procesal Penal. Dijo que el supuesto alegado se presenta cuando los jueces proporcionan a las partes consejos o manifiestan opiniones extraju-

diciales sobre el proceso, pero no cuando actúan judicialmente en cumplimiento del deber de proveer a las peticiones formuladas durante su transcurso.

4. Contra esa decisión se interpuso recurso extraordinario, cuya denegación, por ausencia de materia federal y sentencia definitiva o equiparable originó esta queja, fundada en la arbitrariedad por motivación aparente.

– II –

V.E. ha sostenido que las resoluciones que tratan sobre la recusación de los jueces de la causa no son susceptibles de recurso extraordinario por no constituir sentencia definitiva (Fallos: 310:937). No obstante, considero que en este caso el pronunciamiento apelado puede equipararse a uno de esa índole, en la medida que lo resuelto importa un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior, toda vez que aquí se hallan en juego la imparcialidad objetiva de los jueces y la doble instancia judicial (artículos 8.1 y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14.1 y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional), y ésta es la mejor oportunidad para su adecuada tutela pues, de lo contrario, la posterior revisión de lo decidido implicaría un excesivo desgaste jurisdiccional.

Tampoco paso por alto que según reiterada jurisprudencia de la Corte, las impugnaciones vinculadas con las causales de recusación remiten al examen de temas de hecho y derecho procesal, ajenos, en principio, a la vía extraordinaria federal (Fallos: 308:1347). Sin embargo, el Tribunal ha sorteado este obstáculo en supuestos donde se controvierte la inteligencia del artículo 18 de la Constitución Nacional y de los tratados incorporados a ésta, en tanto las cuestiones de recusación se vinculan con la mejor administración de justicia, cuyo ejercicio imparcial es uno de los elementos de la defensa en juicio (Fallos: 198:78; 257:132 y 313:584).

– III –

Admitido, pues, que el caso encierra cuestión federal suficiente para su habilitación por la vía del artículo 14 de la ley 48, paso a tratar el fondo del asunto.

Según los estándares delineados por el Tribunal Europeo y señalados en recientes fallos de V.E., lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno, siguiendo el adagio *justice must not only be done: it must also be seen to be done* (casos “Delcourt vs. Bélgica”, 17/1/1970, serie A, N° 11 párr. 31; ‘De Cubber vs. Bélgica’, 26/10/1984, serie A, N° 86, párr. 24; del considerando 27 *in re* “Quiroga, Edgardo Oscar s/ causa N° 4302” (Fallos: 327:5863), del 23 de diciembre de 2004; y causa D. 81, L.XLI, *in re* “Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía” (Fallos: 329:3034), resuelta el pasado 8 de agosto con remisión a los términos y conclusiones del dictamen emitido por el suscripto).

A partir de lo afirmado, la situación discutida en el caso puede encauzarse bajo el siguiente interrogante:

¿Los jueces que intervinieron previamente revocando una absolución pueden mantener su neutralidad al momento de revisar la sentencia condenatoria dictada posteriormente como consecuencia de aquella decisión?

En síntesis, la recurrente funda el temor y la sospecha de parcialidad del imputado en que al aplicar las pautas surgidas del plenario “Iriart” y considerar vigente para este caso el régimen de las leyes 24.452 y 24.760, los jueces de la Sala IV de la Cámara de Casación no sólo habrían adelantado opinión con respecto al derecho sino también en relación a los hechos, en la medida que la decisión adoptada habría importado –a su criterio– una mutación de la base fáctica que tuvo por probada el tribunal oral.

Evaluable el agravio, la respuesta a la incógnita planteada no puede ser otra que negativa.

En efecto, así opino porque al revocar la absolución de Alonso los integrantes de esa Sala ya tomaron un primer contacto con el objeto del proceso, pues se expidieron sobre la concurrencia del elemento normativo “cheque” que constituye la figura del artículo 302, inciso 3°, del Código Penal (fs. 498/500). Y es esta cuestión, precisamente, la

que hoy se debate en el recurso de casación entablado contra la sentencia condenatoria, donde la parte reclama la aplicación de un régimen que entienda desinriminatorio de la conducta inculpada (fs. 541/557).

Cabe señalar, a mayor abundar, que el caso guarda conexión con una situación análoga presentada a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde reafirmó el carácter fundamental de la imparcialidad y concluyó en que los magistrados que habían resuelto un recurso de casación contra una sentencia absolutoria, debieron abstenerse de conocer en las impugnaciones dirigidas contra la sentencia condenatoria pronunciada con posterioridad, pues al conocer de estas últimas no reunieron la exigencia de imparcialidad, en razón de que ya habían analizado parte del fondo del asunto y no solo sobre la forma (caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", del 2 de julio de 2004).

Desde otro punto, y sentado que la garantía a un tribunal insospechado de parcialidad es manifestación concreta del debido proceso y la defensa en juicio, considero que resulta imprescindible su afianzamiento como puente de acceso a la doble instancia judicial.

Alonso se hizo acreedor de este derecho una vez dictada la condena. En consecuencia, su aseguramiento en el *sub judice* exige que la revisión amplia de la sentencia sea efectuada por magistrados que no conocieron anteriormente el hecho ni formaron criterio sobre el derecho aplicable, de lo contrario, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas (conf. doctrina del precedente "Dieser" *supra* citado).

En suma, estimo que una nueva intervención de la Sala IV de la Cámara de Casación importaría, dadas las particulares condiciones del caso, el compromiso de las garantías de imparcialidad y doble instancia que amparan al justiciable.

– IV –

Por todo lo expuesto, opino que V.E. puede hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, y dejar sin efecto el pronunciamiento apelado, volviendo las actuaciones al tribunal de origen para que dicte una nueva respetando las garantías objeto de examen. Buenos Aires, 31 de agosto de 2006. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Paulino Ricardo Alonso en la causa Alonso, Paulino Ricardo y otro s/ causa N° 5387”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace propios los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite por razones de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LA SEÑORA MINISTRA
DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja, es inadmisibles (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el artículo 286 del Código Procesal Civil y Co-

mercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Paulino Ricardo Alonso**, representado por la Dra. **Eleonora Devoto, defensora pública oficial**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal; Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 de la Capital Federal**.

RAFAEL BRAVE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

El pronunciamiento que –al denegar el recurso de casación– consideró que la gravedad del delito imputado al recurrente y la severidad de la pena prevista en el art. 165 del Código Penal hacían suponer que, estando en libertad, intentaría eludir la acción de la justicia, en tanto impide la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa ocasionando un perjuicio que podría resultar de imposible reparación ulterior, debe equipararse a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, por afectar un derecho que requiere tutela inmediata.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Contradicción.

Es arbitrario el fallo que afirmó que la presunción legal del art. 316 del Código Procesal Penal de la Nación admite excepciones y, a la vez, resolvió que la exención de prisión era inviable por la amenaza de pena, pues la existencia de una contradicción explícita respecto de la norma jurídica concreta que rige el caso importa error inadmisibles del fallo impugnado, en tanto, a efectos de la decisión a dictar, se la declara sucesivamente inaplicable y aplicable. De tal modo, la sujeción del caso al derecho vigente resulta ininteligible y no constituye derivación razonada del ordenamiento jurídico.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que revocó la exención de prisión (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Llegan estas actuaciones a conocimiento de V. E. a raíz de la presentación directa efectuada por la defensa de Rafael Brave, motivada por la denegación del recurso extraordinario presentado contra la resolución dictada por la Sala III de la Cámara de Casación Penal de la Nación, que confirmó lo dispuesto por la Sala IV de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta Capital, en cuanto resolvió revocar el auto de fs. 6/vta. y no hacer lugar a la exención de prisión de Rafael Brave, bajo ningún tipo de caución (artículos 316 *a contrario sensu* y 319 del Código Procesal Penal de la Nación).

Así las cosas, luego de un estudio de los antecedentes remitidos, opino que los agravios traídos a conocimiento del suscripto, no suscitan, en este caso, cuestión federal sustancial que merezca la consideración de V. E., como máximo tribunal de la Nación (doctrina de Fallos: 322:3217); por otro lado, el recurso carece de la fundamentación adecuada.

Por consiguiente, considero que el Tribunal puede rechazar la presente queja. Buenos Aires, 29 de septiembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Rafael Brave en la causa Brave, Rafael s/ causa N° 6138”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que ante el rechazo de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal al recurso de casación deducido por la defensa contra la decisión de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que había revocado la exención de prisión de Rafael Brave, concedida por el juez de instrucción, su abogado dedujo recurso extraordinario, fundado en la causal de arbitrariedad de sentencia, cuya denegación originó esta queja.

2°) Que el tribunal *a quo*, para denegar el recurso de casación, consideró que si bien la presunción contenida en el art. 316 del Código Procesal Penal de la Nación debía entenderse como *iuris tantum*, la gravedad del delito imputado a Brave y la severidad de la pena prevista en el art. 165 del C.P. hacían suponer que estando en libertad, intentaría eludir la acción de la justicia.

3°) Que la decisión apelada, en tanto impide la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa ocasionando un perjuicio que podría resultar de imposible reparación ulterior, debe equipararse a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, por afectar un derecho que requiere tutela inmediata (Fallos: 307:549; 308:1631; 314:791, entre otros).

4°) Que si el tribunal *a quo* consideraba que las normas procesales reglamentarias del derecho constitucional a gozar de la libertad durante el proceso permitían superar el obstáculo que a primera vista surge del enunciado del art. 316, no podían limitar su razonamiento a que no advertían en el caso que existieran elementos de juicio que objetivamente les permita concluir que la severidad de la pena que podría imponérsele a Rafael Brave no será un elemento intimidante para él, y que en atención a ello, ante el peligro de perder su libertad ambulatoria, no habrá de intentar eludir la acción de la justicia.

5°) Que esa autocontradicción en el fallo, en cuanto afirma que la presunción legal admite excepciones y a la vez decide que la exención es inviable por la amenaza de pena, lo convierte en arbitrario pues, como ha dicho esta Corte, la existencia de una contradicción explícita respecto de la norma jurídica concreta que rige el caso importa, en consecuencia, error inadmisibles del fallo impugnado, en tanto, a efectos de la decisión a dictar, se la declara sucesivamente inaplicable y aplicable. De tal modo, la sujeción del caso al derecho vigente resulta

ininteligible y no constituye derivación razonada del ordenamiento jurídico –doctrina de Fallos: 261:209 y 263, entre otros–.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento impugnado. Hágase saber y devuélvase junto con los autos principales a la Cámara Nacional de Casación Penal para que por quien corresponda se dicte una nueva resolución con arreglo a lo antes expresado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Rafael Brave**, representado por el Dr. **Federico Medina Fernández**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala IV**.

BANCO CREDICOOP COOPERATIVO LIMITADO
v. HECTOR GUMERSINDO GIL Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

La sentencia que confirmó el rechazo de la ejecución e impuso al acreedor como condición para una futura acción la intervención previa de la deudora principal o el cumplimiento del recaudo verificadorio en el concurso de ésta, resulta equiparable a la resolución definitiva exigida por el art. 14 de la ley 48 por originar al ejecutante un perjuicio de dificultosa reparación ulterior al dilatar injustificada e innecesariamente la satisfacción plena de su derecho, con desmedro de la expeditiva y eficaz protección judicial que exige el derecho de defensa en juicio en función de la garantía contraída.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título y rechazó la ejecución pues, al exigir la intimación de pago a la deudora principal –por aplicación analógica del art. 3163 del Código Civil– o la verificación previa de su crédito en la quiebra de ésta, omitió valorar en debida forma el alcance con que se obligó el codemandado, quien además de gravar su propiedad con derecho real de hipoteca en garantía de una deuda ajena, se constituyó en codeudor solidario, liso, llano y principal pagador de todas las obligaciones de la deudora principal, asumiendo de manera personal la deuda en ejecución, circunstancia que conduce a la aplicación de las normas que rigen las obligaciones solidarias (conf. arts. 699, 705, 2005 y concs. del Código Civil).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título y rechazó la ejecución (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala “F”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que a fs. 156/157 vta. si bien confirmó el decisorio

del juez de grado que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título y rechazó la ejecución hipotecaria, ordenó que en forma previa a la citación del Sr. Héctor G. Gil se cumpla con la intervención del deudor principal o con el recaudo verificadorio, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 163/187 vta., cuya denegatoria de fs. 199, motiva la presente queja.

– II –

A mi modo de ver, la decisión traída a recurso no reviste el carácter de sentencia definitiva que requiere el artículo 14 de la Ley 48 para habilitar la procedencia de la vía extraordinaria.

En efecto, el pronunciamiento impugnado en cuanto ordena que en forma previa a la citación del Sr. Héctor G. Gil se cumpla con la intervención del deudor principal o con el recaudo verificadorio del crédito denunciado, en virtud del estado falencial que detenta –Simerbet S.R.L.– acreditado a fs. 91, no reúne la exigencia de la definitividad, toda vez que no pone fin al pleito, ni impide su continuación ni causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior. A todo evento, corresponde señalar que la Alzada funda su decisorio en cuestiones de derecho común y procesal, las cuales resultan ser propias de los jueces de la causa, y –como regla y por su naturaleza– ajenas al recurso extraordinario (v. doctrina de Fallos: 325:50, 677; 326:297, 2135, 2615, 2914; 327:381, 4976, 5082, 5528, 5837, entre muchos otros).

Sentado ello, cabe advertir que la falta de sentencia definitiva no debe obviarse aunque el recurrente –como ocurre en el caso– invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales, o la magnitud de un perjuicio (v. doctrina de Fallos: 311:1670; 312:1891, 2150, 2348; 326:1166; 327:4951, entre muchos otros).

– III –

Por lo expuesto, opino que corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 11 de septiembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalvez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Banco Credicoop Cooperativo Limitado c/ Gil, Héctor Gumersindo y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó el de primera instancia que había hecho lugar a la excepción de inhabilidad de título deducida por el codemandado Héctor Gumersindo Gil y rechazado la ejecución iniciada por el Banco Credicoop Coop. Ltda., el ejecutante interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2°) Que para decidir de esa manera, el tribunal sostuvo que la intimación de pago al deudor era una restricción legal impuesta al derecho de hipoteca (art. 3163 del Código Civil), trámite imprescindible por estar en juego el derecho constitucional de defensa en juicio; que la citación de remate era irrenunciable y de orden público, y que si la mencionada intimación era necesaria aun cuando fuese poseedor y propietario del inmueble hipotecado, con mayor razón lo era cuando el bien pertenecía a un tercero constituyente en los términos del art. 3121 del Código Civil.

3°) Que el *a quo* señaló también que si por imposición legal y constitucional no se podía rematar un inmueble sin haber oído primero al obligado, menos aún se podría si pertenecía a un tercero no obligado personalmente al pago de la deuda principal que se ejecutaba; que resultaba aplicable por analogía el art. 3163 en cuanto impone como requisito previo la intimación de pago del capital y sus intereses al deudor para recurrir después al tercero poseedor, sin que cupiera apartarse de dicho criterio por la circunstancia de que el tercero se hubiese constituido además como fiador, asumiendo el carácter de codeudor solidario, liso, llano y principal pagador de las obligaciones a cargo de la sociedad deudora.

4°) Que la alzada agregó que la solidaridad a la que el fiador podía someterse no quitaba a la fianza el carácter de obligación accesoria, ni

lo hacía deudor directo de la obligación principal; que aun cuando quien se obliga como principal pagador fuese codeudor solidario y la fianza dejase de ser en esa hipótesis accesoria, la obligación de aquél seguía siendo subsidiaria y surgía cuando el deudor incumpliese las obligaciones garantizadas, por lo que correspondía mantener el criterio del juez de exigir la intimación de pago al mencionado deudor principal y, para el supuesto en que fuese denunciado su concurso, exigir la verificación del crédito.

5°) Que la sentencia apelada, en cuanto confirma el rechazo de la ejecución e impone al acreedor como condición para una futura acción la intervención previa de la deudora principal o el cumplimiento del recaudo verificadorio en el concurso de ésta, resulta equiparable a la resolución definitiva exigida por el art. 14 de la ley 48 por originar al ejecutante un perjuicio de dificultosa reparación ulterior al dilatar injustificada e innecesariamente la satisfacción plena de su derecho, con desmedro de la expeditiva y eficaz protección judicial que exige el derecho de defensa en juicio en función de la garantía contraída (conf. arg. Fallos: 300:1097 y 317:1397).

6°) Que aun cuando los agravios del apelante remiten al examen de cuestiones de hecho y de derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa y ajena –como regla y por su naturaleza– al recurso extraordinario, ello no resulta óbice para su consideración por la vía intentada cuando lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa e importa un exceso de rigor formal, incompatible con los derechos constitucionales de defensa en juicio y de propiedad.

7°) Que ello es así pues al exigir la intimación de pago a la deudora principal –por aplicación analógica del art. 3163 del Código Civil– o la verificación previa de su crédito en la quiebra de ésta, el *a quo* ha omitido valorar en debida forma el alcance con que se obligó el codemandado Héctor Gumersindo Gil, quien además de gravar su propiedad con derecho real de hipoteca en garantía de una deuda ajena, se constituyó en codeudor solidario, liso, llano y principal pagador de todas las obligaciones de la deudora principal (fs. 24/35 del expediente), asumiendo de manera personal la deuda en ejecución, circunstancia que conduce a la aplicación de las normas que rigen las obligaciones solidarias (conf. arts. 699, 705, 2005 y conchs. del Código Civil).

8°) Que, en tales condiciones, el tribunal se ha apartado de los términos en que contrataron las partes, generando un dispendio de actividad jurisdiccional innecesario y una dilación injustificada de la vía especial con que contaba el acreedor hipotecario, por lo que las garantías constitucionales que se dicen vulneradas guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, por lo que corresponde admitir el recurso y descalificar el fallo apelado (art. 15 de la ley 48).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Reintégrese el depósito. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por el **Banco Credicoop Cooperativo Limitado**, representado por el **Dr. Darío Antonio Mouzo**, con el patrocinio de los **Dres. Silvia Noemí Zoratti y Jorge Daniel Karzovinik**.

Tribunal de origen: **Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 43**.

CINAVE S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que revocó el de primera instancia en cuanto había declarado la inconstitucionalidad de la ley 25.561, del decreto 214/02 y ordenado el pago de la cuota concordataria en la moneda originaria, pues las razones provistas por el *a quo* no satisfacen la debida fundamentación exigible a las decisiones judiciales, toda vez que resolvió sin más argumento que la remisión a un precedente de la sala interviniente, que no guarda relación con los elementos de juicio que hacen a la resolución del conflicto.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Cuando el recurso extraordinario se funda en agravios de naturaleza federal y en la arbitrariedad de la sentencia, corresponde considerar en primer término esta última, pues de existir arbitrariedad, no habría sentencia propiamente dicha.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores jueces de la Sala “A” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial resolvieron a fs. 920 de los autos principales (folios que citaré en adelante salvo indicación en contrario) revocar la sentencia de primera instancia de fs. 878/885, que había declarado la inconstitucionalidad de la ley 25.561 y del decreto 214/02, y el pago de la cuota concordataria y ordenó hacerla efectiva en la moneda extranjera “florines holandeses” o en su equivalente en pesos según cotización en el mercado libre de cambios.

Para así decidir el *a quo* remitió a los fundamentos dados en el precedente de la misma sala “Corcisa S.A. s/ concurso preventivo s/

incidente de revisión por Emerson Argentina S.A.” cuya copia obra agregada a fs. 917/920.

Cabe poner de relieve, que en el precedente mencionado el *a quo* destacó, en lo que aquí interesa, que la mora del deudor nada tiene que ver con la pesificación, cuestión que –dijo– resultaba irrelevante si la excesiva onerosidad se hubiera producido de cualquier modo en virtud de lo cual consideró que debía aplicarse en el caso una relación de cambio de uno a uno adicionando el coeficiente de estabilización de referencia “CER”.

– II –

Contra dicha decisión se interpuso por la acreedora incidentista recurso extraordinario a fs. 937/939, el que desestimado a fs. 954, da lugar a esta presentación directa.

Señala el recurrente que la sentencia impugnada ha omitido tratar las cuestiones que le fueron propuestas a su decisión, referidas a los motivos que autorizaban a declarar la inconstitucionalidad de las normas de emergencia, y, que sin argumento alguno mas que la referencia al precedente que cita, se expide sobre temas que nada tienen que ver con la causa, ya que en autos no se hallaba en discusión ni la mora del deudor, ni el reajuste previsto en el artículo 2° del decreto 320/02.

Afirma por último que el tribunal con absoluto desconocimiento de las constancias del incidente de revisión donde se admitiera el crédito que se esta cancelando mediante la cuota concordataria, ignora, que la deuda que se reclama es originada en el exterior y proviene de servicios portuarios prestados a la concursada fuera de la República Argentina y pagaderos en moneda extranjera, por lo que mal puede sustentar su decisión en que la obligación reclamada estaba referida en moneda extranjera como pauta de estabilización del crédito.

– III –

Cabe señalar en primer lugar, que el recurso extraordinario es admisible, al existir cuestión federal suficiente, derivada del cuestionamiento a la constitucionalidad de las normas de emergencia es-

tablecidas en la ley 25.561 y decreto del PEN 214/02 y ser la decisión contraria a la pretensión del recurrente con sustento en los derechos consagrados en la Ley Suprema.

Por otra parte, corresponde poner de relieve que las cuestiones referidas al planteo de inconstitucionalidad de la normativa de emergencia, han recibido tratamiento en el precedente S. C. P.122, L. XXXIX "Pérsico, Luigi c/ Mafulli Ciro y otro s/ ejecución hipotecaria" donde tuviera oportunidad de dictaminar el día 26 de octubre de 2004, razón por la cual me remito a las consideraciones allí vertidas en lo que fuere pertinente, para evitar reiteraciones innecesarias y en consecuencia, opino que el recurso federal en tal sentido debe ser desestimado.

Sin perjuicio de ello, estimo que el planteo de arbitrariedad del decisorio debe prosperar, en tanto y en cuanto la decisión impugnada, sin más argumento que la remisión a un precedente de la sala interviniente, revoca el decisorio del juez de grado, ignorando las constancias de la causa y las argumentaciones efectuadas por el apelante al tiempo de oponerse a la pesificación de la obligación.

En efecto, se desprende de las constancias de fs. 853/57, que el acreedor se opuso a la pesificación, no sólo con un planteo de inconstitucionalidad de la normativa de emergencia, sino también en la naturaleza de la obligación que reclama, la que expresa fue contraída en el exterior, en moneda extranjera y de cumplimiento en tal sede, argumentos que no han sido tratados por el sentenciador.

En tales condiciones, el fallo a mas de no encontrar debida fundamentación de hecho, se sostiene en argumentos invocados en otra causa, que no guardan relación con los elementos de juicio que hacen a la resolución del conflicto, a lo que cabe agregar que el fallo no hace análisis alguno acerca de la posible aplicación de las normas federales que regulan las excepciones al régimen consagrado en la ley 25.561, tales como las previstas en el decreto 410/02, modificadorio del decreto 214/02, circunstancias estas que lo tornan descalificable como acto jurisdiccional en el marco de la doctrina de arbitrariedad consagrada por V. E.

Por lo expuesto, opino que V. E. debe hacer lugar a la presente queja, conceder el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada con los alcances indicados en el presente y mandar se dicte

una nueva con ajuste a derecho. Buenos Aires, 16 de marzo de 2006.
Esteban Righi.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por C. Steinweg Handelsveem BV en la causa Cinave S.A. s/ concurso preventivo”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, que revocó el de primera instancia en cuanto había declarado la inconstitucionalidad de la ley 25.561, del decreto 214/02 y ordenado el pago de la cuota concordataria en la moneda originaria, la acreedora incidentista dedujo recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que cuando el recurso extraordinario se funda, como ocurre en el caso, en agravios de naturaleza federal y en la arbitrariedad de la sentencia, corresponde considerar en primer término esta última, pues de existir arbitrariedad, no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 228:473; 323:35; 326:4123).

3°) Que el fallo impugnado resulta arbitrario, ya que las razones provistas por el tribunal *a quo* no satisfacen la debida fundamentación exigible a las decisiones judiciales, toda vez que sin más argumento que la remisión a un precedente de la sala interviniente, que no guarda relación con los elementos de juicio que hacen a la resolución del conflicto, revocó el decisorio dictado por el juez de grado.

4°) Que, en tales condiciones, corresponde declarar procedente el recurso extraordinario e invalidar lo decidido, pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15, ley 48).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado en lo pertinente por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Devuélvase el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por el representante de la acreedora incidentista **C. Steinweg Handelsveem BV, Dr. Eduardo A. Sambrizzi.**

Tribunal de origen: **Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 2.**

MAXIMILIANO DANIEL ESCUDERO

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, sin brindar argumentos suficientes, se negó a considerar la cuestión federal consistente en la invocación de un supuesto de *reformatio in pejus* pues, pese a haberse revocado parcialmente la sentencia condenatoria, mantuvo la misma pena en virtud de una nueva valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes tomadas en cuenta para determinarla, excediéndose el tribunal casatorio en su jurisdicción apelada en perjuicio del imputado, puesto que esta nueva valoración efectuada de oficio no formaba parte de la materia recursiva a tratar.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Si bien la determinación de la existencia de circunstancias agravantes del tipo básico, y la incidencia que ésta pudiera tener al momento de fijarse la pena en concreto, en principio remite al análisis de cuestiones de derecho común; al modificarse la subsunción legal del hecho y ser tomado éste como un injusto menos gravoso que el determinado por el tribunal de juicio ya que se suprimió uno los calificantes, en principio, correspondería reducir proporcionalmente la pena impuesta por aquél (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Si la defensa planteó la revisión del fallo condenatorio en la instancia casatoria, y el tribunal homónimo hizo lugar a uno de los agravios esgrimidos, al mantener idéntica la pena, pese a aplicarle una calificación menor, puede configurarse un supuesto de *reformatio in pejus* (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

La incidencia que respecto del monto de la pena puedan tener las distintas circunstancias agravantes de calificación, si se ha considerado probada la más severa, remite al análisis de cuestiones de derecho común, tales como los fundamentos de cada una de ellas, el modo en que concurren, y por ende, la forma en que se refleja su admisión en la subsunción legal y el quantum de la sanción, resultan ajenas a la instancia extraordinaria, salvo supuesto de arbitrariedad (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

No es arbitrario el pronunciamiento que –al considerar que había sido aplicada erróneamente la agravante de banda– no modificó la pena impuesta por el tribunal de juicio, pues ella se encuentra comprendida dentro de la escala legalmente prevista para ella, máxime si el quantum establecido se halla muy próximo a su mínimo (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

El ejercicio que hacen los magistrados de sus facultades para fijar las sanciones dentro de los límites previstos por las leyes respectivas, no suscita cuestiones

que quepa decidir a la Corte por la vía del art. 14 de la ley 48, pues se vincula con aspectos de hecho, prueba y derecho común (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La sentencia que modificó la calificación del hecho por considerar que había sido aplicada erróneamente la agravante de banda y no redujo la pena no constituye un supuesto de *reformatio in pejus*, desde que no se advierte que se haya modificado una decisión anterior en perjuicio del imputado pues no se le ha aumentado la cantidad de pena (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Si la calificación legal efectuada por el *a quo* no redundó en un agravamiento de la pena impuesta, debe rechazarse la invocación de la prohibición de *reformatio in pejus* (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Lo relativo a la mensuración de la pena conforme las pautas fijadas en los arts. 40 y 41 del Código Penal, remite a la interpretación y aplicación de la legislación común (art. 15, última parte, de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal en lo Criminal N° 1 del departamento judicial Zárate-Campana, Provincia de Buenos Aires, condenó a Daniel Maximiliano Escudero a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo doblemente calificado por el

uso de arma y por haber sido perpetrado en lugar poblado y en banda (fs. 2/10).

La Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires admitió el recurso de casación deducido por la defensa contra ese pronunciamiento, y lo revocó parcialmente por considerar que había sido aplicada erróneamente la agravante de banda. En consecuencia, calificó el hecho como constitutivo del delito de robo agravado por el uso de arma, pero resolvió no modificar la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas que le había sido impuesta por el tribunal de juicio (fs. 19/29).

Contra esa decisión la defensa interpuso recurso de inaplicabilidad de ley (fs. 32/36), que fue rechazado por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Para así decidir, el *a quo* sostuvo que, de conformidad con lo establecido por el artículo 494 del Código de Procesal Penal local, el recurso de inaplicabilidad de ley sólo procede contra las sentencias definitivas del Tribunal de Casación que revoquen una absolucón o impongan una pena superior a seis años, lo que no se presentaba en el caso de autos.

Asimismo, agregó que su competencia no quedaba habilitada ante cualquier reclamo de las partes, sino que previamente era necesario que ellas obrasen conforme a derecho pues, de lo contrario, bastaría que introdujesen cualquier cuestión constitucional para abrir su competencia fuera de los límites establecidos por el derecho aplicable, creando recursos inexistentes con derogación de la ley respectiva (fs. 37/38).

A fs. 39/46 la defensa interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado a fs. 49, motivó esta presentación directa.

– II –

En su apelación federal el recurrente sostuvo que el *a quo* había incurrido en arbitrariedad, al haberse limitado a invocar una norma ritual y la jurisprudencia local para sustentar el rechazo de su jurisdicción, no obstante haber sido cuestionada la constitucionalidad del citado artículo 494 del código procesal con base en la doctrina establecida por V.E. en los precedentes publicados en Fallos: 308:490 (Strada) y 311:2478 (Di Mascio).

Expuso que, de esa forma, el *a quo* no analizó las cuestiones federales que pretendió someterse a su conocimiento, a saber: a) la arbitrariedad en la que habría incurrido el Tribunal de Casación, porque no obstante haber casado parcialmente la sentencia y suprimido la agravante de banda, mantuvo, sin dar fundamento alguno, la pena impuesta en la instancia anterior; y b) la *reformatio in pejus* que implicaría la imposición de una pena idéntica, pero mayor en proporción a un delito menor, si ello respondiera a una nueva valoración de las atenuantes y agravantes, pero más gravosa para el imputado.

Finalmente, expresó que, como consecuencia de ello, el *a quo* se apartó además de los ya citados precedentes de la Corte de Fallos: 308:490 y 311:2478, lo que también descalifica a la decisión como acto jurisdiccional válido.

El recurrente intenta, por ello, a través de la presente queja, que V.E. deje sin efecto la resolución contra la que fue interpuesta para que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires conozca y decida sobre esos agravios.

– III –

En mi opinión, el apelante no ha alcanzado a demostrar suficientemente el carácter federal de los agravios que pretende someter al conocimiento y decisión del máximo tribunal local, lo que constituye el presupuesto que condiciona la aplicación de la doctrina de Fallos: 308:490 y 311:2478.

Pienso que ello es así, pues la incidencia que respecto del monto de la pena puedan tener las distintas circunstancias agravantes de calificación en este caso, en que se ha considerado probada la más severa, remite al análisis de cuestiones de derecho común, tales como los fundamentos de cada una de ellas, el modo en que concurren, y por ende, la forma en que se refleja su admisión en la subsunción legal y el *quantum* de la sanción, las cuales resultan ajenas a esta instancia extraordinaria, salvo supuesto de arbitrariedad.

En lo vinculado a este último aspecto, no apreció que el fallo condenatorio presente ese vicio, pues más allá de su escueta fundamentación referida a la subsistencia del supuesto del artículo 166, inciso segundo del código de fondo, la pena finalmente impuesta se encuentra comprendida dentro de la escala legalmente prevista para ella,

a lo que debe agregarse que el *quantum* establecido se halla muy próximo a su mínimo.

Asimismo creo oportuno recordar que el ejercicio que hacen los magistrados de sus facultades para fijar las sanciones dentro de los límites previstos por las leyes respectivas, no suscita cuestiones que quepa decidir a la Corte por la vía del artículo 14 de la ley 48, pues se vinculan con aspectos de hecho, prueba y derecho común (Fallos: 237:423; 300:1193; 301:676; 302:827; 303:1700; 304:1626; 308:2547; 315:1699 y 317:430).

Por otra parte, tampoco aprecio que el caso pueda constituir un supuesto de *reformatio in pejus*, desde que no se advierte que mediante la sentencia se haya modificado una decisión anterior en perjuicio del imputado (conf. Fallos: 395:400; 306:552 y 324:4307) pues, en lo que aquí interesa, no se le ha aumentado la cantidad de pena.

Por lo expuesto, opino que V.E. debe desestimar la presente queja. Buenos Aires, 28 de febrero de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Maximiliano Daniel Escudero en la causa Escudero, Maximiliano Daniel s/ robo calificado –causa N° 39-88–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Zárate-Campana, Provincia de Buenos Aires, condenó a Daniel Maximiliano Escudero a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo doblemente calificado por el uso de arma y por haber sido cometido en lugar poblado y en banda.

Contra este pronunciamiento, la defensa interpuso recurso de casación, que la Sala II del Tribunal de Casación local admitió, y en

virtud de ello revocó parcialmente la sentencia impugnada por errónea aplicación de la ley sustantiva en referencia a la agravante, “banda” consagrada por el art. 167, inc. 2do. del Código Penal de la Nación. En consecuencia, calificó el hecho por el cual fuera condenado Escudero como constitutivo del delito robo agravado por el uso de arma. No obstante la quita de una de las circunstancias agravantes y el cambio de la calificación jurídica, mantuvo la pena impuesta por el tribunal de juicio de seis años de prisión, accesorias legales y costas.

Frente a este pronunciamiento de la Casación local, la defensa articuló recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires rechazó y, contra este pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación por parte de la Corte local, motivó la presentación de esta queja.

2°) Que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires al rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley sostuvo que la normativa procesal local sólo habilitaba su competencia contra sentencias definitivas del Tribunal de Casación que revocaran una absolución o impusieran una pena superior a seis años de prisión, circunstancia ésta que no se presentaba en el caso. En consecuencia la vía intentada por la defensa resultaba inadmisibles por no superar este requisito.

Por otra parte, sostuvo que no bastaba la simple enunciación de una cuestión constitucional comprometida para habilitar su competencia, pues ello conllevaría la creación de recursos inexistentes en la ley procesal, derogando los límites que ésta impone.

3°) Que en el recurso extraordinario federal la defensa se agravió por considerar que el tribunal superior local no había respetado los lineamientos señalados por esta Corte en los precedentes “Strada” y “Di Mascio” (Fallos: 308:490 y 311:2478, respectivamente).

Argumentó que en el caso se presentaban agravios de naturaleza federal, en tanto se cuestionaba por arbitrariedad la sentencia del Tribunal de Casación local y, además, se invocó un supuesto de *reformatio in pejus* pues pese a haberse revocado parcialmente la sentencia condenatoria del tribunal de juicio al hacerse lugar al recurso de la defensa y haberse aplicado una calificación correspondiente a un injusto menor, se mantuvo la misma pena que aquél impusiera, en virtud de una nueva valoración de las circunstancias agravantes y

atenuantes tomadas en cuenta para determinar la pena en el caso concreto, excediéndose el tribunal casatorio en su jurisdicción apelada en perjuicio del imputado, puesto que esta nueva valoración efectuada de oficio no formaba parte de la materia recursiva a tratar.

4°) Que según doctrina establecida por esta Corte, la prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento (en lo pertinente, Fallos: 255:79; 298:71; 311:2478; 312:1156, entre otros).

5°) Que en consecuencia el caso traído a estudio del Tribunal presenta cuestión federal suficiente, y en virtud de ello la sentencia del tribunal *a quo*, que se negó a considerarla, apartándose de la doctrina emanada de los precedentes “Strada” y “Di Mascio” (Fallos: 308:490 y 311:2478, respectivamente) sin brindar argumentos o circunstancias que sustentaron dicho apartamiento, no puede ser considerado un acto jurisdiccional válido, y en consecuencia corresponde descalificarlo como tal.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*)
— CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Zárate-Campana, Provincia de Buenos Aires, condenó a Daniel

Maximiliano Escudero a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo doblemente calificado por el uso de arma y por haber sido cometido en lugar poblado y en banda.

Contra este pronunciamiento, la defensa interpuso recurso de casación, que la Sala II del Tribunal de Casación local admitió y en virtud de ello revocó parcialmente la sentencia impugnada por errónea aplicación de la ley sustantiva en referencia a la agravante “banda” consagrada por el art. 167, inc. 2° del Código Penal de la Nación. En consecuencia, calificó el hecho por el cual fuera condenado Escudero como constitutivo del delito robo agravado por el uso de arma. No obstante la quita de una de las circunstancias agravantes y el cambio de la calificación jurídica, mantuvo la pena impuesta por el Tribunal de juicio de seis años de prisión, accesorias legales y costas.

Frente a este pronunciamiento de la Casación local, la defensa articuló recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires rechazó y, contra este pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación por parte de la Corte local, motivó la presentación de esta queja.

2°) Que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires al rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley sostuvo que la normativa procesal local sólo habilitaba su competencia contra sentencias definitivas del Tribunal de Casación que revocaran una absolución o impusieron una pena superior a seis años de prisión, circunstancia ésta que no se presentaba en el caso. En consecuencia la vía intentada por la defensa resultaba inadmisibles por no superar este requisito.

Por otra parte, sostuvo que no bastaba la simple enunciación de una cuestión constitucional comprometida para habilitar su competencia, pues ello conllevaría la creación de recursos inexistentes en la ley procesal, derogando los límites que ésta impone.

3°) Que en el recurso extraordinario federal la defensa se agravió por considerar que el tribunal superior local no había respetado los lineamientos señalados por esta Corte en los precedentes “Strada” y “Di Mascio” (Fallos: 308:490 y 311:2478, respectivamente).

Argumentó que en el caso se presentaban agravios de naturaleza federal, en tanto se cuestionaba por arbitrariedad la sentencia del Tribunal de Casación local y, además, se invocó un supuesto de *reformatio in pejus*, pues pese a haberse revocado parcialmente la sentencia condenatoria del tribunal de juicio al hacerse lugar al recurso de la defensa y haberse aplicado una calificación correspondiente a un injusto menor, se mantuvo la misma pena que aquél impusiera, en virtud de una nueva valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes tomadas en cuenta para determinar la pena en el caso concreto, excediéndose el tribunal casatorio en su jurisdicción apelada en perjuicio del imputado, puesto que esta nueva valoración efectuada de oficio no formaba parte de la materia recursiva a tratar.

4°) Que si bien es cierto que la determinación de la existencia de circunstancias agravantes del tipo básico, y la incidencia que ésta pudiera tener al momento de fijarse la pena en concreto, en principio remite al análisis de cuestiones de derecho común; asiste razón al recurrente en cuanto que al modificarse la subsunción legal del hecho y ser tomado éste como un injusto menos gravoso que el determinado por el tribunal de juicio ya que se suprimió uno de los calificantes, en principio, correspondería reducir proporcionalmente la pena impuesta por aquél.

En este sentido, tomando en cuenta que fue la defensa la que planteó la revisión del fallo condenatorio en la instancia casatoria, y que el tribunal homónimo hizo lugar a uno de los agravios esgrimidos, podría considerarse que al mantener idéntica la pena, pese a aplicarle una calificación menor, se daría un supuesto de *reformatio in pejus*.

5°) Que según doctrina establecida por esta Corte, la prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento (en lo pertinente, Fallos: 255:79, 298:71; 311:2478; 312:1156, entre otros).

6°) Que en consecuencia el caso traído a estudio del Tribunal presenta cuestión federal suficiente, y en virtud de ello la sentencia del tribunal *a quo*, que se negó a considerarla, apartándose de la doctrina emanada de los precedentes “Strada” y “Di Mascio” (Fallos: 308:490 y 311:2478, respectivamente) sin brindar argumentos o circunstancias

que sustentaron dicho apartamiento, no puede ser considerado un acto jurisdiccional válido, y en consecuencia corresponde descalificarlo como tal.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) El Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Zárate-Campana, Provincia de Buenos Aires, consideró probado que

el 2 de octubre de 1998, cerca de las 23.15 horas, en la localidad de Matheu, Partido de Escobar, Provincia de Buenos Aires, tres hombres –entre los que estaba Maximiliano Daniel Escudero– subieron a un taxi conducido por Jorge Omar Savio, a quien despojaron de algunas de sus pertenencias y dinero luego de amenazarlo con armas y agredirlo físicamente. El hecho fue calificado como robo doblemente agravado por haber sido cometido con armas y en un lugar poblado y en banda y Escudero fue penado con seis años de prisión, accesorias legales y costas.

2°) La defensa interpuso recurso de casación, esgrimiendo dos agravios: el primero relativo a la ampliación de la acusación del fiscal y el restante vinculado con la nulidad del allanamiento.

El recurso fue admitido. Posteriormente, al momento de celebrarse la audiencia de informe ante el tribunal de casación, la parte introdujo nuevos cuestionamientos, relacionados con la forma en que habían sido valoradas las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena y la asignación jurídica del hecho en la agravante de “banda”, cuando sólo se había configurado una simple pluralidad de intervinientes.

3°) De todos los agravios enunciados, solo prosperó el referido a la calificación, mencionado en último término. Así, el Tribunal de Casación Penal Bonaerense entendió que para la concurrencia de una “banda” en los términos de la ley penal, no bastaba la intervención de tres o más personas en el robo, sino que se exigían, además, otros elementos, tales como la asignación previa de tareas o que la pertenencia al grupo no fuese meramente ocasional, circunstancias que no habían sido fundadas en el fallo cuestionado. Por tales motivos, el tribunal *a quo* casó parcialmente la sentencia y calificó el hecho como robo agravado por el uso de armas.

No obstante tal decisión, el tribunal decidió dejar incólume la pena que se había impuesto a Escudero. Al respecto se asentó que “...no sobra decir que la quita del encuadre relativo al art. 167, inc. 2° del C.P. no lleva a modificación alguna del monto de la pena impuesto, el que fue fijado dentro de una escala pena que no cambia”.

4°) El Defensor Oficial, entonces, interpuso recurso de inaplicabilidad de ley, con fundamento en que la decisión de la Cámara de Casación Penal Bonaerense infringen los artículos 40 y 41 del Código Penal

porque había quitado a la calificación un agravante sin realizar una nueva valoración de las pautas que brinda la ley de fondo para incrementar o reducir el monto de la pena. Señaló también que tal actividad del tribunal *a quo* había redundado en una *reformatio in pejus*, pues había implicado “...valorar más gravemente las agravantes y/o menos levemente las atenuantes...” (v. fs. 35 vta.), sin que aquellas cuestiones fueran materia de recurso. Concluyó que, descartado un acuerdo concertado entre los intervinientes del robo, la entidad menos lesiva del peligro causado con su conducta debía reflejarse también en la pena.

En cuanto al límite de recurribilidad dispuesto por el artículo 494 del CPP local, propugnó su inconstitucionalidad, invocando los precedentes “Strada” y “Di Mascio” de esta Corte.

5°) La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires rechazó el planteo, con el argumento de que el artículo 494 del CPP local sólo procede contra las sentencias definitivas del Tribunal de Casación que revoquen una absolución o impongan una pena superior a seis años, y que dichas circunstancias no se configuraban en el caso.

6°) Contra esa decisión, la defensa interpuso recurso extraordinario federal en donde insistió con la existencia de una cuestión federal desatendida, relativa a la afectación de la *reformatio in pejus* y a la falta de fundamentación de la pena. El rechazo del remedio federal originó la queja que aquí se trata.

7°) Del propio relato de los antecedentes del caso surgen los motivos por los cuales, en coincidencia con la solución propiciada por el señor Procurador Fiscal, se habrá de desestimar la queja.

En tal sentido, resulta que, bajo la invocación de la prohibición de *reformatio in pejus*, lo que la defensa pretende es, en definitiva, que dicha garantía sea aplicada a un supuesto de hecho que no guarda relación alguna con el precepto constitucional en cuestión, toda vez que la modificación de la calificación legal efectuada por el tribunal *a quo* no redundó en un agravamiento de la pena que había sido impuesta a Escudero. Al no concurrir tal circunstancia, requisito indispensable para que pueda invocarse una afectación al principio de referencia de acuerdo con la extensión con la que esta Corte ha interpretado aquella garantía (Fallos: 242:234; 303:276; 304:1270, entre otros), el planteo del recurrente, que ni siquiera ha mencionado los preceden-

tes citados, queda desligado de cuestión federal alguna. Por lo demás, el restante agravio, relativo a la mensuración de la pena conforme las pautas fijadas en los artículos 40 y 41 del Código Penal, remite a la interpretación y aplicación de la legislación común (art. 15, última parte, de la ley 48).

La ausencia de cuestión federal afirmada precedentemente torna inadmisibile la pretensión del recurrente de revisar en instancia federal la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires por la que se rechazó el recurso de inaplicabilidad de ley, en tanto dicha decisión estuvo exclusivamente fundada en las condiciones que fija la ley procesal provincial para la admisión de los recursos locales, materia ajena a la competencia extraordinaria de esta Corte.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y previa devolución de las actuaciones requeridas oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Dr. Mario Luis Coriolano (defensor oficial ante el Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires)**.
Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires y Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Zárate-Campana**.

EMPRESA INGASER S.R.L.
V. MUNICIPALIDAD DE FRAY MAMERTO ESQUIU

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

No son revisables, en principio, por vía del recurso extraordinario, los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden los casos que

les son sometidos a su conocimiento mediante la aplicación de las normas de derecho público local, lo cual impone que el examen de la arbitrariedad sea restrictivo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

Los agravios contra el pronunciamiento que declaró que la demanda contencioso administrativa, tendiente a obtener la nulidad del decreto que rescindió un contrato de obra pública, fue interpuesta fuera del término previsto en la legislación provincial, no son aptos para suscitar la apertura de la instancia del art. 14 de la ley 48, toda vez que la decisión se fundó en el examen y ponderación de los instrumentos probatorios existentes en la causa, a la luz de las disposiciones legales provinciales que regulan los requisitos que se deben cumplir para habilitar la instancia judicial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Si el *a quo* tomó como fecha de notificación la constancia de la recepción que surge de la carta documento que dijo tener a la vista al fallar, las quejas del apelante sólo traducen su discrepancia con lo decidido sobre cuestiones de hecho y prueba y resueltas por aplicación del derecho público local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario.

Corresponde rechazar el agravio fundado en que la sentencia no habría examinado que la carta documento, en virtud de la cual se la habría notificado, fue enviada a un domicilio distinto al que correspondía a los efectos legales, pues es fruto de una reflexión tardía al no haber sido sometida al conocimiento de los jueces de la causa en el momento oportuno.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que declaró que la demanda contencioso administrativa fue interpuesta fuera de término (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 338/339 (de los autos principales, a los que corresponderán las siguientes citas), la Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca rechazó la demanda contencioso administrativa promovida por la empresa INGASER S.R.L. a fin de obtener la nulidad del decreto 020/01, mediante el cual la Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú rescindió el contrato de obra pública suscripto entre las partes y del decreto 026/01, que rechazó el recurso de reconsideración interpuesto contra dicho acto administrativo.

Para así decidir, sus integrantes consideraron que la demanda se planteó fuera de término, sobre la base de considerar que el art. 7° del Código Contencioso Administrativo local (ley 2403) prevé que los recursos contencioso administrativos deberán interponerse dentro de un plazo perentorio de veinte días desde su notificación.

En ese orden, a partir del examen de las constancias de la causa, ponderaron que el decreto 026/01 fue notificado a la actora el 25 de abril de 2001 y que la demanda fue articulada el 30 de mayo de ese año, es decir, una vez vencidos los veinte días previstos en la norma citada e incluso el plazo de gracia.

– II –

Disconforme con este pronunciamiento, aquélla interpuso el recurso extraordinario que, al ser denegado, dio origen a la presente queja.

Sostiene que la sentencia es arbitraria, porque no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso y porque afecta en forma directa e inmediata sus garantías reconocidas en la Constitución Nacional.

Después de reseñar los antecedentes de la causa, expresa que los integrantes del tribunal provincial incurren en exceso de rigor formal,

al considerar como fecha de notificación del decreto 026/01 una distinta a la que reconoce como cierta (27 de abril de 2001) y porque pretende dar por válida dicha notificación no obstante haber sido enviada a un domicilio distinto del constituido al plantear el recurso de reconsideración.

Considera que ello es así, porque el *a quo* otorgó verosimilitud a la carta documento por la cual se notificaba el decreto 026/01, sin efectuar el control de legalidad y la debida ponderación de las circunstancias de la causa. En concreto, que ésta fue dirigida únicamente al domicilio social y no al legal, como lo establecen los arts. 67 y 68 del Código de Procedimiento Administrativo de la Provincia de Catamarca. En consecuencia, manifiesta que la única notificación con efectos legales es la que se produjo el 27 de abril de 2001, en el domicilio constituido a tal fin.

– III –

Ante todo, cabe recordar que las cuestiones que se vinculan con las facultades de los tribunales provinciales, el alcance de su jurisdicción y la forma en que ejercen su ministerio, son materias que se encuentran regladas por la Constitución y leyes locales y escapan a la instancia del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, en virtud del respeto debido a las atribuciones de las provincias de darse sus propias instituciones y regirse por ellas (Fallos: 305:112; 306:617; 311:100 y 1855, entre otros), aunque dicho principio cede cuando la decisión adolece de arbitrariedad (conf. doctrina de Fallos: 311:1435; 312:1722; 316:2477 y 3231).

Es por ese mismo respeto que la Corte tampoco podría transformarse en el intérprete final de las decisiones que adoptan los tribunales provinciales dentro de sus atribuciones y por aplicación de las normas que integran sus ordenamientos jurídicos, o en un órgano de unificación de la jurisprudencia provincial, sin perjuicio de señalar que el Tribunal puede llegar a cumplir tales funciones cuando, excepcionalmente, le toque intervenir en causas que presenten cuestiones federales. Por ello, V.E. ha entendido que no son revisables, en principio, por vía del recurso extraordinario, los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden los casos que les son sometidos a su conocimiento mediante la aplicación de las normas de derecho público local, criterio que impone que el examen de la arbitrarie-

dad invocada sea restrictivo (doctrina de Fallos: 315:781; 316:1717, entre muchos otros)

Sobre la base de tales principios, opino que los agravios dirigidos a cuestionar lo decidido por el *a quo* en cuanto declaró que la demanda contencioso administrativa fue interpuesta fuera del término previsto en la legislación provincial, no son aptos para suscitar la apertura de la instancia del art. 14 de la ley 48, toda vez que tal decisión se fundó en el examen y ponderación de los instrumentos probatorios existentes en la causa, a la luz de las disposiciones legales provinciales que regulan los requisitos que se deben cumplir para habilitar la instancia judicial. En efecto, la Corte de Justicia local tomó como fecha de notificación del decreto 026/01 –a partir de la cual computó el plazo para impugnarlo en sede judicial, según lo prevé el art. 7° del Código Contencioso Administrativo– la constancia de la recepción que surge de la carta documento que dijo tener en vista al momento de fallar y tales conclusiones no fueron refutadas con argumentos conducentes para poner en evidencia una decisiva falta de fundamentación en el pronunciamiento apelado.

Por ello, las quejas del apelante solo traducen su discrepancia con lo decidido por el *a quo* sobre cuestiones de hecho y prueba y resueltas por aplicación del derecho público local, pero sin demostrar –como era menester para habilitar la vía de revisión extraordinaria– la arbitrariedad de tal proceder o la carencia de fundamentos de la decisión, en un grado tal que impida considerarla un acto jurisdiccional válido.

Por otra parte, la arbitrariedad que el recurrente endilga a la sentencia por no haber examinado que la carta documento, en virtud de la cual se la habría notificado la resolución cuestionada, fue enviada a un domicilio distinto al que correspondía a los efectos legales, es fruto de una reflexión tardía que recién expone en su escrito de apelación extraordinaria pero que no fue sometida al conocimiento de los jueces de la causa en el momento oportuno. Por lo demás, en cierto modo es contradictoria con su posición anterior cuando reconoce que se notificó del acto por la misma carta documento.

En tales condiciones, pienso que los argumentos del recurrente carecen de entidad suficiente para abrir una instancia que tiene carácter excepcional y que no busca sustituir a los jueces naturales en la solución de los problemas que le son privativos.

– IV –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde desestimar la queja interpuesta. Buenos Aires, 9 de febrero de 2006. *Ricardo Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Empresa Ingaser S.R.L. c/ Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante que antecede, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho deducido por **Ingaser S.R.L. actora en autos**, representada por el **Dr. Víctor Gustavo Parodi**.

Tribunal de origen: **Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca**.

FISCAL v. JUAN CARLOS AGUILERA MALDONADO Y OTROS

PRUEBA: Prueba en materia penal.

Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que, si bien estableció la ilegalidad del allanamiento efectuado sin orden judicial, consideró que la condena se mantenía incólume al sustentarse en otros elementos de prueba legalmente incorporados a la causa, pues el método utilizado es plenamente válido para determinar, en el procedimiento de exclusión probatoria, si suprimido el eslabón viciado subsisten otras pruebas eficaces para sustentar la imputación.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

PRUEBA: Prueba en materia penal.

En el sistema de nulidades la relevancia del acto viciado será la pauta que determinará si existe agravio directamente relacionado con el debido proceso. Su compromiso ocurrirá cuando la evidencia adquirida de modo ilegítimo sea el único elemento que vincule a los imputados con el hecho ilícito. Pero al contrario, si constan en la causa otras pruebas que logren igualmente aquel objetivo, no habrá lesión a esa garantía.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que, si bien estableció la ilegalidad del allanamiento efectuado sin orden judicial, consideró que la condena se mantenía incólume al sustentarse en otros elementos de prueba legalmente incorporados a la causa (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza no hizo lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de Juan Carlos Aguilera Maldonado, contra la sentencia de la Cámara Sexta del Crimen que rechazó un planteo de nulidad y lo condenó a la pena de diecisiete años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio simple agravado por el uso de armas de fuego y por la intervención de un menor de edad.

Contra ese pronunciamiento se dedujo recurso extraordinario federal (fs. 28/32 vta.), cuya denegación (fs. 33/34), motiva esta queja.

– II –

Previo a todo, cabe decir que por la vía de casación la defensa sometió a conocimiento de la corte local estas cuestiones: a) nulidad de acta de allanamiento, secuestro y detención; b) arbitrariedad en la valoración de la prueba; y c) errónea aplicación de la ley sustantiva.

Sin embargo, al interponer el remedio federal, mantuvo sus agravios sólo respecto del punto a), que vuelve a invocar en el presente recurso y en relación al cual emitiré opinión.

2. En síntesis, la parte solicitó la invalidez del acta de fs. 95/97 de los autos principales, que instrumenta el allanamiento efectuado por la policía en la vivienda N° 84, ubicada en la Manzana B, del barrio La Gloria de Godoy Cruz; de cuyo procedimiento resultó la detención de, entre otros, Ricardo Cortéz Acosta –coimputado–, y el secuestro de un revólver calibre 32 largo marca Italo, junto con otros elementos (vgr. un sobre con cocaína y un equipo de música).

A tal fin, señaló que el registro se inició sin orden judicial y sólo tuvo como antecedente una llamada telefónica anónima donde se decía que Cortéz Acosta estaba en la vivienda. Asimismo, refirió que la persona que consintió el acceso al domicilio –vecina y pariente de uno de los detenidos– se negó a rubricar el acta mencionada.

3. Al conocer el recurso de casación, el superior tribunal coincidió con la defensa en la ilegalidad de la práctica. No obstante, consideró que la condena se mantenía incólume al sustentarse en otros elementos de prueba legalmente incorporados a la causa.

4. Tachando de arbitraria esta solución, la parte manifestó en su recurso federal que por tratarse de un acto nulo de nulidad absoluta no es correcto acudir a esa técnica, dadas las garantías en juego (artículos 16, 18, 28, 31, 33 y 75, inciso 22, de la Constitución Nacional).

De otro lado, expuso que la detención de Cortéz Acosta, al originarse en una actuación ilegal, afectó el debido proceso seguido contra Aguilera Maldonado, en tanto la intervención del coimputado –menor de edad al momento de los hechos– fue considerada como pauta para agravar su condena (artículo 41 *quater* del Código Penal).

Por último, denunció ausencia de investigación en relación a la comisión de presuntos delitos de violación de domicilio, incumplimiento de los deberes de funcionario público y privación ilegítima de la libertad por la policía mendocina.

5. Esa apelación fue rechazada por ausencia de cuestión federal y debida fundamentación, al entender el *a quo* que contiene planteos ya propuestos en la instancia de casación. En la queja, la parte insiste en la tacha de arbitrariedad y en la persistencia de los agravios alegados.

– III –

En mi opinión, no se advierte relación directa e inmediata entre la decisión condenatoria y las garantías constitucionales que se consideraran conculcadas; al par que los agravios que dan base al recurso federal remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal local, propias de los jueces de la causa y ajenas, por ende, a esta instancia de excepción.

Por otro lado, el planteo de nulidad invocado constituye una reiteración del que fuera postulado en instancias anteriores y resuelto con fundamentos suficientes, sin que en esta oportunidad se hubieren sumado otras objeciones que pongan en evidencia la presencia de un supuesto de arbitrariedad que descalifique la sentencia como acto jurisdiccional válido.

Veamos.

Los jueces concordaron con la defensa en que la falta de orden judicial fulminó de ilegalidad el registro. Admitido ello, y al no concurrir circunstancias excepcionales que hubieren justificado el accionar policial, sostuvieron que la ausencia de aquel requisito podía quedar suplida con el libre consentimiento de quien posee derecho a exclusión. Sin embargo, entendieron que tal supuesto no era aplicable al caso, porque si bien Gladis Maldonado había autorizado el ingreso, no surgían claros los motivos por los que facultó el allanamiento en una vivienda ajena, toda vez que dijo domiciliarse en la casa N° 110, Manzana B, del citado barrio La Gloria.

El análisis continuó y, recurriendo al método de supresión mental hipotética, verificaron si la prueba ilegal eliminada fue decisiva para la solución del caso y, por consiguiente, si el vicio trajo consigo efectos de trascendencia para la decisión judicial.

La conclusión fue negativa. Apreciaron que, suprimido el acto irregular, la condena impuesta a Aguilera Maldonado permanecía incólume, en tanto se basaba en prueba legalmente incorporada. En consonancia con los jueces de mérito, tuvieron particularmente en cuenta que de los fundamentos de la sentencia (fs. 48/51) emergían como elementos de juicio determinantes para su dictado los testimonios de la madre y la hermana de la víctima, y no los surgidos del allanamiento inválido.

Para finalizar, añadieron otras afirmaciones del tribunal oral, según las cuales, la aprehensión de Cortéz Acosta –y de los demás ocupantes de la casa– se concretó fuera del domicilio, con motivo del pedido de Gladis Maldonado de que se hicieran presentes ante la policía; y que de esa actuación nada derivó que hubiere sido tomado en cuenta al momento de resolver el fallo.

De tal forma, la secuencia lógica seguida por la corte mendocina no acusa defectos censurables por medio de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias.

En esa línea, considero que el método utilizado es plenamente válido para determinar, en el procedimiento de exclusión probatoria, si suprimido el eslabón viciado subsisten otras pruebas eficaces para sustentar la imputación (cf. doctrina receptada por V.E. en Fallos:

306:1752; 308:733; 310:1847 y 317:1985, voto concurrente de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Levene (h), considerando 13).

Tal fue el mecanismo adoptado en el caso, y no se ha predicado su uso irracional o abusivo, por lo que resulta dogmático sostener que es incorrecto echar mano a esa técnica.

Cabe agregar, por otro lado, que en el sistema de nulidades la relevancia del acto viciado será la pauta que determinará si existe agravio directamente relacionado con el debido proceso. Su compromiso ocurrirá cuando la evidencia adquirida de modo ilegítimo sea el único elemento que vincule a los imputados con el hecho ilícito. Pero al contrario, si constan en la causa otras pruebas que logren igualmente aquel objetivo, no habrá lesión a esa garantía.

Desde esa óptica no se advierte, ni la defensa demuestra, que se hubiere conculcado el debido proceso en perjuicio del imputado, pues, de la misma sentencia se desprende que la condena se apoyó en elementos de cargo distintos e independientes del acto irregular, obtenidos de manera directa y legítima por los jueces.

Ello es lo que sustenta la tesis, no refutada por la parte, de que tanto el arma de fuego –que no fue precisamente la utilizada en el hecho–, como los demás objetos incautados, no resultaron pruebas para agravar la conducta de Aguilera Maldonado.

– IV –

En orden a lo expuesto, entiendo que V.E. puede desestimar la presente queja. Buenos Aires, 14 de junio de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Juan Carlos Aguilera Maldonado en la causa Fiscal c/ Aguilera Maldonado, Juan Carlos y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a los que se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se la desestima. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por la defensa de **Juan Carlos Aguilera Maldonado**, Dr. **Carlos Varela Alvarez**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de Mendoza**.

CARLOS PATRICIO GUIXA v. BANCO FRANCES BBVA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Si bien el recurso extraordinario no tiene por fin revisar en una tercera instancia la apreciación otorgada a hechos y pruebas incorporados al proceso o la interpretación asignada a normas de derecho común y procesal que es propia de la facultad de los jueces de la causa, cabe admitir excepciones a tal criterio cuando la decisión cuestionada no cumple con los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido en el marco de la doctrina de la arbitrariedad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –al rechazar la demanda de daños y perjuicios por la inclusión del actor en la base de datos del Banco Central como deudor de saldos por el uso de una tarjeta de crédito emitida por la demandada a su nombre, sin su autorización ni conocimiento, y que había sido robada antes de su entrega– omitió considerar las previsiones del art. 8 de la ley 25.065, en cuanto dispone que el contrato de tarjeta de crédito entre emisor y titular queda perfeccionado sólo cuando se firma el mismo, se emiten las respectivas tarjetas y el titular las recibe de conformidad, debiendo el emisor entregar tantas copias del contrato como partes intervengan en el mismo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que rechazó los daños ocasionados por la inclusión del demandante en la base de datos del Banco Central como deudor de saldos por el uso de una tarjeta de crédito emitida por la demandada a su nombre, sin su autorización ni conocimiento, y que había sido robada antes de su entrega, si no valoró las conclusiones del perito contable con respecto a la falta de exhibición de copia de la solicitud del contrato y a que el actor figuraba registrado como moroso y que ello había determinado la denegatoria de un crédito y la frustración de un contrato comercial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los jueces integrantes de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial revocaron la sentencia del estrado inferior y rechazaron la demanda instaurada por el actor contra el Banco Francés BBVA –Sucursal Catalinas Norte–, que perseguía el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por su inclusión en la base de datos del Banco Central de la República Argentina, de la cual resultaba su condición de deudor de saldos por el uso de la tarjeta de crédito Mastercard Nro. 5399042223130907, emitida por la entidad bancaria a su nombre, sin su autorización ni conocimiento. Se solicitaba además que la demandada publicase a página entera en los diarios de mayor circulación del país, constancia que tal inclusión fue debida a un error a ella imputable.

Para así decidir, básicamente el tribunal *a quo* interpretó que en el caso la situación encuadraba en un supuesto de responsabilidad contractual y que no se había cumplido en la especie con la necesaria demostración del nexo causal para poder vincular el daño directamente sufrido con el hecho e indirectamente con el factor de imputabilidad subjetiva o de atribución objetiva del daño como fuente generadora de la obligación a indemnizar. Juzgó que no se habían probado los perjuicios alegados por el actor como consecuencia del hecho que motivó el pleito (fs 466/469).

Contra dicha sentencia, el accionante interpuso recurso extraordinario (fs. 473/504), cuya denegatoria por la alzada motiva la presente queja.

– II –

En síntesis, el impugnante aduce que el fallo incurre en arbitrariedad al apreciar parcialmente las constancias del caso y sustentarse en afirmaciones de tenor dogmático y excesivo rigor formal, que constituyen un fundamento aparente, conculcando así derechos amparados en la Constitución Nacional. Asimismo, arguye que la Cámara se

apartó de las constancias de la causa, prescindiendo de pruebas concluyentes y categóricas.

– III –

Cabe señalar de inicio que si bien tiene resuelto V.E. que el recurso extraordinario no tiene por fin revisar en una tercera instancia la apreciación otorgada a hechos y pruebas incorporados al proceso o la interpretación asignada a normas de derecho común y procesal que es propia de la facultad de los jueces de la causa, no es menos cierto que ha admitido excepciones a tal criterio cuando la decisión cuestionada no cumple con los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido en el marco de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia acuñada desde antiguo por ese Alto Tribunal (Fallos: 326:1069; 315:801; 318:230 entre otros).

Advierto que en el caso resulta procedente la apertura del remedio excepcional; pues la sentencia objeto de recurso no es una derivación razonada del derecho vigente con relación a los hechos demostrados en el proceso (cfr. doctrina Fallos: 319:2262, entre otros).

En efecto, la Cámara como ya indiqué, sustenta la revocación del fallo de primera instancia sobre la base que en el *sub lite* no se hallan configurados los elementos de hecho –daño y relación de causalidad– que condicionan la responsabilidad que se endilga a la entidad bancaria –a la que dogmáticamente, atribuye naturaleza contractual–, ya que el actor omitió formular la impugnación del primer resumen de la tarjeta que recibió. Asimismo, afirma, que no se puede otorgar resarcimiento por los perjuicios alegados cuando no se ha probado que éstos se produjeron como consecuencia del hecho que motivó el pleito (v. fs. 466/470).

Sin embargo cabe advertir, primero, que los jueces de la Cámara omitieron considerar las previsiones del artículo 8 de la ley 25.065, en cuanto dispone que el contrato de Tarjeta de Crédito entre emisor y titular queda perfeccionado sólo cuando se firma el mismo, se emiten las respectivas tarjetas y el titular las recibe de conformidad, debiendo el emisor entregar tantas copias del contrato como partes intervengan en el mismo.

En segundo lugar la alzada también omitió tener en cuenta que conforme surge de los antecedentes de la causa el Banco demandado

admitió que no correspondía la emisión a nombre del actor de la tarjeta Mastercard; que ella fue robada antes de su entrega, que se realizaron diversos consumos, atribuidos personalmente al peticionario, y principalmente que la entidad bancaria reconoció el error cometido y se comprometió a regularizar la situación (v. fs. 37 y 110 vta). Tampoco nada dijo el tribunal acerca del hecho nuevo alegado por el peticionante a fojas 133 ni valoró las conclusiones del perito contable de fojas 316/317, quién señaló que no se le exhibió copia de la solicitud del contrato de la tarjeta de crédito; que el actor figuraba registrado como moroso (según informe documental del 2/11/1998) de acuerdo a la calificación realizada por el Banco Francés; que la entidad bancaria Citybank realizó una consulta al Veraz y conforme al informe recibido no se le concedió al pretensor un crédito (v. fs. 312/320, 329, 334). Por otra parte surge de los antecedentes de la causa que la inclusión del actor en la base de datos del BCRA le provocó la frustración de un contrato comercial (v. fs 199/200), aspecto cuyos alcances no fueron estudiados como era menester por la alzada.

Concluyo, entonces, que la sentencia de la ad quem satisface sólo en forma aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a los hechos de la causa, por lo que, ante la relación directa entre lo resuelto y las garantías constitucionales invocadas, se impone su descalificación como acto jurisdiccional (Fallos: 301:472; 307:228, 320:1847, entre otros).

– IV –

Por lo expresado, entiendo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y disponer que vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo resolutorio con arreglo a lo indicado. Buenos Aires, 20 de abril de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Luis Oscar Pérez en la causa Guixa, Carlos Patricio c/ Banco Francés BBVA”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen al que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **el actor Carlos Patricio Guixa**, representado por **el Dr. Luis O. Pérez** y patrocinado por **el Dr. Pedro Di Lella**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 1.**

GUIJUN S.A. Y OTROS V. MARTA ANGELA WRUBEL Y OTROS

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La aplicación de las pautas de los arts. 11 de la ley 25.561 (según art. 3 de la ley 25.820), 8 del decreto 214/02, 1 de la ley 25.796 y 6 de la ley 26.167, en cuanto establecen que la determinación a realizar por el magistrado no podrá exceder el cálculo que surge de la conversión de un dólar estadounidense, o su equivalente en otra moneda extranjera, a un peso más el 30% de la diferencia entre dicha paridad y la cotización libre del dólar estadounidense a la fecha en que se practique la liquidación, debiendo adicionarse un interés que no sea superior al 2,5% anual por todo concepto, desde la mora hasta su efectivo pago, revelan que el legislador optó por proteger en mayor medida a los deudores hipotecarios cuyos hogares estuviesen con riesgo de ser ejecutados, lo cual resulta coherente con la pauta constitucional del art. 14 bis que contempla la protección de la familia y el

acceso a una vivienda digna, derechos que también son tutelados por tratados internacionales de idéntica jerarquía según la reforma de 1994.
–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Costas.

Corresponde imponer las costas de la ejecución en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, excepto las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y al régimen de refinanciación hipotecaria, como las de la instancia extraordinaria que se imponen en el orden causado, atento a la forma en que se decidió y a la naturaleza de las cuestiones propuestas.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El presente recurso de hecho fue interpuesto por el demandado –deudor hipotecario– contra la sentencia de la Sala “E”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que a fs. 139/143, por un lado, revocó la resolución del juez de grado y, consecuentemente, decretó la constitucionalidad de la ley 25.561 y sus normas complementarias en la medida que se aplique el “esfuerzo compartido” y la cuota de sacrificio que deban soportar las partes radique en la distribución igualitaria de la brecha entre el peso y el valor del dólar libre. Y por otro lado, confirmó la declaración de inconstitucionalidad de la ley 25.798 (texto según ley 25.908) y sus normas complementarias que crea el sistema de refinanciación hipotecaria. El recurso extraordinario fue interpuesto a fs. 146/164, y denegado a fs. 193, lo que motivó la interposición de esta queja.

– II –

Los agravios del recurrente pueden dividirse en dos capítulos. En un primer grupo se traen a examen las cuestiones vinculadas a la constitucionalidad y aplicación de la legislación de emergencia (ley

25.561, decreto 214/02, y ley 25.820). Considero que su reedición es innecesaria ya que al guardar sustancial analogía con las examinadas en la causa: S.C. P. 122, L. XXXIX, caratulada “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otro s/ Ejecución Hipotecaria” dictaminada por esta Procuración el día 26 de octubre de 2004, estas encuentran adecuada respuesta a mi criterio en dicho dictamen, por lo que remito a sus términos y consideraciones, en lo pertinente, por razones de de brevedad.

– III –

En un segundo grupo se encuentran los agravios relativos a la declaración de inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria. El apelante invoca, en lo sustancial, los argumentos vertidos por esta Procuración en el dictamen “Pérsico” ya mencionado.

En síntesis hace suyas las afirmaciones vinculadas a los requisitos que debe cumplir la legislación de emergencia para que sea constitucional –existencia de la situación de emergencia; que la finalidad de la ley sea la protección de intereses generales de la sociedad; que la moratoria sea razonable; y que su duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria–. Y asimismo invoca que la fundamentación de la Cámara de Apelaciones es sólo aparente, ni resulta una derivación razonada del derecho vigente.

Al respecto conviene recordar que, conforme abundante jurisprudencia de V.E., encontrándose en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (v. doctrina de Fallos: 310:2200; 315:1492; 317:1773; 321:663; 323:1460; 326:2342, entre muchos otros).

– IV –

En tales condiciones, cabe tener presente como premisa fundamental, que la declaración de invalidez constitucional de un precepto de jerarquía legislativa constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado *ultima ratio* del or-

den jurídico (Fallos: 324:920, entre otros). Por ello sólo cabe formularla cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (Fallos: 321:441 y su cita).

Atento a ello, debo señalar, en primer lugar, que la ley 25.798 (texto según ley 25.908), se inserta en el plexo normativo de la llamada “legislación de emergencia”, cuya justificación y constitucionalidad ha sido ampliamente tratada en nuestro dictamen en la referida causa S.C. P. 122, L. XXXIX, “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otro s/ Ejecución Hipotecaria”, especialmente en los ítems VII al XIII, a los que remito nuevamente “*brevitatis causae*”.

Ahora bien, al examinar los fundamentos concretos de la sentencia impugnada, se observa que el *a quo* sostiene que la norma soslaya los efectos de la mora y las previsiones contractuales que otorgan al acreedor la posibilidad de exigir el total del capital adeudado, obligándolo a percibir un bono, lo que importa –según el juzgador– la privación del derecho real de hipoteca, máxime si se reitera la pesificación uno a uno de la deuda.

En relación con tal argumento, corresponde recordar que el cuerpo legal cuestionado prevé la cancelación por el agente fiduciario de las cuotas de capital devengadas y pendientes, más los intereses y las costas, debiendo respetar las condiciones originales del mutuo, sin perjuicio de las normas aplicables en materia de coeficiente de actualización y tasa de interés (v. art 16 inc. “c-II”, “g”, y “h”). No existe privación de la caución real, desde que el mismo artículo 16 de la ley 25.798, en su inciso “k”, dispone que la parte acreedora mantendrá como garantía el derecho de hipoteca por la porción no subrogada por el fiduciario. Y en cuanto al acento puesto por el juzgador en el sentido que se reitera la pesificación, ya ha obtenido debida respuesta en el dictamen al que hemos remitido anteriormente en el ítem II. Allí se dijo, asimismo, que queda salvaguardado el crédito de los acreedores, quienes, más allá de las eventuales demoras –que podrían subsanar los intereses que se reconocen en la ley– o del pago que efectúen terceros (mecanismo admitido en el Código Civil), no sufren perjuicios en el ámbito del sistema.

Por otra parte, el pago en bonos –que, según la sentencia, también muda el objeto de la obligación–, se inserta en la emergencia antes

aludida, y le resultan aplicables –insisto– los principios sobre la materia expuestos en el dictamen citado precedentemente.

Debo precisar, además, que por las cuotas de capital impagas y vencidas, el acreedor puede optar entre ser satisfecho en efectivo o suscribir bonos con su crédito (el subrayado me pertenece) y, sólo por las cuotas remanentes, el fiduciario en todos los casos emitirá bonos por los montos y la periodicidad pendientes, originariamente pactadas, sin perjuicio de la normativa aplicable en materia de coeficiente de actualización y tasa de interés (v. Decreto 1284/2003, reglamentario de la ley 25.798, Anexo A: Anexo 1, art. 16, inc. a-VIII-viii *in fine*, e inc. b.).

No está demás agregar que se ha dicho –si bien en el marco de otros supuestos fácticos–, que con este proceder no se despoja al acreedor del crédito declarado en el fallo, sino que sólo se suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas (sentencia del 2 de diciembre de 2004, en autos S.C. C. 2530, L. XXXIX, caratulados “Colina, René Roberto – Yapura, Sergio Daniel – Vargas, César Eduardo y otros c/ Estado Nacional” –Fallos: 327:5318–, del dictamen de esta Procuración al que remitieron los votos de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio). Es más, de acuerdo al artículo 24, de la ley 25.798, nada obsta a la posibilidad de replanteo del crédito, de darse las condiciones a que se refiere el artículo 11 de la ley 25.561 (texto según ley 25.820).

El pronunciamiento impugnado también advierte que no sólo se modifica la tasa de interés originariamente pactada en el contrato, sino la fijada en la sentencia. Frente a esta observación, cabe señalar que, dada la solución que se propicia en el precedente al que se remite en el ítem II, la tasa de interés sufrirá una modificación aunque el deudor no decida optar por el régimen de refinanciación hipotecaria, o aunque su mutuo no resulte elegible en los términos de la ley 25.798 (v. Ley 25.713, artículo 4°).

El sentenciador critica la última parte del artículo 16 de la ley en estudio, en cuanto dispone que en ningún caso los pagos que efectúe el fiduciario al acreedor podrán superar el valor actual de mercado del bien objeto de la garantía hipotecaria. Aduce que es bien sabido que el derecho de propiedad del acreedor hipotecario no recae sobre el valor del bien gravado sino sobre la suma de dinero dada en préstamo y, en

consecuencia, el acreedor puede continuar la ejecución sobre otros bienes del deudor o garante en caso de insuficiencia del inmueble afectado a la garantía, por lo que la privación de esta alternativa, perjudicaría su derecho de propiedad. Este razonamiento, omite tener en cuenta que el Decreto Reglamentario antes referido, en el antepenúltimo párrafo del artículo 16, establece como condición previa a la suscripción del contrato de mutuo entre el deudor y el agente fiduciario, que éste último deberá verificar que los pagos que deba efectuar al acreedor no superarán el valor actual de mercado del bien inmueble asiento del derecho real de hipoteca. De allí que, según esta norma, para que el fiduciario pueda declarar elegible el mutuo a refinanciar, el valor del inmueble afectado a la garantía, deberá resultar suficiente para cubrir la suma de dinero adeudada.

Finalmente la Alzada considera que la ley trata de un modo diferente a los acreedores particulares que a las entidades financieras, al darle a éstas la opción para adherirse al sistema con prescindencia de la voluntad del deudor, mientras que el acreedor privado se encuentra forzado a aceptar el sistema de refinanciación. En el dictamen que venimos citando como antecedente, y al que nuevamente corresponde remitir, hemos recordado que V.E. ha sostenido que la garantía de igualdad radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias, por lo que ello no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, en tanto dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o disfavor, privilegio o inferioridad personal, de clase o de ilegítima persecución (Fallos: 323:1566 entre muchos otros). Las diferencias respecto de las posibilidades de opción entre acreedores privados y del sistema financiero en el régimen de fideicomiso, no responde sino a una diferenciación entre situaciones jurídicas diversas, y a las que el legislador distinguió en el marco de la emergencia, con soluciones distintas según su diferente magnitud y consecuencias.

– V –

Por todo lo expuesto opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia en cuanto fue materia de apelación. Buenos Aires, 13 de junio de 2006.
Esteban Righi.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Marta Angela Wrubel en la causa Guijun S.A. y otros c/ Wrubel, Marta Angela y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas en la presente causa resultan sustancialmente análogas a las resueltas por el Tribunal en la causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria” con fecha 15 de marzo de 2007 (Fallos: 330:855), votos concurrentes, cuyos fundamentos corresponde dar por reproducidos por razón de brevedad.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara procedente la queja, formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la coejecutada Marta Angela Wrubel y se revoca el fallo apelado en lo que respecta al modo en que debe calcularse el monto por el que progresa la ejecución y en cuanto declara la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria previsto por las leyes 25.798 y 25.908 y decreto reglamentario 1284/2003. Asimismo, se rechaza el planteo formulado por los actores a fs. 141/143.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y al régimen de refinanciación hipotecaria, como las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas.

Notifíquese, agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se cumpla con el trámite previsto por la ley 26.167.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Marta Angela Wrubel**, con el patrocinio de los **Dres. Mario Alberto Díaz y Leonardo Alfredo Lubel**.

Tribunal de origen: **Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 2**.

FRANCO GAROFALO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

No se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal, anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Concepto y generalidades.

En tanto la regla del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra, es equiparable a definitiva la decisión que, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal, anuló la absolución y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal para la realización de un nuevo juicio, pues llegado el momento de la sentencia definitiva, aun siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues tal riesgo ya se habrá concretado (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Franco Garófalo en la causa Garófalo, Franco y otro s/ robo agravado por el uso de armas –causa N° 5420–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI,
DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

La Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal, al resolver de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal en su recurso, anulando la sentencia absolutoria y disponiendo el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio, omitió pronunciarse sobre el agravio planteado en tiempo y forma por la defensa vinculado con la violación del *non bis in ídem* que causaría a esa parte una decisión como la arribada.

Esta regla constitucional, no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también, “la exposición al riesgo de que ello ocurra” (Fallos: 314:377; 319:43; 320:374; 321:1173, disidencia de los doctores Petracchi y Bossert, 321:2826, entre otros) por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final. En efecto, llegado el momento de la sentencia

definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado.

Sentado ello, correspondería hacer lugar a la queja y reenviar la causa para que el *a quo* trate el punto federal cuya afectación se invoca; en tanto la omisión del tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 de pronunciarse sobre la cuestión federal involucrada, constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema pueda ejercer su competencia apelada. Notifíquese y remítase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Franco Garófalo (defendido por el Dr. Augusto Ricardo Coronel)**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral de Menores N° 2 de la Capital Federal**.

NERIO FELIPE HERRERA v. DEGAC S.A. Y OTRO (COTO C.I.C. S.A.)

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –por entender que el servicio de transporte y entrega de mercaderías constituía una faceta de la actividad normal del establecimiento– condenó solidariamente (art. 30 LCT) a un supermercado al pago de las indemnizaciones por despido reclamadas por un trabajador contra su empleador.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario los agravios deducidos contra el pronunciamiento que –por entender que el servicio de transporte y entrega de mercaderías constituía una faceta de la actividad normal del establecimiento– condenó solidariamente (art. 30 LCT) a un supermercado al pago de las indemnizaciones por despido reclamadas por un trabajador contra su empleador, pues lo resuelto no constituye derivación razo-

nada del derecho vigente, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio del debido proceso y el derecho de propiedad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. En tal sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte Suprema debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

Cuando la solidaridad obligacional pasiva es de fuente legal, se debe aportar evidencia sobre los requisitos que establece la ley para que esta solidaridad se produzca, lo que significa probar que es dependiente de una empresa, que ésta realiza una actividad que se identifica con la actividad ordinaria y específica de otra, con la cual está unida por un contrato o subcontrato, y que se han omitido deberes de control (art. 30 Ley de Contrato de Trabajo) (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

OBLIGACIONES SOLIDARIAS.

La obligación solidaria presupone pluralidad de vínculos coligados, los que pueden tener diferentes caracteres y modalidades, y por ello, cuando es la ley la que dispone la solidaridad y lo hace en base a requisitos, éstos deben ser probados de modo inequívoco (art. 701 del Código Civil), ya que la solidaridad es excepcional en el derecho. Por esta razón, aunque se admita que el acreedor pueda reclamar

la misma prestación a dos o más codeudores solidarios, debe probar la causa de su crédito contra cada uno de ellos, ya que de lo contrario se afecta la defensa en juicio (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que aplicó el art. 30 de la LCT sin que se probara el título de la deuda contra el codeudor solidario, por lo que la codemandada, habiendo cumplido con los deberes de control que la ley le exige, quedó en un estado de indefensión al ser condenada a pesar de ello (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La protección del trabajador debe ser compatible con el debido proceso constitucional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Es descalificable el pronunciamiento que omitió considerar si el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo resultaba aplicable conforme con la doctrina de la Corte Suprema y, de ese modo, no cumplió con su obligación de conformar su decisión con las que el Tribunal ha fijado en su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

En la interpretación de los alcances del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se

ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Coto C.I.C. S.A. en la causa Herrera, Nerio Felipe c/ Degac S.A. y otro (Coto C.I.C. S.A.)”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja en examen, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 159. Hágase saber y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que al caso concierne, confirmó la sentencia de primera instancia que condenó solidariamente a Coto C.I.C. S.A. al pago de las indemnizaciones por despido reclamadas por un trabajador contra su empleador. Contra dicho pronunciamiento la codemandada vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que para así decidir, en lo que interesa, el *a quo* sostuvo que la entrega de mercadería en el domicilio del cliente que la apelante contrató con Degac S.A., empleadora del actor, estaba referida a un aspecto o faceta de su actividad real que complementaba la normal y específica propia del establecimiento lo cual hacía aplicable lo dispuesto por el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo.

3°) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio al debido proceso y al derecho de propiedad.

4°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. En tal sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

5°) Que la opción que asiste al acreedor de una deuda de codeudores solidarios tiene un efecto procesal que le permite demandar a cualquiera de ellos la misma prestación, pero no lo releva de probar los elementos que constituyen el presupuesto de su procedencia. Cuando la solidaridad obligacional pasiva es de fuente legal, se debe aportar evidencia sobre los requisitos que establece la ley para que esta solidaridad se produzca, lo que en el caso significa probar que es dependiente de una empresa, que ésta realiza una actividad que se identifica con la actividad ordinaria y específica de otra, con la cual está uni-

da por un contrato o subcontrato, y que se han omitido deberes de control (art. 30 Ley de Contrato de Trabajo).

Este aspecto es de particular relevancia para preservar la garantía del debido proceso, la defensa en juicio, así como el derecho de propiedad, y la sentencia en recurso no ha cumplido adecuadamente con ello. La obligación solidaria presupone pluralidad de vínculos coligados, los que pueden tener diferentes caracteres y modalidades, y por ello, cuando es la ley la que dispone la solidaridad y lo hace en base a requisitos, éstos deben ser probados de modo inequívoco (art. 701 del Código Civil), ya que la solidaridad es excepcional en el derecho. Por esta razón, aunque se admita que el acreedor pueda reclamar la misma prestación a dos o más codeudores solidarios, debe probar la causa de su crédito contra cada uno de ellos, ya que de lo contrario se afecta la defensa en juicio.

En el caso, la sentencia deduce automáticamente una responsabilidad derivada de la sola presencia de una actividad que considera normal y específica, sin que se haya argumentado nada sobre la relación de dependencia con el contratante, ni sobre el distracto, ni sobre el incumplimiento de los deberes de control. Es decir, no se probó el título de la deuda contra el codeudor solidario, y la codemandada, habiendo cumplido con los deberes de control que la ley le exige, quedó en un estado de indefensión al ser condenada a pesar de ello. Por otra parte, los jueces deben ser particularmente estrictos en la aplicación de la ley, puesto que de lo contrario pueden producirse situaciones en las que el acreedor promueva una demanda sin que el codemandado tenga ningún control sobre la existencia del vínculo o su extinción o sobre la deuda que se reclama. No obsta a la conclusión que antecede lo resuelto en la causa "Cabezas, Audelia y otros c/ Sanz y Cia. y otros s/ cobro de haberes", cuyo sumario se encuentra registrado en Fallos: 306:1421. Ello, por cuanto en dicho precedente el Tribunal ponderó que, conforme con la prueba rendida, el empresario principal codemandado se había reservado las más amplias facultades de control del servicio.

La protección del trabajador debe ser compatible con el debido proceso constitucional.

7°) Que el *a quo* no efectuó consideración alguna respecto del contrato existente entre las partes, ni da razones para prescindir de ello, por lo que omitió considerar si el art. 30 de la Ley de Contrato de Tra-

bajo resultaba aplicable en el caso conforme con la doctrina de Fallos: 316:713, 1609, según la cual la norma no rige en el supuesto de determinadas relaciones contractuales. De ese modo, no cumplió con su obligación de conformar su decisión con las que esta Corte Suprema ha fijado en su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Fallos: 307:1094; 312:2007; 319:2061; 320:1660, 1821; 321:2294, 3201; 323:3085; 325:1515; 326:1138, entre muchos otros).

8°) Que si bien en el caso puede considerarse que coincide la actividad normal y específica del establecimiento de Coto C.I.C. S.A. con la del servicio de transporte y entrega de mercaderías encomendado a Degac S.A., no hay unidad técnica de control ni omisión de los deberes de contralor, ni se ha probado de modo alguno la utilización de una figura simulada, o la existencia de una conexidad intensa en relación a los vínculos laborales. La comprobación de estos requisitos es lo que exige el ordenamiento jurídico vigente, no sólo en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, sino también lo que deviene de la legalidad de figuras como la franquicia comercial, en la que existe una identidad intensa. La sentencia no analiza la diferencia entre la delegación laboral, en la que la predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación. La subordinación jurídica, económica y técnica del trabajador se dan, en el caso, respecto del prestador del servicio de transporte y entrega, quien, por otra parte, es el titular del interés, lo que es claramente diferente de la delegación gestoria en la que no se da ninguno de esos elementos.

Esta calificación es relevante y no ha sido precisada por el fallo en recurso, con lo cual extendió ilegítimamente la interpretación, ya que subsumió en la regla un supuesto de hecho no previsto por ella.

9°) Que la exégesis que se sostiene no desvirtúa los propósitos protectorios de la norma legal.

Ello es así, porque la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita. En este aspecto, la descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización. En cambio, las empresas no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización

de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador. Tampoco pueden, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros.

10) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad, lo que torna inoficioso el tratamiento de los demás planteos de la apelante.

Por ello, se declara procedente la presentación directa y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Remítase la queja al tribunal de origen a fin de que sea agregada a los autos principales y se dicte, por quien corresponda, un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Reintégrese el depósito de fs. 159. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **Coto C.I.C. S.A.**, representada por el **Dr. Juan Carlos Vasco Martínez**.

Tribunal de origen: **Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 39**.

ENRIQUE CAYETANO MAGNE v. ROSA MARTINA BALMACEDA

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Corresponde desestimar la pretensión de que se dé curso a la queja con sustento en que, por encontrarse el beneficio de litigar sin gastos en trámite, debe considerarse que su parte goza provisionalmente de esa franquicia, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pues

la obligación que impone el art. 286 de dicho código, disposición de carácter específico que debe prevalecer sobre la normativa del beneficio, sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar sellado o tasa judicial. De ahí, pues, que para posibilitar el estudio de la queja resulta indispensable que la parte demuestre que le ha sido concedido el beneficio de litigar sin gastos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que la recurrente pretende que se dé curso a la presente queja con sustento en que por encontrarse el beneficio de litigar sin gastos en trámite debe considerarse que su parte goza provisionalmente de esa franquicia, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

2°) Que el pedido debe ser desestimado porque la obligación que impone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación —disposición de carácter específico que debe prevalecer sobre la normativa del beneficio— sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar sellado o tasa judicial. De ahí, pues, que para posibilitar el estudio de la queja resulta indispensable que la parte demuestre que le ha sido concedido el beneficio de litigar sin gastos (causa M.279.XXIV “Midolo, Cayetano Romero c/ Tedesco, Daniel Horacio” del 6 de octubre de 1992).

Por ello, se desestima lo peticionado a fs. 18. Hágase saber y estése a lo resuelto a fs. 11.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Rosa Martina Balmaceda**, con el patrocinio del Dr. **Antonio P. A. Carleschi**.

Tribunal de origen: **Sala G de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 2**.

SEVERINA MUSACCO DE MILLARA Y OTRO
V. ANDRES CARLOS PRADO Y OTRA

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Si los recurrentes han iniciado un pedido de beneficio de litigar sin gastos, no corresponde declararlos exentos del pago del depósito exigido por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino diferir la consideración del recurso, pues se trata de un requisito esencial para la procedencia de la queja que sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, y para posibilitar su estudio resulta indispensable demostrar que el beneficio de litigar sin gastos ha sido concedido.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que los recurrentes manifiestan que han iniciado un pedido de beneficio de litigar sin gastos, por lo que solicitan que se los declare exentos del pago del depósito exigido por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (punto I de la queja).

Que los argumentos expresados resultan insuficientes para dejar de lado la exigencia del depósito previsto por la mencionada norma, requisito esencial para la procedencia del recurso de queja que sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, pues para posibilitar su estudio resulta indispensable demostrar que el beneficio de litigar sin gastos ha sido concedido (conf. Fallos: 305:644; 307:671; 315:2113, 2133 y 2923; 316:2512; 317:169 y 547; 318:435; 323:227 y 736; 325:85, 1484, 2093 y 2434 y 326:728 y 4306, entre muchos otros), sin que se hayan invocado razones que autoricen hacer excepción al criterio señalado.

Por ello, difiérese la consideración de la presente queja hasta tanto se acredite la concesión del beneficio de litigar sin gastos, debiendo la parte informar periódicamente al respecto, bajo apercibimiento de

declarar la caducidad de la instancia. Notifíquese y resérvese en Mesa de Entradas del Tribunal.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Haydée Bohorquez y Andrés Carlos Prado, con el patrocinio de la Dra. Marta Noemí Grondona.**

Tribunal de origen: **Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 70.**

HUGO ROBERTO MEROLA v. PODER EJECUTIVO NACIONAL
– MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

DETENCION DE PERSONAS.

A los fines del cómputo del beneficio otorgado por la ley 24.043, corresponde incluir dentro de la figura de “libertad vigilada” tanto los casos que se ajustaron a la reglamentación del gobierno de facto, como aquellos otros en los que la persona fue sujeta a un estado de control y de dependencia falto de garantías –o sin pleno goce de las garantías– demostrable en los hechos, que representó un menoscabo equiparable de su libertad.

–Del precedente “Noro” (Fallos: 320:1469), al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Merola, Hugo Roberto c/ Poder Ejecutivo Nacional Ministerio de Justicia y Derechos Humanos”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso del actor por

el que éste pretendía que le fuese reconocido el beneficio económico dispuesto en la ley 24.043. Sostuvo el *a quo*, que el hecho de que el actor, una vez dispuesta su libertad, hubiese tenido “que reportar telefónicamente a un Sr. Jiménez y después a un tal ‘Colores’” era inatendible pues, “cualquiera sea la verdad” de esos dichos, la situación no era la contemplada por la ley 21.650, a la que implícitamente remite la ley 24.043. Ello dio lugar al recurso extraordinario del vencido, cuya denegación motiva esta queja.

2°) Que las cuestiones planteadas encuentran respuesta en el precedente de esta Corte *Noro* (Fallos: 320:1469), en cuanto concluyó, después de examinar las dos leyes federales antes citadas, que correspondía incluir dentro de la figura de la “libertad vigilada”, no sólo los casos que formalmente se ajustaron a la reglamentación del gobierno de facto y que fueron objeto de un acto administrativo debidamente notificado al interesado, sino también “aquellos otros en los que la persona fue sujeta a un estado de control y de dependencia falto de garantías –o sin pleno goce de las garantías– demostrable en los hechos, que representó un menoscabo equiparable de su libertad” (pág. 1472).

3°) Que, en tales condiciones, y sin que ello abra juicio sobre el resultado definitivo del litigio, corresponde revocar la sentencia apelada a fin de que, mediante una nueva, sea considerada la situación del reclamante a la luz de la interpretación legal enunciada.

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, y se revoca la sentencia apelada con los alcances indicados, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Hugo Merola**, representado por **la Dra. Myriam Carsen**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II.**

HERALDO HINGINIO PALAVECINO v. GRANJA LA LICINA S.A. Y OTRA

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

La ley 23.898 no dispensa a los profesionales de la carga de realizar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación cuando se trata de una queja relativa a sus honorarios, a pesar de las connotaciones atribuibles a su trabajo, pues sólo quedan relevados de cumplir con tal depósito aquellos que se encuentren exentos de pagar sellado o tasa judicial, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas sin que el precepto comprenda a quienes pudiesen estarlo en virtud de normas locales.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el recurrente deduce reposición contra la providencia del secretario del Tribunal que lo intimó a acreditar la realización del depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Aduce, en respaldo de su pedido, que no se encuentra alcanzado por dicha carga, pues la queja fue interpuesta en defensa de sus honorarios profesionales, respecto de los cuales destaca su carácter alimentario. Invoca a tal efecto lo dispuesto por el art. 58 de la ley 8904 de la Provincia de Buenos Aires que establece que estará exenta de todo gravamen fiscal la ejecución de honorarios profesionales. Por otra parte, afirma que en atención a las particularidades de la causa, el importe del depósito tendría “incidencias confiscatorias”.

2°) Que los argumentos expresados por el recurrente no son atendibles en tanto no resulta de ellos la concurrencia de un supuesto legal de exención de la tasa de justicia y, por ende –según lo establecido por el art. 286, párrafo segundo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– del aludido depósito. Al respecto cabe recordar que esta Corte ha establecido que la ley 23.898 no dispensa a los profesionales de dicha carga cuando se trata de una queja relativa a sus honorarios, a pesar de las connotaciones atribuibles a su trabajo (conf. Fa-

llos: 314:1027, considerando 2°, al que se remite por razones de brevedad). A ello, cabe agregar que según reiterada doctrina de esta Corte sólo quedan relevados de cumplir con el depósito previo aquellos que se encuentren exentos de pagar sellado o tasa judicial, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas –art. 286 citado– sin que el precepto comprenda a quienes pudiesen estarlo en virtud de normas locales (Fallos: 301:871; 308:726; 315:572; 320:174; 323:840, entre muchos otros).

3°) Que, por otra parte, el recurrente no contempla el hecho de que el depósito se restituye cuando el recurso de queja prospera, ni que están exentos de ese recaudo de admisibilidad aquéllos que demuestren oportunamente carecer de recursos para solventarlo (arts. 286 y 287 del código citado).

Por ello, se rechaza la reposición planteada a fs. 69/69 vta. y se reitera la intimación dispuesta en la providencia de fs. 67, la que deberá cumplirse en el término de cinco días, bajo apercibimiento de desestimar la queja sin más trámite. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

PABLO MARTIN PREA v. BANCO MEDEFIN U.N.B. S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Si bien las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son por su naturaleza ajenas –como regla– a la apelación extraordinaria y la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida en la materia, se justifica la excepción a esta doctrina cuando se ha omitido la indispensable fundamentación conforme a las circunstancias de la causa, o la solución acordada no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues el pronunciamiento se torna descalificable como acto judicial. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto el auto regulatorio que no contiene fundamentos que permitan determinar la manera en que fueron aplicadas las normas y las pautas que habría tenido en cuenta, para relacionarlas con el importe regulado, pues el decisorio se limita a confirmar los honorarios fijados por la jueza de grado, citando normas arancelarias, pero sin vincularlas con aquellos montos, interés de los litisconsortes y mérito de la respectiva actuación cumplida.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Es descalificable la regulación si el juzgador prescindió de proporcionar los fundamentos que permitan referir sus conclusiones a las cláusulas del arancel correspondiente, no bastando para ello la mera cita de disposiciones arancelarias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que confirmó los honorarios regulados en primera instancia (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala “D”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, a fs. 751, confirmó los honorarios regulados en Primera Instancia a los abogados patrocinantes de los co-demandados Cardona y Bonasso, dichos letrados interpusieron el recurso extraordinario de fs. 767/770 vta., cuya denegatoria de fs. 785 y siguiente (sin foliatura), motiva la presente queja.

– II –

Tachan de arbitraria a la sentencia reprochando que se aparta de las normas arancelarias que la propia Alzada invoca, regulando

montos absurdamente inferiores a los mínimos legales. Alegan que la resolución es contradictoria, señalando que no hace referencia al artículo 13 de la ley 24.432, citando por el contrario al art. 7 de la ley 21.839, pese a que transgrede su mínimo. Afirman que no hay relación entre los honorarios regulados por la segunda instancia del incidente de caducidad, con los de Primera Instancia que abarcan contestación de demanda, ofrecimiento de prueba e incidente de caducidad. Aducen, finalmente, que la resolución carece de fundamento normativo.

– III –

El Tribunal ha resuelto, en reiteradas oportunidades, que las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son por su naturaleza ajenas –como regla– a la apelación extraordinaria, así como que, la doctrina establecida acerca de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida en la materia (Fallos: 308:1837 y sus citas, entre otros). Sin embargo, V. E. tiene dicho, por otra parte, que se justifica la excepción a esta doctrina, en caso de haberse omitido la indispensable fundamentación conforme a las circunstancias de la causa, o cuando la solución acordada no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues, de otro modo, el pronunciamiento se torna descalificable como acto judicial (v. doctrina de Fallos: 308:1079 y sus citas; 320:2379, considerando 40° y sus citas, entre otros).

A mi manera de ver, ambos supuestos excepcionales concurren en el *sub lite* tornando aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que se alega que los honorarios regulados fueron significativamente inferiores a los que por ley corresponden, y el auto regulatorio no contiene fundamentos que permitan determinar la manera en que fueron aplicadas las normas y las pautas que habría tenido en cuenta, para relacionarlas con el importe regulado. En efecto, el decisorio se limita a confirmar los honorarios fijados por la jueza de grado, citando normas arancelarias, pero sin vincularlas con aquellos montos, interés de los litisconsortes y mérito de la respectiva actuación cumplida. En tales condiciones, el juzgador prescindió de proporcionar los fundamentos que permitan referir sus conclusiones a las cláusulas del arancel correspondiente, no bastando para ello la mera cita de disposiciones arancelarias (v. doctrina de Fallos: 304:1050; 308:941; 310:566, entre otros).

A mayor abundamiento, como bien lo expresaron los recurrentes a fs. 769 vta., para el supuesto de interpretar que existe una remisión implícita a los fundamentos de Primera Instancia, aquel pronunciamiento tampoco fue debidamente fundamentado, en particular respecto del artículo 13 de la ley 24.432, pues dicha norma impone, bajo pena de nulidad, indicar el fundamento explícito y circunstanciado de las razones que justificaren la decisión de apartarse de la escala arancelaria, requisito que no fue cumplido en la especie.

Todo lo cual autoriza a descalificar el auto recurrido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad, sin que ello implique abrir juicio acerca del importe que corresponde adoptar como base regulatoria, ni respecto de la norma aplicable, o de la razonabilidad de la regulación definitiva a realizar.

Por todo lo expuesto, opino que debe hacerse lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada, y disponer vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 28 de septiembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Luis E. Camps y Tomás Camps en la causa Prea, Pablo Martín c/ Banco Medefin U.N.B. S.A. y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen al que corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrense los depósitos. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Decláranse perdidos los depósitos de fs. 1 y 28. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **los Dres. Luis E. Camps y Tomás Camps por derecho propio**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial: Sala D**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22**.

ALIONZO RUTILLO RAMOS MARIÑOS Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Carece de la fundamentación autónoma que exige el art. 15 de la ley 48 el recurso extraordinario en el que se reiteran dogmáticamente asertos ya vertidos en las instancias anteriores, sin que el recurrente haya rebatido todos y cada uno de los fundamentos dados por el *a quo* en la sentencia apelada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Corresponde rechazar el agravio fundado en la supuesta imposibilidad de acreditar la existencia de asociación ilícita sobre la base de prueba relativa a los delitos cometidos por sus miembros, en tanto esos hechos no se encuentren acreditados mediante sentencia condenatoria firme, pues no se atendió a la interpretación del *a quo* acerca de aquella figura penal, según la cual la asociación ilícita no requiere la existencia de delitos consumados, ni siquiera principio de su ejecución, sino de un acuerdo con la finalidad de ejecutar actos calificados por la ley como delitos, y sin indicar sobre cuál de todos los elementos que la integran incidiría tal –hipotética– insuficiencia probatoria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Los agravios vinculados con el criterio del tribunal oral y del *a quo* para juzgar por demostrado el cuerpo del delito, remiten al análisis de cuestiones de hecho y prueba, ajenas a la instancia extraordinaria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la condena por el delito de asociación ilícita (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal rechazó el recurso de casación que la defensa de Marco Antonio Estrada Gonzales interpuso contra el fallo del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2, por el que se lo condenó a la pena de tres años y dos meses de prisión, accesorias legales y costas, como autor penalmente responsable del delito de asociación ilícita en carácter de miembro (artículos 45 y 210 del Código Penal).

Para así decidir, el *a quo* consideró, con invocación de precedentes de esa cámara y del pronunciamiento de la Corte publicado en Fallos: 324:3952, que la mencionada figura penal prevé el acuerdo de voluntades, de cierta permanencia, con la finalidad de cometer delitos indeterminados, aunque no requiere que éstos hayan sido consumados ni que haya tenido comienzo su ejecución. A la vez, juzgó acertada la evaluación de la prueba por parte del tribunal oral, a partir de la cual se tuvo por acreditado el acuerdo de voluntades entre el nombrado Estrada Gonzales, Esidio Teobaldo Ramos Mariños y Alionzo Rutillo Ramos Mariños, con suficiente grado de permanencia y organización, destinado a explotar el comercio de estupefacientes en el denominado “territorio peruano” dentro de la villa “1-11-14”, de esta ciudad, así como también a amenazar a sus habitantes y usurpar sus viviendas (fs. 42/45).

Contra esa decisión, la defensa del primero interpuso recurso extraordinario federal (fs. 46/79), cuya denegatoria dio lugar a la articulación de la presente queja (fs. 83/119).

– II –

El recurrente sostiene la arbitrariedad de la sentencia de condena, por entender que carece de fundamentación suficiente para ser considerada como acto jurisdiccional válido, en tanto –a su modo de ver– tiene por acreditada la conformación de la asociación ilícita sobre la base de pruebas relacionadas con los delitos que ésta habría come-

tido, a pesar de que la ejecución de tales conductas y su carácter delictivo no fueron válidamente establecidos mediante un pronunciamiento condenatorio dictado en éste o en otro proceso. En ese sentido, agrega que para sostener la existencia de la asociación ilícita exclusivamente con base en prueba relativa a los delitos que sus integrantes habrían cometido, ésta debe ser suficiente para comprobarlos, pues si no lo fuera tampoco permitiría acreditar la existencia de la asociación, tal como, en su opinión, ocurre en el *sub lite*.

Asimismo, tacha de arbitrario el pronunciamiento apelado. En ese orden, refiere que la decisión atribuye al fallo condenatorio fundamentos con los que no cuenta, en tanto expresa que el tribunal oral tuvo por acreditada la asociación ilícita a partir de los planes delictivos contemplados por los miembros, cuando de los términos de aquella resolución se advertiría que tal conclusión fue producto de la afirmación de que los delitos fueron realmente ejecutados. Agrega, además, que al valorar la prueba de la causa el *a quo* incurre, en definitiva, en los mismos defectos de la sentencia de condena.

Por otra parte, alega la afectación de los principios de acción y de tipicidad, que estima contenidos en el artículo 19 de la Constitución Nacional, conforme los cuales sólo las acciones pueden ser objeto de un juicio de desvalor por parte del Estado, y deben encontrarse descriptas en la ley penal del modo más preciso posible. En ese sentido, expresa que en la sentencia de mérito no se atribuye una conducta concreta a Estrada Gonzales, sino un “estado de cosas” a partir de hechos y circunstancias imprecisas, como a su entender lo es la condición de miembro de una banda, que no configurarían una acción históricamente relevante en los términos del tipo penal en cuestión. Agrega que en esa resolución no se responsabiliza al nombrado por lo que hizo, sino por la sospecha acerca de la comisión de diversos delitos que no fueron debidamente acreditados.

Por último, refiere la vulneración de la presunción de inocencia, por cuanto la sentencia tiene por cierta la comisión de determinados delitos por parte de Estrada Gonzales, a pesar de que no se han dictado pronunciamientos condenatorios en relación con esos hechos.

– III –

A mi modo de ver, la apelación federal carece de la fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, pues en él se reiteran

dogmáticamente asertos ya vertidos en las instancias anteriores (Fallos: 304:162; 312:389) sin que el recurrente haya rebatido todos y cada uno de los fundamentos dados por el *a quo* en la sentencia apelada (Fallos: 302:691; 310:1147 y 2937; 312:2351; 314:840; 316:420; 323:1261; 325:309 y 1145; sentencia del 9 de marzo de 2004 dictada en los autos C. 3189, L. XXXVIII, “Carro Evangelista, Delia y otros s/ falso testimonio” –Fallos: 327:352–, entre otros).

En ese sentido, advierto que el planteo de la defensa en orden a que el *a quo* habría reconocido en la sentencia de mérito fundamentos que ésta no contiene, no encuentra respaldo en las constancias del proceso.

En efecto, la lectura integral del pronunciamiento condenatorio permite apreciar que el tribunal oral tuvo por acreditada, producto del examen de las pruebas incorporadas al juicio, la existencia de un acuerdo de voluntades entre los acusados, con la finalidad de llevar a cabo diversos planes delictivos, entre ellos, la comercialización de estupefacientes en el interior de la villa de emergencia “1-11-14”, así como la usurpación de viviendas y la intimidación de sus ocupantes con el objeto de mantener el control de ese territorio.

Contrariamente a lo sostenido por la defensa, el fallo reconoce su sustento en los “planes delictivos” que integraron el acuerdo de voluntades, más allá de que también se mencionen los hechos que habrían sido desarrollados en el marco de la ejecución de esos planes.

Por otra parte, lejos de hacerse cargo de las consideraciones que motivaron el rechazo de la casación, en el recurso extraordinario el apelante insiste en alegar, a través de afirmaciones dogmáticas, la supuesta imposibilidad de acreditar la existencia de la asociación ilícita sobre la base de prueba relativa a los delitos cometidos por sus miembros, en tanto esos hechos no se encuentren acreditados mediante sentencia condenatoria firme, sin atender a la interpretación del *a quo* acerca de aquella figura penal, según la cual la asociación ilícita no requiere la existencia de delitos consumados, ni siquiera principio de su ejecución, sino de un acuerdo con la finalidad de ejecutar actos calificados por la ley como delitos, y sin indicar sobre cuál de todos los elementos que la integran incidiría tal –hipotética– insuficiencia probatoria.

Asimismo, el recurrente no se ocupa de explicar por qué razón y con qué criterio cabría distinguir entre prueba referida exclusivamen-

te a la asociación ilícita y prueba que sólo concierne a los delitos cometidos por sus miembros; y por qué correspondería entender que en el *sub lite* la totalidad de la prueba evaluada atañe únicamente a los delitos que los integrantes de la asociación habrían cometido. Por lo demás, tampoco analiza en concreto el contenido de los elementos probatorios, ni demuestra que resulten insuficientes para arribar a la decisión de condena.

Del mismo modo, advierto que los planteos formulados con base en la presunción de inocencia y en los principios de acción y tipicidad, no configuran el sostenimiento de una cuestión federal, pues no suscitan una controversia acerca de la interpretación o el alcance de las normas constitucionales invocadas.

Por el contrario, aprecio que los argumentos desarrollados en ese orden, en tanto se reducen a expresar que la sentencia condenatoria no tendría sustento en el despliegue de una conducta, sino en una situación de sospecha acerca de la comisión de diversos delitos, que se tuvo por acreditados a pesar de que no se han dictado pronunciamientos condenatorios en relación a esos hechos, constituyen la reiteración de las discrepancias con el criterio del tribunal oral y del *a quo* para juzgar por demostrado el cuerpo del delito, y remiten al análisis de cuestiones de hecho y prueba, ajenas a esta instancia extraordinaria (Fallos: 307:223; 312:551), acerca de las cuales la decisión impugnada contiene fundamentos suficientes que –como se dijo– no fueron debidamente refutados y que, por opinables que resulten, no autorizan su descalificación como acto jurisdiccional.

– IV –

Por lo expuesto, opino que V.E. debe desestimar la presente queja. Buenos Aires, 12 de octubre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Marco Antonio Estrada González en la causa Ramos Mariños, Alionzo Rutillo;

Ramos Mariños, Esidio Teobaldo y Estrada Gonzáles, Marco Antonio s/ infracción arts. 210, 1° y 2° parte, 296 y 293 del Código Penal –causa N° 844–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se rechaza la queja. Hágase saber y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Marco Antonio Estrada Gonzáles**, representado por **Mariano H. Silvestroni**, **abogado defensor**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de la Capital Federal**.

CARLOS RECALDE

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

La revisión del caso hecha por los mismos jueces no garantiza la vigencia plena de la garantía de la doble instancia que exige que magistrados que no conocieron anteriormente el hecho revisen las decisiones del inferior, pues, si no, doble instancia significaría, tan sólo, doble revisión por las mismas personas.

–Del precedente “Dieser” (Fallos: 329:3034), al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la ciudad capital de la Provincia de Formosa, condenó a Carlos Recalde como autor penalmente responsable del delito de homicidio, y le impuso la pena de once años de prisión, inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena e inhabilitación especial por diez años (vid fs. 1/10).

Contra ese pronunciamiento, la defensa interpuso el recurso de fojas 11/29, que fue rechazado por la Cámara Nacional de Casación Penal a fojas 27/34.

Finalmente, ese tribunal declaró inadmisibile la apelación federal, lo que originó esta presentación directa (vid. fojas 35/41, 42/43 y 45/47).

– II –

En su escrito de fojas 35/41, la asistencia técnica de Recalde centró sus críticas en dos aspectos.

Por un lado, expresó que se había vulnerado la garantía del juez imparcial ya que el tribunal oral sentenciante fue el mismo que actuó como Cámara de Apelación respecto de actos instructorios de carácter

esencial, tales como la confirmación del procesamiento y prisión preventiva.

Asimismo, tachó de arbitrario el fallo, al entender que adolecía de fundamentos que permitieran tener por acreditado el dolo específico que requiere el tipo penal en que se apoyó la condena. En este sentido, practica un gran desarrollo doctrinal con cita de numerosos autores e invoca distintas tesis que, a su entender, de haber sido consideradas hubieran incidido en el resultado final de la causa.

El *a quo*, rechazó el primer agravio por considerarlo extemporáneo mientras que, en relación al segundo, entendió que no correspondía la habilitación de la instancia excepcional ya que la defensa a partir de una plataforma fáctica distinta de la acreditada en el pronunciamiento, trataba de revisar aspectos relativos a los hechos, pruebas y al derecho de común que, luego del análisis formulado, no aparecían como arbitrariamente o incorrectamente valorados por los sentenciantes.

– III –

En relación con el planteo referido a la vulneración de la garantía del juez imparcial, advierto que la cuestión que se pretende someter a conocimiento de V.E. guarda sustancial analogía con la que fue motivo de tratamiento en el precedente publicado en Fallos: 326:3939. Por tal motivo, cabe dar por reproducidas, en lo pertinente, las razones allí vertidas, a las que me remito en beneficio de la brevedad.

Pienso que ello es así pues, tal como sucedió en aquel caso, la cuestión que se intenta someter aquí al conocimiento de V.E., es el producto de una reflexión tardía que no corresponde analizar en esta instancia, sin que esta conclusión pueda alterarse en razón de las garantías constitucionales que se dicen vulneradas, pues los derechos han quedado afectados por las consecuencias de la conducta discrecional del apelante (conf. Fallos: 306:149; 307:635 y sus citas; 315:369), máxime cuando no se aprecia que el condenado o su defensa hayan esbozado protesta alguna desde que se constituyó el tribunal de juicio (conf. artículo 354 del C.P.P.N) la que recién introdujeron en el recurso extraordinario federal.

Si bien lo expuesto resulta suficiente a los fines de desechar ese agravio, creo adecuado agregar que en abono de ello concurre la doctrina de los actos propios pues, como se ha visto, la asistencia técnica se sometió expresamente a ese régimen y su interpretación, sin formular reserva alguna. En este sentido, ha sostenido V.E. que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (conf. Fallos: 307:1227 y 1602 y sus citas). Asimismo, se ha resuelto que el voluntario sometimiento, sin reserva expresa, a un régimen jurídico, a una decisión judicial o a una determinada jurisdicción, comporta un inequívoco acatamiento que fija la improcedencia de impugnación posterior –con base constitucional– mediante recurso extraordinario (Fallos: 316:1802 y sus citas del considerando 7°).

– IV –

En lo vinculado al restante agravio relativo a la pretendida ausencia del elemento subjetivo, advierto que la Cámara, luego de sintetizar el concepto doctrinario de dolo, concluyó que “...las alusiones formuladas en torno a la forma de la herida del impacto del proyectil y el conocimiento por parte del incausado de los efectos letales del arma que portaba en la ocasión, alcanzan, en el contexto convictivo arribado, para tener por inequívocamente probado que el disparo con acierto en la víctima se produjo con la consciente voluntad de realizar el resultado típico...” (vid fojas 27/34, especialmente esta última).

De esta breve reseña, es posible concluir que el *a quo*, no obstante haber declarado mal concedido el recurso de casación, satisfizo las pautas establecidas por V.E. el 20 de septiembre último al dictar sentencia en los autos C. 1757, L. XL “Casal, Matías Eugenio y otro sobre robo simple en grado de tentativa –causa N° 1681–” (Fallos: 328:3399), pues evaluó los agravios que la defensa había introducido respecto del fallo de condena, para lo cual revalorizó las pruebas no alcanzadas por la inmediatez del debate.

En tales condiciones la cuestión remite al análisis de circunstancias de hecho, prueba y derecho común ajenas por regla al remedio federal (Fallos: 314:1668; 315:2906; 323:2744; 325:309; 326:1525, entre otros) salvo en caso de arbitrariedad que la defensa no ha demostrado. En efecto, únicamente se ha limitado a reiterar sus cuestiona-

mientos acerca de la valoración de aspectos de esa índole y su diversa postura al respecto, sin refutar las consideraciones efectuadas por la Cámara en orden a la deficiente fundamentación de esa tacha y al grado convictivo de las demás pruebas incorporadas.

– V –

No obstante ello, no puedo dejar de reseñar que además, la defensa lejos de destacar concretamente los aspectos que, a su juicio, debieron ser considerados por los sentenciantes, sólo ha esbozado criterios genéricos e hipotéticos cuya eventual incidencia en el caso concreto no ha demostrado, pese a lo cual fueron tratados adecuadamente por el *a quo*, a tal punto que concluyó que aquellos partían de una base fáctica diferente a la que se tuvo por probada en el fallo, extremo que, por otra parte, no aparece debidamente rebatido en el remedio federal.

En tales condiciones estimo que, sin perjuicio de lo expuesto en el apartado anterior y, en cuanto a la actividad del apelante, resultan de aplicación en lo pertinente, aquellos fundamentos que expuse al dictaminar el 10 de marzo pasado, en la causa S. 783, L.XXXIX *in re* “Santucho, Pedro Lucindo s/homicidio en grado de tentativa” (vid. apartado IV), a los que me remito en beneficio de la brevedad.

– VI –

En definitiva, por todo lo expuesto considero que la crítica del recurrente se limita a intentar proponer una determinada solución jurídica en una materia cuya revisión, insisto, resulta por regla ajena a esta instancia extraordinaria en tanto sus agravios sólo traducen una discrepancia sobre la forma en que fueron apreciados y fijados los hechos y las pruebas de la causa, aspectos que en la medida que fueron adecuadamente tratados y resueltos, tanto por el tribunal de juicio, como por la Cámara de Casación con argumentos de igual naturaleza, independientemente de su acierto o error, descartan la tacha de arbitrariedad (Fallos: 303:717; 317:226 321:2904 y 322:1690, entre muchos).

En consecuencia, soy de la opinión que V.E. debe desestimar la presente queja. Buenos Aires, 09 de febrero de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Carlos Recalde en la causa Recalde, Carlos s/ homicidio –causa N° 1229–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que la cuestión planteada en autos –en torno al derecho a un tribunal imparcial– resulta sustancialmente análoga a la tratada y resuelta por esta Corte en la causa “Dieser” (Fallos: 329:3034), a cuyos argumentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo expuesto. Notifíquese y remítanse.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de

Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. Rodolfo N. Yanzon, letrado defensor de Carlos Recalde.**

Tribunal de origen: **Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la Provincia de Formosa.**

DANIEL MARIO REYNOSO v. TRANSPORTE FRIO SUR S.R.L.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde revocar la sentencia que rechazó la demanda por enfermedad accidentada dirigida contra el empleador con sustento en el Código Civil, pues el *a quo* fundó su sentencia en el precedente "Gorosito" sin emprender siquiera un mínimo esfuerzo argumentativo que justificara su aplicación, pese a que el juez de primera instancia había entendido demostradas las tareas realizadas por el actor y su relación causal con la incapacidad laboral y, por otra parte, omitió hacerse cargo de los fundamentos del trabajador relativos a que su reclamo debía prosperar toda vez que se relacionaba con una enfermedad ajena al art. 6 de la ley 24.557, cuya cobertura había sido expresamente rechazada por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La LRT, en particular su art. 39.1, ha anulado parte de la protección que constitucionalmente corresponde al empleado contra la interferencia ilegal del empleador en sus derechos y libertades individuales (arts. 18 y 19 Constitución Nacional) y en la medida que esa desprotección consiste en la imposibilidad de demandar judicialmente indemnización por la pérdida de su capacidad económica, obligándole así a soportar, total o parcialmente, el costo de las acciones ilícitas culpables del empleador, también se encuentra involucrado el derecho de propiedad (art. 17 Constitución Nacional) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).
-Del voto emitido en el precedente "Díaz" (Fallos: 329:473), al que remitió el voto-.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la sentencia del inferior (fs. 298/308) y rechazó la demanda por incapacidad laboral fundada en la legislación civil. Para así resolver, en suma, la *ad quem* arguyó la validez constitucional del artículo 39 de la ley N° 24.557 y apreció referible al supuesto, además de jurisprudencia de la Sala, el antecedente “Gorosito...” de la Corte Suprema, publicado en Fallos: 325:11 (fs. 334/340).

Contra dicho pronunciamiento, el actor interpuso recurso extraordinario (cfr. fs. 345/350), que fue contestado (fs. 353/354) y denegado a fojas 356, dando origen a la presente queja (fs. 33/39 del cuaderno respectivo).

– II –

En síntesis, el impugnante aduce que el resolutorio involucra un asunto federal en los términos del artículo 14, inciso 1°, de la ley N° 48, pues se debate la validez constitucional de los artículos 6, 39 y 49 de la ley N° 24.557. Dice que le causa un gravamen irreparable y que viola los derechos de defensa en juicio, debido proceso adjetivo, igualdad y propiedad, así como el principio de legalidad, pues revocó el pronunciamiento del inferior sin proveer fundamentos y apartándose de las pretensiones de las partes, en torno a las cuales y con arreglo a las pruebas rendidas, se estructuró el decisorio de mérito. Hace hincapié en que en el caso, a diferencia del precedente “Gorosito”, obra probado un infortunio invalidante no contemplado en el contexto de la ley N° 24.557 (cfse. fs. 345/350 y 33/39 del cuaderno de queja).

– III –

Creo menester decir, ante todo –dado que el actor recurrió la sentencia arguyendo falta de fundamento– que, sin perjuicio de la materia federal planteada, compete tratar, en primer orden, los agravios

que tocan a la arbitrariedad, dado que de existir ésta no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha (v. Fallos: 318:189; 322:904; 323:35, entre otros).

En este sentido, estimo que se debe hacer lugar al recurso deducido. Así lo pienso desde que el juzgador ha sustentado, en suma, su decisión en el precedente “Gorosito” de Fallos: 325:11, citando, para ello, párrafos completos del mismo, sin emprender siquiera un mínimo esfuerzo argumentativo que justifique su aplicación al *sub lite*, tanto más cuando, *prima facie*, las circunstancias fácticas de uno y otro caso aparecen como disímiles (Fallos: 312:1473, 2096; entre otros).

En efecto, en la sentencia recurrida se parte del presupuesto de que se desconoce la existencia del daño (v. fs. 339, párrafo 1°, renglón 20 y ss.), sin advertir que el juez de primera instancia apreció que se habían acreditado las tareas desarrolladas por el actor para la demandada y su relación causal con la incapacidad laboral determinada por el perito de oficio (fs. 232/234 y 252), siendo recién a partir de dicho extremo que, teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor y restantes pruebas producidas, determinó el resarcimiento (v. fs. 304/308).

A lo dicho se añade que la accionada al apelar no cuestionó, en rigor, la existencia del evento dañoso, la incapacidad informada por el perito, ni su relación estricta con la actividad desplegada por el trabajador, sino que se limitó sustancialmente en el punto a invocar la supuesta culpa de la víctima (v. fs. 315vta./316 y 334 ap. II).

El actor, por lo demás, alegó en la demanda que, con posterioridad al evento dañoso, la principal dio intervención a la compañía aseguradora, Provincia ART S.A., quien lo derivó a un nosocomio donde se le diagnosticó una “eventración estomacal” (cfr. fs. 25/26), sobre cuya base la compañía de seguros le comunicó, por carta documento, que tal contingencia carecía de cobertura en los términos del artículo 6 de la Ley sobre Riesgos del Trabajo por tratarse de una “enfermedad inculpable” (v. fs. 8 y 89vta.).

Ante lo explicitado, se revela, asimismo, insuficiente la mera referencia al temperamento de Fallos: 325:11 (“Gorosito...”). Y es que, en primer término, de estarse al parecer de la aseguradora, no se trataría éste, en rigor, de un supuesto en que el sistema de la ley N° 24.557

–al decir de la alzada– provea al actor de una serie de ventajas comparativas (fs. 336). Y en segundo, que, en el supuesto, se había planteado –y fue admitida– la invalidez constitucional del artículo 6 de la ley citada (fs. 39vta. y 300), sin que ello haya sido tampoco valorado por la Sala, pese a que el tema fue llevado por el actor expresamente ante ella (fs. 325vta./326).

Concluyo que la decisión de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, por lo que, al afectar las garantías constitucionales invocadas, corresponde descalificarla con base en la doctrina de la arbitrariedad. Lo anterior es así, tanto más a la luz de las consideraciones expresadas por V.E. al examinar la causa S.C. A. N° 2652, L. XXXVIII; “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidente – ley 9688”, sentencia del 21 de septiembre de 2004 (cf. Fallos: 327:3753).

Lo aseverado no implica anticipar un criterio sobre la solución que, en definitiva, procede adoptar sobre el fondo del tema, extremo que, por otra parte, es potestad exclusiva de las instancias competentes en tales materias, ajenas a la vía del artículo 14 de la ley N° 48.

– IV –

Por lo expuesto, estimo que procede hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 18 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Reynoso, Daniel Mario c/ Transporte Frío Sur S.R.L.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, con cita del criterio expuesto por esta Corte en el caso “Gorosito” (Fallos: 325:11), revocó la sentencia que había declarado la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la Ley de Riesgos del Trabajo (24.557). Ello determinó el rechazo de la demanda de indemnización por enfermedad accidente dirigida contra el empleador con sustento en el Código Civil. Contra tal decisión, la vencida dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja en examen.

Que asiste razón a la apelante en materia de arbitrariedad. En efecto, por un lado se advierte que el *a quo* fundó su sentencia en el citado precedente sin emprender siquiera un mínimo esfuerzo argumentativo que justificara su aplicación al *sub lite*, pese a que el juez de primera instancia había entendido demostradas las tareas realizadas por el actor y su relación causal con la incapacidad laboral determinada por el perito médico. Por el otro, y no obstante lo antedicho, lo decisivo para este caso radica en que omitió hacerse cargo de los fundamentos del trabajador relativos a que su reclamo debía prosperar con prescindencia de la cuestión de constitucionalidad antes aludida, toda vez que se relacionaba con una enfermedad ajena al art. 6 de la ley 24.557, cuya cobertura había sido expresamente rechazada por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo. Luego, al estar comprometidas defensas que, prima facie consideradas, resultan conducentes para la debida solución del litigio, corresponde, con arreglo a conocida y permanente jurisprudencia de esta Corte, descalificar la decisión en juego a fin de que las cuestiones soslayadas reciban tratamiento, lo cual no abre juicio sobre su mérito.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se resuelve hacer lugar a la queja, admitir el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y devuélvase el expediente a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

El recurso extraordinario del actor, cuya denegación origina la presentación de esta queja, en lo relativo a la inconstitucionalidad del artículo 39, inciso 1° de la ley 24.557, remite a cuestiones sustancialmente análogas a las consideradas por esta Corte en el caso D.995.XXXVIII “Díaz, Timoteo Filiberto c/ Daspia S.A.”, sentencia del 7 de marzo de 2006 (Fallos: 329:473, voto de la jueza Argibay), a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir por razón de brevedad.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada con los alcances indicados, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Acumúlese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el actor, Daniel Mario Reynoso**, representado por el **doctor Jorge Luis Grinszpun**.

Tribunal de origen: **Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo**.
Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 48**.

JORGE LUIS SORIA v. RA Y CES S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, para eximir de responsabilidad a la ART en los términos del art. 1074 del Código Civil, se basó exclusivamente en descartar la relación de causalidad entre el daño y la conducta de aquélla en la observancia de sus obligaciones, sin efectuar el previo examen de las circunstancias de hecho propias de la causa y agotándose en conclusiones no precedidas de demostración alguna.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Atento el carácter eminentemente fáctico de la responsabilidad en el infortunio laboral, no puede entenderse que la ausencia de motivación de la sentencia quede saneada por la remisión a precedentes que conciernen a otros litigios.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que incurrió en un apartamiento palmario del derecho que juzgó aplicable, al consagrar una suerte de exención de responsabilidad civil, absoluta y permanente, de las ART respecto de sus obligaciones en materia de prevención de los riesgos del trabajo, pues uno de los objetivos que caracteriza a la ley 24.557 y su decreto reglamentario 170/96, es reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos, a lo que suma haber emplazado a los entes aseguradores, entre otros sujetos, como obligados a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente dichos riesgos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes.

tes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

La sentencia que estableció que la presunta omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo no es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y que no se ha probado la existencia de un nexo adecuado de causalidad se basa en una interpretación legítima de la ley, consistente con precedentes de la Corte Suprema, y coherente con las demás reglas del ordenamiento, no contiene defectos de razonamiento susceptibles de conducir a su descalificación como acto jurisdiccional válido (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt).

RIESGOS DEL TRABAJO.

La protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil, pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que eximió a la ART de responsabilidad en los términos del art. 1074 del Código Civil (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala I), que revocó parcialmente el del inferior y rechazó la demanda contra “Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.”, por considerar que no podía responsabilizarse a la empresa de seguros, en los términos del artículo 1074 del Código Civil, sobre la base de entender que, en el supuesto, colocó una causa adecuada o condición relevante para la ocurrencia del daño sufrido por el actor (cfse. fs. 463), la reclamante interpuso recurso extraordinario federal (fs. 475/480), que fue contestado por la contraria (cfse. fs. 486/490) y denegado a fs. 492, dando lugar a la interposición de la presente queja (v. fs. 10/14 del cuaderno respectivo).

– II –

La actora promovió demanda contra R.A. & C.E.S. S.A. y Provincia ART S.A. peticionando la declaración de inconstitucionalidad del artículo 39, inciso 1°, de la ley 24.557 y la reparación integral de una minusvalía derivada de un infortunio laboral, fundada en el artículo 1113 del Código Civil. Dice que sufrió el daño mientras desplegaba tareas para la principal, accionando una traccionadora que carecía de mínimos recaudos de seguridad para los operarios que debían manipularla; responsabilizando por tal motivo al empleador, en su calidad de propietario de la máquina, y a la aseguradora, en razón de haber faltado a su deber de velar por la observancia de las reglas de higiene y seguridad industrial en los establecimientos de sus asegurados –artículo 4, incisos 1° y 4°, de la ley N° 24.557– (v. fs. 4/19).

Contestada la presentación por las co-demandadas (v. fs. 47/72 y 106/112), el magistrado de primera instancia admitió el reclamo indemnizatorio del actor, previo hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del artículo 39, inciso 1°, de la ley N° 24.557, por apreciar que la prohibición de acceso a la vía civil colisiona con las garantías consagradas por los artículos 14 bis, 16 y 17 de la Carta Magna, al impedir la reparación integral del daño a los trabajadores. Consideró,

además, que era carga de la aseguradora la seguridad y vigilancia del lugar de tareas, por lo que infirió que el infortunio se produjo, en el plano del artículo 1113 del Código Civil –es decir, por el riesgo o vicio de la máquina traccionadora– en razón de haber omitido dicha parte los deberes impuestos por la Ley de Riesgos del Trabajo, en los términos del artículo 1074 del mismo ordenamiento (fs. 399 /403).

Recurrida la sentencia, en lo que nos ocupa, por Provincia ART SA (v. fs. 416/432), dio lugar al fallo en crisis que, como se relató, finca en que no se acreditó que el infortunio haya acaecido por una causa imputable a la aseguradora de riesgos del trabajo (fs. 463).

– III –

La quejosa se agravia del fallo recurrido, pues arguye que el mismo no satisface los presupuestos básicos que exige un adecuado servicio de justicia. Refiere que no cuenta con fundamentos que lo relacionen ciertamente con los hechos debatidos, lo que lo torna arbitrario. Sostiene que se aparta de las reglas de la sana crítica de modo tal que priva al actor de una indemnización que legítimamente le corresponde y que sólo se ocupa abstractamente de la cuestión relativa a la responsabilidad de la aseguradora, sin analizar los extremos propios del caso. Refiere un supuesto de gravedad institucional y la afectación de las garantías de los artículos 14, 14 bis, 15, 16, 17, 18, 19, 28, 31 y 33 de la Constitución Nacional.

Se agravia por entender que el antecedente invocado de manera dogmática por la Cámara (“Rivero”) no es referible a las actuaciones, toda vez que en ese supuesto el infortunio ocurrió cuando el trabajador cayó de una escalera móvil por la falta de uso del cinturón de seguridad, mientras que, en el estudiado, el daño se produjo a raíz de una maquinaria que pertenecía a la empleadora y carecía de resguardos mínimos; de lo que infiere que, en tanto en el primero, la denuncia de la eventual inobservancia de las medidas de seguridad no podría haber influido en la decisión del operario de valerse o no del cinturón; en el segundo, ella hubiera bastado para que no se persistiese en el empleo de una máquina carente de la debida protección. Hace hincapié en la naturaleza estática, manifiesta, previsible y controlable del riesgo y en la omisión de sus deberes y cargas por la compañía de seguros (fs. 475/480).

– IV –

Previo a todo, procede decir que el juez de primera instancia estimó probado que el infortunio que incapacitó al trabajador se produjo por el riesgo o vicio de la traccionadora, desde que no logró acreditarse como eximente la falta de debida diligencia del operario al tiempo de extraer las gomas de los moldes de yeso, y menos, su supuesta distracción por hallarse jugando con sus compañeros. Hizo hincapié en el precario estado del artefacto, protegido en la parte superior mas no en la inferior (sector de la polea), y en la declaración de un compañero de trabajo que testimonió sobre el deficiente estado de la linga de acero que atrapó el guante, y con ello, la mano, del actor (“...deshilachada, vieja, en mal estado...”).

Entendió también probado –allende la responsabilidad del principal– que Provincia ART S.A. inobservó las obligaciones de seguridad y vigilancia en el sitio de labor impuestas por la ley N° 24.557 y el decreto N° 170/96, sobre la base de apreciar que el modo en que acaeció el infortunio implicó omisiones a dichos deberes en los términos del artículo 1074 del Código Civil (v. fs. 399/403).

Frente a ello, conforme se reseñó, se yergue el aserto de la alzada en punto a que los presuntos incumplimientos de la empresa de seguros –en definitiva, la omisión de denuncia a la Superintendencia respectiva– no constituyen causa adecuada o condición relevante del evento dañoso, sin perjuicio que, de sostenerse lo contrario, sería la persona asegurada –no el damnificado– la acreedora de la conducta debida y, por ende, la legitimada activa de una eventual acción resarcitoria (fs. 463).

Dejando de lado lo escueto de los fundamentos provistos en el caso por la Sala I –particularmente, en punto a la explicitación del temperamento sostenido en relación a las circunstancias de la causa– y lo tocante al grado de analogía del supuesto con los antecedentes citados en el decisorio; advierto que esta Procuración General tuvo oportunidad de expedirse con anterioridad en casos semejantes al presente; verbigracia, el antecedente “Rivero”, registrado en Fallos: 325:3265 y, más recientemente, S.C. P. N° 673, L. XXXVIII y P. N° 961, L. XXXVII, “Ponce, Ricardo Daniel c/ Ferrosider S.A. y otro”; del 10 de marzo de 2004; y S.C. P. N° 1819, L. XXXIX; “Pesaresi, Walter D. c/ Cooperativa de Agua y Luz de Pinamar s/ accidente”, del 30 de septiembre de 2004;

a cuyos términos cabe remitir, en lo pertinente, por razón de brevedad.

En ese plano, sin ignorar que V. E. tiene reiteradamente dicho que la apelación federal no tiene por fin revisar en una tercera instancia ordinaria cuestiones que son propias de los jueces de la causa, relativas a la apreciación de hechos y pruebas y al derecho procesal y común; ha admitido, no obstante, su procedencia en los casos en que el fallo recurrido exhibe una evidente falta de fundamentación, tornándolo inválido en términos de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias.

En el supuesto, como quedó dicho, el accidente se produjo a partir de la intervención de una máquina perteneciente a la principal, la que carecía de mínimas condiciones de seguridad para la integridad física de los trabajadores –cfr. fotografías que lucen a fs. 208/230–. Por otra parte, a fojas 251vta., el perito ingeniero designado de oficio informó que el artefacto no contaba con protección total y los dichos del compañero de la víctima ponen de relieve el estado precario en el que se encontraba el aparato en ocasión del suceso (fs. 151/152).

En su memorial, el actor resalta que con la máquina se trabajaba a diario, estaba ubicada en el mismo lugar dentro del establecimiento y era un elemento fundamental dentro del proceso de producción de bienes que producía y comercializaba la empresa. Es claro que la visita al lugar del trabajo por parte de la aseguradora hubiera constatado que la traccionadora era un elemento notoriamente riesgoso para la integridad física de los operarios asignados a su empleo. El examen detenido de los antecedentes reseñados –cuya consideración pormenorizada omite el *a quo*– evidencia omisiones a los deberes de seguridad y vigilancia a que Provincia ART S.A. se hallaba obligada por disposiciones de la Ley sobre Riesgos de Trabajo y su preceptiva reglamentaria, sobre las que se abundara en los antecedentes ya citados –en último término, denuncia a la Superintendencia de Riesgos de Trabajo–. En tal situación, la afirmación de la alzada que sostiene que exime de responsabilidad a la ART sobre la base que no puede afirmarse que la aseguradora “... puso una causa adecuada o condición relevante del resultado dañoso...”, resulta un argumento genérico y dogmático, que prescinde tener en cuenta que la posibilidad de prever y conjurar riesgo y vicios de la traccionadora que causó el siniestro, estaba razonablemente al alcance y entre las obligaciones de la firma de seguros, lo que las tornó condición relevante o adecuada del daño

(v. art. 1074 y nota al Título VIII –"De los actos ilícitos"– del Código Civil).

Concluyo, entonces, que la sentencia de la *ad quem* satisface sólo en forma aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente, con arreglo a los hechos de la causa, extremo que impone su descalificación como acto jurisdiccional (Fallos: 301:472; 307:228, entre otros).

– V –

Por lo expuesto, estimo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 13 de septiembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Soria, Jorge Luis c/ RA y CES S.A. y otro", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que la sentencia de primera instancia hizo lugar al reclamo del trabajador por indemnización de los daños sufridos a consecuencia de un accidente laboral, y condenó al empleador y a Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. Tomó en cuenta, por un lado, que el infortunio se produjo por el riesgo o vicio de la máquina traccionadora con la que operaba el actor, la cual no contaba con los elementos de protección adecuados; en consecuencia, tuvo por responsable a dicho empleador en los términos del art. 1113 del Código Civil. Por el otro, entendió que la aseguradora no había cumplido con las obligaciones impuestas a su cargo por la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557, y el decreto 170/96, referentes a la seguridad y vigilancia en el lugar de

trabajo, “ya que de la manera en que se produjo el infortunio (no existen dudas que la máquina traccionadora carecía de protección en la zona de la polea, cuanto que el estado deficiente del cable provocó el ‘enganche’ del guante del actor) implican omisiones a los deberes impuestos por la LRT, por lo que resulta responsable en los términos del art. 1074 del Código Civil”. La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, con motivo de la apelación de la aseguradora, revocó la condena que pesaba sobre ésta. Consideró la alzada que, en virtud de lo resuelto en los dos antecedentes de esa cámara que citó, “no puede responsabilizarse a la citada ART en los términos del art. 1074 del Código Civil, pues no puede afirmarse que esta última puso una causa adecuada o condición relevante del resultado dañoso sufrido por el actor. Ello no causó el siniestro, no constituyó una de sus condiciones de ocurrencia y, por ello, no genera responsabilidad por las consecuencias dañosas” en el marco de la norma citada. En tales condiciones, la actora interpuso recurso extraordinario contra este aspecto de lo resuelto, cuya denegación motiva la presente queja.

Que la aludida apelación es admisible y procedente con arreglo a conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencia. En efecto, toda vez que la absolución de Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. se basó exclusivamente en descartar la relación de casualidad entre el daño y la conducta de aquélla en la observancia de sus obligaciones, resulta evidente que este desenlace no pudo ser alcanzado, válidamente (art. 18 de la Constitución Nacional), sin el previo examen de las circunstancias de hecho propias de la causa. Por lo contrario, tal como se sigue de lo expuesto en el párrafo anterior, el fallo atacado se agota en conclusiones no precedidas de demostración alguna. En tal sentido, dos advertencias se imponen habida cuenta de que el fallo también se integra con la remisión a dos pronunciamientos de la cámara. Primeramente, la relativa a que, atento el carácter eminentemente fáctico del punto en juego, mal puede entenderse que la señalada ausencia de motivación quede saneada por dicha remisión, máxime cuando ésta concierne a otros litigios y no se indica, siquiera, el nexo que mediaría entre éstos y el presente. En segundo lugar, cabe precisar que, dados los términos en que se expidió en el *sub examine*, tampoco podría interpretarse que el *a quo* ha sostenido, con alcance general, que cualquiera fuese el incumplimiento de la aseguradora de sus obligaciones en materia de prevención de los riesgos derivados del trabajo, ello nunca podría constituir la causalidad jurídica computable a los fines de su responsabilidad. Más aún; de entenderse lo contrario, debería admitirse que el sentenciante incu-

rrió en un apartamento palmario del derecho que juzgó aplicable, al consagrar, mediante tal enunciado, una suerte de exención de responsabilidad civil, absoluta y permanente, de las aludidas empresas en el marco obligacional indicado. Al respecto, es insoslayable subrayar que uno de los “objetivos” que caracteriza a la ley 24.557, es “reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención” de los riesgos mencionados (art. 1.2.a), a lo que suma haber emplazado a los entes aseguradores, entre otros sujetos, como “obligados a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente” dichos riesgos (art. 4.1; asimismo: art. 31.1). El decreto reglamentario de la ley 170/96, a su turno, es más que elocuente en este terreno (vgr. arts. 18, 19, 20 y 21; asimismo: arts. 28 y 29).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada en cuanto fue materia del agravio examinado a fin que, por quien corresponda, se dicte una nueva con arreglo a la presente; con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la sentencia de primera instancia hizo lugar al reclamo indemnizatorio por accidente de trabajo y condenó solidariamente a RA & CES S.A. y a Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. Respecto de la primera, empleadora del actor, sostuvo que concurrían los extremos del art. 1113 del Código Civil porque la máquina que operaba el dependiente al momento del infortunio carecía de elementos de protección adecuados. En base a esta última circunstancia, en-

tendió que la aseguradora no había cumplido con las obligaciones a su cargo relativas a la seguridad y vigilancia en el lugar de trabajo, impuestas por la ley 24.557 y el decreto 170/96. Por su parte, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al revocar parcialmente lo resuelto, rechazó la demanda contra la aseguradora de riesgos del trabajo, con el argumento de que no se alegó ni se probó que el presunto incumplimiento haya sido causa adecuada del daño. Contra dicho pronunciamiento la parte actora interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola desconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

3°) Que la sentencia impugnada decidió que la presunta omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo no es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y que no se ha probado la existencia de un nexo adecuado de causalidad. Esta regla se basa en una

interpretación legítima de la ley, consistente con los precedentes de esta Corte Suprema, y coherente con las demás reglas del ordenamiento, por lo que no contiene defectos de razonamiento susceptibles de conducir a su descalificación como acto jurisdiccional válido.

4°) Que en cuanto a la aplicación de la ley, la sentencia diferencia correctamente entre la acción resarcitoria derivada de la ley de riesgos del trabajo y la que se basa en la opción por la acción civil.

En el primer sentido, la ley 24.557 establece que la Aseguradora de Riesgos del Trabajo está obligada a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos laborales. Es una finalidad prioritaria, tanto de la ley como del sistema en general, la prevención de los accidentes y la reducción de la siniestralidad (art. 1, ítem 2., ap. a), de la ley 24.557) y por ello se obliga a las aseguradoras de riesgos del trabajo a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo y se las habilita para que se incluya en el contrato respectivo los compromisos de cumplimiento de la normativa sobre higiene y seguridad pactados entre la aseguradora y el empleador (art. 4, ítem 1, párrafo 1°). El deber de prevención eficaz implica conductas específicas de asesoramiento (decreto 170/96), de control de las medidas sugeridas, y de denuncia de los incumplimientos en que incurra el empleador por ante el ente de superintendencia.

El incumplimiento del referido deber legal tiene consecuencias específicas dentro del aludido microsistema normativo, siendo legítimo que se carguen a la aseguradora los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramiento.

Pero cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil. Ello es así, porque un mismo hecho dañoso puede dar lugar a acciones diversas que el derecho pone a disposición de la víctima, de carácter penal, civil, o laboral. Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquella que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la

prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena. También en este último campo hay diferencias ostensibles entre una acción fundada en el ámbito contractual o extracontractual, o si se invocan daños causados al trabajador por una cosa, por el ambiente, o por un producto elaborado.

Frente a este amplio panorama, el derecho puede permitir la opción entre diferentes regímenes legales, o la acumulación, supuesto en el cual la víctima puede promover una acción y utilizar las reglas de otras si le resultan convenientes.

En el presente caso se trata del ejercicio de una opción y es una decisión que el actor realiza voluntariamente y no puede señalarse que al respecto exista hiposuficiencia alguna, ya que hay elementos jurídicos claros que brinda el ordenamiento y una información accesible a bajo costo. Una vez que el actor selecciona la acción, el juez puede delimitar la pretensión calificándola, es decir, eligiendo la norma aplicable frente a los hechos expuestos, pero no puede sustituirlo en la decisión que el legislador dejó en el ámbito de su facultad.

El juicio de calificación no puede afectar los derechos del debido proceso, cambiando por vía pretoriana la pretensión que ya ha contestado la demandada, ni tampoco utilizar reglas pertenecientes a distintos ámbitos desarticulando la lógica de la ley. Esto último es particularmente claro en todo el derecho comparado y en los diversos subsistemas de reparación que prevé el ordenamiento legal argentino, en los cuales el derecho común cumple el rol de fuente complementaria, pero no sustitutiva.

Esta Corte ha señalado con vigor que la protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil (causa "Aquino", registrada en Fallos: 327:3753). Pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad.

5°) Que en el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la impu-

tación, así como el nexo causal con el daño. El actor menciona que la aseguradora no ha inspeccionado a la empresa asegurada y de ello pretende que se la condene a reparar la totalidad del daño causado por una máquina de propiedad de su empleador. En el derecho civil vigente se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, lo que, si bien puede ser motivo de una amplia interpretación, no puede ser ignorado, ya que nadie puede ser juzgado conforme a criterios que no sean los de la ley.

6°) Que la regla mencionada es consistente con los precedentes de esta Corte (Fallos: 325:3265). En la mencionada decisión se trató de un caso análogo. La alzada, al revocar la sentencia de primera instancia, rechazó la demanda dirigida contra “Mapfre Aconcagua ART S.A.” por considerar, en sustancia, que el incumplimiento por parte de la aseguradora de las obligaciones y cargas en materia de prevención y vigilancia y la omisión de efectuar recomendaciones –en ese caso acerca del uso de cinturón de seguridad– no alcanzaban para responsabilizarla, toda vez que el siniestro había ocurrido por causas eminentemente físicas que no se hubieran evitado con el despliegue de actividad cuya falta se reprochaba. Máxime, cuando no tenía el deber de vigilar cotidianamente la labor durante toda la jornada, ni instruir sobre el modo de realizarla careciendo de la potestad de impedir las en hipótesis de riesgo. Como se observa, en aquellas actuaciones se debatía el punto primordial de la presente *litis*, esto es, la responsabilidad de las aseguradoras de riesgos del trabajo por el deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad.

La Corte desestimó las presentaciones directas por denegación de los recursos extraordinarios deducidos por la actora y por el señor defensor público. Ello, por entender que se configuraba un supuesto de arbitrariedad y el caso no superaba los requerimientos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que el Estado no responde por los accidentes de este tipo. No hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el nexo causal. Por otra parte, el Estado Nacional no puede delegar un poder de policía estatal que recae en las provincias (art. 126 de la Constitución Nacional).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Soria, Jorge Luis**, representado por **el Dr. Martín Wernicke**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala I.**

DAVID RAUL SORRIBAS LOUBET

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

No se dirige contra una sentencia definitiva el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos contra la resolución que no hizo lugar a la suspensión del debate ni al pedido de suspensión del juicio a prueba y ordenó su prosecución.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos contra la resolución que no hizo lugar a la suspensión del debate ni al pedido de suspensión del juicio a prueba y ordenó su prosecución (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

El Tribunal en lo Criminal N° 2, de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires, durante el juicio para determinar la responsabilidad de David Raúl Sorribas Loubet en un hecho de defraudación por supuesta remuneración a funcionarios judiciales, decidió no hacer lugar a la suspensión del debate ni al pedido de suspensión del juicio a prueba, ordenando, en consecuencia, su prosecución (fojas 116 vuelta del principal). La defensa planteó la revocatoria y la apelación en subsidio, y el tribunal rechazó ambas vías (fojas 117 vuelta y 118), por lo que fue en queja ante la Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Mar del Plata, cuya Sala Segunda resolvió abrirla, y estudiando la cuestión, confirmó la resolución apelada "por resultar extemporánea la solicitud de suspensión del juicio a prueba".

Interpuesto el recurso de casación, la Sala I del Tribunal de Casación Penal de la provincia, lo declaró inadmisibles por haber sido presentado fuera de término (fojas 42 a 45 vuelta del incidente respectivo).

Deducidos los recursos de inconstitucionalidad, nulidad e inaplicabilidad, y desestimados por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires (fojas 79 y vuelta), se presentó el extraordinario federal que, denegado por el *a quo* (fojas 86 y vuelta), dio origen a esta queja.

Remedio que V. E. puede rechazar, pues no se da el requisito de sentencia definitiva o equiparada a tal. Buenos Aires, 13 de octubre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de David Raúl Sorribas Loubet en la causa Sorribas Loubet, David Raúl s/ defraudación –causa N° 90.197–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se rechaza la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI,
DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **David Raúl Sorribas Loubet**, representado por el **Dr. Ernesto F. de la Plaza**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

TREL S.A.C.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Aún cuando lo atinente a la determinación del monto del juicio, la apreciación de los trabajos cumplidos y la exégesis y aplicación de las normas arancelarias no es –en razón de su carácter fáctico y procesal– susceptible de tratamiento en la instancia extraordinaria, ello no es óbice para descalificar lo resuelto cuando el fallo exhibe una evidente falta de fundamentación.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto la reducción de los estipendios del síndico, si el tribunal de alzada evaluó los trabajos de la perito contadora a la luz del decreto-ley 16.638/57, para reducir –además de los de la experta– los honorarios de aquél, que desarrolló otra labor y cuya remuneración se rige por el art. 287 de la ley 24.522, ya que la solución acordada no permite referir concretamente el estipendio del funcionario al respectivo arancel e impide precisar el motivo determinante de la variación sustancial dispuesta.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que redujo los estipendios del síndico (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores jueces de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, resolvieron a fs. 364/68 de los autos principales (fojas que citaré en lo sucesivo salvo indicación en contrario) modificar la regulación de honorarios del Síndico Martio Oscar Bruzzo efectuada a fs. 329/30 por el tribunal de primera instancia y redujo la suma original de \$ 300.000 (trescientos mil pesos) a \$ 32.000 (treinta y dos mil pesos).

Para así decidir el *a quo* consideró que la mecánica aplicación de las alícuotas arancelarias previstas en el decreto-ley 16638/57 cuya vigencia no fue impugnada, sobre la base de \$ 35.563.714 (treinta y cinco millones quinientos sesenta y tres mil setecientos catorce pesos) daría lugar en la especie a la determinación de una remuneración materialmente excesiva y concretamente desproporcionada con las tareas efectivamente realizadas y con los mínimos y máximos que prevé el artículo 33 de la ley 21.839, modificada por la ley 24.432, establecidos para remunerar a los demás profesionales del derecho.

Destacó, asimismo, el tribunal que fijar sumas de tal entidad significaría incurrir en el reproche del aforismo *Summun jus, summa injuria* si se atiende a que la tarea pericial no resultó compleja; en atención a ello interpreto que correspondía apartarse de las alícuotas previstas en el decreto mencionado y establecer una retribución acorde a la extensión de las labores profesionales desarrolladas efectivamente en la causa y que tal visión conceptual del tema no deriva de la ley 21.839 y de la ley 24.432, sino de los más antiguos principios de derecho.

– II –

Contra dicha decisión el síndico Mario Oscar Bruzzo interpuso recurso extraordinario a fs. 400/404, el que desestimado a fs. 419/420, dio lugar a esta presentación directa.

Alega el recurrente la arbitrariedad del fallo, señalando, en lo sustancial, que el tribunal de alzada reduce los honorarios profesionales a un monto que se halla muy por debajo del mínimo del arancel, llevándolos a un porcentaje equivalente al 0,09% del crédito verificado, y, que el tribunal, no sólo no tuvo en cuenta la normativa aplicable al caso, sino que no da razón alguna para justificar o fundar tal decisión, ya que no hay crítica o reproche a la labor del apelante.

Destaca, por otro lado, que la sentencia impugnada se reduce a argumentar en torno a normativa no aplicable en su caso y a tareas cumplidas por otro profesional, que nada tienen que ver con su actuación.

– III –

Si bien V.E. ha resuelto en reiteradas oportunidades, que las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son por su naturaleza ajenas –como regla– a la apelación extraordinaria, así como, que la doctrina establecida acerca de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida en la materia, no es menos cierto que ha hecho excepción a tal criterio en aquellos casos donde se ha omitido dar indispensable y mínima fundamentación a la decisión conforme a las circunstancias de la causa, o cuando la regulación dispuesta no encuentra relación alguna con el respectivo arancel, lo cual importa dictar un pronunciamiento descalificable como acto judicial (v. doctrina de Fallos: 308:1079, 324:2966, 325:1691).

Pienso que tal supuesto se verifica en el caso ya que de las circunstancias de la causa surge que el *a quo* redujo el monto de los honorarios del sindico Mario Oscar Bruzzo a la suma de \$ 32.000 resultando tal regulación absolutamente ajena a la normativa aplicable, ya que tal honorario importa reconocer menos del 13% (trece por ciento) del mínimo que se le hubiese podido regular conforme a las previsiones del artículo 287 de la ley 24.522 y 6, 7, 9, 31 y 33 de la ley 21.839 según texto ley 24.432.

Por otro lado, el tribunal además de desconocer las disposiciones legales arancelarias aplicables no advierte que la previsión del artículo 13 de la ley 24.432 permite “exclusivamente apartarse de los montos o porcentuales mínimos establecidos en los regímenes arancela-

rios...”, pero no de la base regulatoria implicada en cada caso, lo cual manifiestamente ha ocurrido en la especie pues la reducción de los honorarios al 0,001 % del monto del crédito (37.563.714,35 pesos) solo tiene cabal explicación en un desconocimiento de dicha base de cálculo lo que torna descalificable al decisorio (conf. disidencia del Dr. Ricardo Lorenzetti en sentencia dictada por V.E. el 25 de octubre de 2005, en autos “Tecno Alimentario S.A. s/ quiebra s/ incidente de revisión” promovido por el Fisco Nacional” C. S. T. 672, L. XXXVIII).

A lo expuesto cabe agregar que la decisión apelada resulta dogmática por cuanto la argumentación sostenida por el *a quo*, gira en torno a la actuación y los honorarios regulados a la profesional perito contadora en los autos y a la legislación aplicable en tal supuesto (decreto-ley 16638/57) norma de la que además se desprende (artículo 5°) que a los fines de la regulación de honorarios de los síndicos de concursos corresponde aplicar la ley específica.

Creo por tanto, que la decisión del tribunal importa un ejercicio irrazonable de su facultad de reducir los porcentuales que habilita la ley, ya que ello no puede estar sujeto a la mera voluntad dogmática o al arbitrio injustificado de los jueces, generando una directa afectación de los principios del debido proceso y la defensa en juicio de los derechos.

Por ello, opino que V. E. debe hacer lugar a la presente queja, admitir el recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto el decisorio apelado y mandar se dicte una nueva sentencia con ajuste a derecho. Buenos Aires, 21 de abril de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Mario Oscar Bruzzo en la causa Trel S.A.C. s/ quiebra s/ incidente de revisión por Banco de Crédito Rural Argentino S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que redujo los estipendios del síndico, contador Mario Oscar Bruzzo, de \$ 300.000 a la suma de \$ 32.000, éste planteó el recurso extraordinario cuyo rechazo dio origen a la presente queja.

2°) Que aún cuando lo atinente a la determinación del monto del juicio, la apreciación de los trabajos cumplidos y la exégesis y aplicación de las normas arancelarias no es –en razón de su carácter fáctico y procesal– susceptible de tratamiento en la instancia extraordinaria, ello no es óbice para descalificar lo resuelto cuando –como en el caso ocurre– el fallo exhibe una evidente falta de fundamentación (Fallos: 319:1072; 325:848).

3°) Que, en efecto, el tribunal de alzada evaluó los trabajos de la perito contadora designada en autos a la luz del decreto-ley 16.638/57, para reducir –además de los de la experta– los honorarios del síndico, que desarrolló otra labor y cuya remuneración se rige por el art. 287 de la ley 24.522.

De tal modo, la solución acordada no permite referir concretamente el estipendio del funcionario al respectivo arancel e impide precisar el motivo determinante de la variación sustancial dispuesta.

4°) Que, en tales condiciones, toda vez que media nexo directo e inmediato entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas, corresponde descalificar la sentencia en cuanto fue materia de agravio (art. 15 de la ley 48).

Por ello, y lo dictaminado concordemente por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte uno nuevo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el síndico de la quiebra Mario Oscar Bruzzo con el patrocinio letrado de la Dra. Elizabeth Agustina Pirota.**
Tribunal de origen: **Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 23.**

ALBERTO ULLOA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de los tratados.

El recurso extraordinario es formalmente procedente cuando los agravios conducen a la interpretación de tratados internacionales –Ley Suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional)– lo que suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de esa vía (art. 14, inc. 3° de la ley 48 y art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

MATRIMONIO.

Según las disposiciones del Tratado de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1940 en el caso de matrimonio celebrado en otro país contratante con

impedimento de ligamen, no impone a los otros países contratantes la obligación internacional de desconocerle validez, sino que deja librado al orden público internacional del Estado requerido la decisión sobre la reacción que más convenga al espíritu de su legislación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SUCESION.

En virtud de la modificación de los principios que informan la legislación matrimonial argentina por la ley 23.515 y del criterio de actualidad del orden público internacional, el orden jurídico argentino carece de interés actual en reaccionar frente a un matrimonio celebrado en el extranjero con impedimento de ligamen y que es invocado en virtud de los derechos sucesorios de la cónyuge supérstite.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Forma.

El requisito de reserva no existe, en realidad, en el marco del recurso extraordinario –sería un excesivo rigorismo–, sino que la exigencia que debe cumplirse es el oportuno planteo de la cuestión federal a fin de que los jueces puedan decidirla, planteo que incluso no requiere de fórmulas sacramentales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes de la Sala “K”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, revocaron la resolución del juez de grado, y declararon inválido el acto de matrimonio celebrado entre el causante y la hoy recurrente Sra. Lucrecia Beatriz Woodyatt, y con ello su pretendida vocación sucesoria, excluyéndola de la declaratoria de herederos dictada en autos (v. fs. 161/162).

Para así decidir, los juzgadores destacaron que se encuentra acreditado en autos que el causante contrajo nupcias con la señora Woodyatt en el año 1980 en el extranjero (Perú), como así también que en esa oportunidad la contrayente se encontraba divorciada en Argentina del señor Gordillo bajo el régimen de la ley 2393 desde el año 1975, y que

recién en el año 1987 se anotó marginalmente en la partida correspondiente la conversión del divorcio en vincular de conformidad con la nueva regulación dispuesta por la ley 23.515. Juzgaron que dicho matrimonio fue celebrado en fraude de la legislación argentina, pues la señora Woodyatt no tenía en ese momento aptitud nupcial por haberse casado con anterioridad en nuestro país, contando con sentencia de divorcio en los términos de la ley 2393, norma por la que no se disolvía el vínculo configurándose así el impedimento del artículo 166, inciso 6° del Código Civil.

De tal forma –prosiguieron– no puede soslayarse la aplicación del artículo 13 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940, que sujeta la validez del matrimonio a la ley del lugar donde se celebre y a su vez faculta a los estados signatarios a no reconocer el matrimonio que se hubiere celebrado en uno de ellos cuando se halle viciado de alguno de los impedimentos allí enumerados, incluyendo en el inciso e) el matrimonio anterior no disuelto legalmente. Invocaron el fallo plenario de la Cámara de fecha 8 de noviembre de 1973 (conf. ED 54-136), en el que se dispuso que no es necesario para privar de eficacia a la partida de matrimonio extranjero contraído con impedimento de ligamen en fraude de la ley, la promoción de la acción de nulidad prevista en la ley 2393. Si bien reconocieron que con posterioridad la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo una postura contraria, razonaron que no puede dejarse de lado que el artículo 303 del ritual impone obligatoriamente la adecuación a la doctrina plenaria antes citada. Con cita de antecedentes de la propia Cámara, expusieron que los efectos del divorcio vincular se producen recién a partir de la sentencia firme que lo decreta, recuperando los cónyuges su aptitud nupcial de inmediato, siendo evidente que ese efecto es para el futuro, más nunca puede retrotraerse en el tiempo y menos aún conceder una suerte de saneamiento a un matrimonio celebrado en fraude a la ley argentina.

– II –

Contra este pronunciamiento, la señora Lucrecia Beatriz Woodyatt, interpuso el recurso extraordinario de fs. 168/182 vta., cuya denegatoria de fs. 203 y vta. motiva la presente queja.

Se agravia sustancialmente porque la sentencia impugnada –afirma– no recepta la doctrina actual de la Corte Suprema de Justicia de

la Nación, que allí cita, por la que se le otorga validez al matrimonio celebrado en el extranjero, dado que, en la actualidad, no repulsa el ordenamiento legal interno. Alega que viola el principio *locus regis actum*, también receptado por el Tribunal, en tanto que la Sala juzgadora de modo elíptico se expide sobre la ley aplicable al momento de celebrarse un matrimonio que no acepta, violando la ley actual, el principio legal citado y el principio de congruencia. Añade que realiza una incorrecta interpretación y aplicación del sistema de derecho internacional privado y de normas extranjeras. Expone que tanto la República Argentina como la República de Perú, suscribieron y ratificaron el Tratado de Montevideo de 1940, cuyo artículo 13 dispone que la validez del matrimonio se juzgará por las leyes del lugar de celebración. Conforme a ello –prosigue– el matrimonio celebrado entre el causante y la recurrente fue debidamente celebrado y era plenamente válido.

Aduce que el pronunciamiento se expide sobre cuestiones que no pudieron recaer en este proceso y en esta jurisdicción, cuando era aplicable la ley y jurisdicción extranjera. Expresa que viola el orden público internacional, so pretexto de la aplicación de un orden público interno que ya no existe desde la sanción de la ley 25.515.

Tacha de arbitrario al decisorio por apartarse del criterio legal imperante, de la ley aplicable, del principio de primacía legal y del entendimiento de los más recientes fallos de la Alzada y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

– III –

Debo recordar, en primer lugar, que V.E. tiene establecido que el recurso extraordinario es formalmente procedente, cuando los agravios –como en el caso– conducen a la interpretación de tratados internacionales –ley suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional)– lo que suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de esa vía (art. 14, inc. 3° de la ley 48 y art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; confr. doctrina de Fallos: 315:1848; 318:2639, entre otros).

Admitida esta premisa, se advierte que la cuestión debatida en autos, resulta, en lo sustancial, análoga a la considerada por el Tribunal en su sentencia del 12 de noviembre de 1996, en autos “Recurso de

hecho deducido por María Cristina Ferrari en la causa Solá, Jorge Vicente, s/ sucesión ab intestato” (Fallos: 319:2779), a cuyos fundamentos cabe remitir *brevitatis causae*. En efecto, aquí también se trata de verificar, según el derecho internacional privado argentino, la satisfacción de los recaudos de validez de una situación creada en el extranjero y que es llamada a desplegar efectos en el foro. Conforme al precedente citado, este examen debe efectuarse según las disposiciones del Tratado de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1940 que, en el caso de matrimonio celebrado en otro país contratante con impedimento de ligamen, no impone a los otros países contratantes la obligación internacional de desconocerle validez, sino que deja librado al orden público internacional del Estado requerido la decisión sobre la reacción que más convenga al espíritu de su legislación. Y la modificación introducida por la ley 23.515 a los principios que informan la legislación matrimonial argentina (al admitir la disolución del vínculo por divorcio), resulta relevante para lo que se discute en autos pues, en virtud del criterio de actualidad del orden público internacional, el orden jurídico argentino carece de interés actual en reaccionar frente a un matrimonio celebrado en el extranjero que es invocado en el foro en virtud de los derechos sucesorios reclamados por la cónyuge superviviente.

– IV –

No dejo de advertir que, en el auto denegatorio del recurso extraordinario, los integrantes de la Sala “K” arguyeron la introducción inoportuna de la cuestión federal, citando, entre otros precedentes de V.E., el referido al abandono de dicha cuestión cuando se omitió incluirla “...entre los puntos sometidos a la decisión del tribunal de segunda instancia”. Manifestaron, a continuación, que la interesada no hizo reserva del caso federal al contestar el traslado del memorial, cuyo escrito –según los juzgadores– se halla a fs. 106 y 106 vta. (ver fs. 203 “in fine”, y 204, primer y segundo párrafo).

Debo decir al respecto, que el *a quo* incurrió en un error al citar la foliatura y, consecuentemente, al examinar el contenido de la contestación del memorial. En efecto, dicha contestación obra a fs. 151/152 (no a fs. 106 y vta. como expusieron los juzgadores), y la reserva del caso federal, se encuentra expresada en el título del escrito, y desarrollada en el punto III del mismo.

Empero, el requisito de la reserva, como el Tribunal lo tiene dicho, no existe, en realidad, en el marco del recurso extraordinario –sería, obviamente, un excesivo rigorismo–, sino que la exigencia que debe cumplirse es el oportuno planteo de la cuestión federal a fin de que los jueces puedan decidirla, planteo que incluso –dijo la Corte– no requiere de fórmulas sacramentales (v. doctrina de Fallos: 292:296; 294:9; 302:326; 304:148, entre otros).

– V –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 25 de septiembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Lucrecia Beatriz Woodyatt Michel de Ulloa en la causa Ulloa, Alberto s/ sucesión”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios de la apelante encuentran adecuada respuesta en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante de fs. 80/82, cuyos fundamentos esta Corte da por reproducidos por razón de brevedad.

Por ello, se declara formalmente admisible la queja, procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia de fs. 161/162 de los autos principales. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Lucrecia Beatriz Woodyatt Michel de Ulloa**, con el patrocinio letrado del **Dr. Emilio René Itzcovich**.

Tribunal de origen: **Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 63**.

CARLOS ALBERTO VITABAR ALBORNOZ

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Trámite.

Removido el obstáculo legal del art. 26 de la ley 24.767, cobra virtualidad el sistema que para regular la libertad ambulatoria fija el Código Procesal Penal de la Nación que incluye no sólo los presupuestos formales y materiales que rigen la exención o excarcelación, sino también los recursos y los órganos judiciales con competencia para resolverlos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la decisión que rechazó el recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Fernando Daniel Vitabar Albornoz en la causa Vitabar Albornoz, Carlos Alberto s/ causa N° 6343", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el juez de primera instancia no hizo lugar a la excarcelación de Fernando Daniel Vitabar Albornoz en el procedimiento de extradición introducido por la República de Portugal para su juzgamiento por los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes, asociación delictiva

y falsificación de documentos. Para así resolver consideró que eran aplicables las reglas generales establecidas en el orden federal para la libertad provisional, luego de declarar la inconstitucionalidad del art. 26 de la ley 24.767 de Cooperación Penal Internacional que no admite la aplicación de aquellas normas, referentes a la eximición de prisión y excarcelación, en este tipo de trámites (fs. 7/10 del incidente que corre por cuerda).

2°) Que Fernando Daniel Vitabar Albornoiz vio frustrado su intento de acceder a la vía recursiva de casación por decisión de la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal con fundamento –en síntesis– en que, según jurisprudencia de ese tribunal, la ley 24.767 no contempla su intervención en el proceso de extradición, cualquiera fuera la incidencia planteada (fs. 28).

3°) Que, a su turno, esa misma Cámara declaró inadmisibile el recurso extraordinario federal en consecuencia interpuesto con sustento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias (fs. 10/18 y 19), lo cual motivó esta presentación directa.

4°) Que este Tribunal ya ha tenido oportunidad de señalar que removido el obstáculo legal del art. 26 de la ley 24.767 –como sucedió en autos– cobra virtualidad el sistema que para regular la libertad ambulatoria fija el Código Procesal Penal de la Nación que incluye no sólo los presupuestos formales y materiales que rigen la exención o excarcelación, sino también los recursos y los órganos judiciales con competencia para resolverlos (conf., en lo pertinente, sentencia en la causa “Breuss”, Fallos: 328:1819).

5°) Que, en tales condiciones, la resolución apelada deviene arbitraria desde que omitió tener en cuenta que su competencia quedó habilitada, según lo antes referido, a partir de la remoción del citado obstáculo legal.

Por ello, el Tribunal resuelve: Declarar admisible el presente recurso de hecho, procedente el recurso extraordinario federal y revocar la resolución apelada. Notifíquese, agréguese a los autos principales y devuélvase al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11.**

CARLOS FRANCISCO ZUBIRI Y OTROS
V. BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Exceso ritual manifiesto.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, con un excesivo rigor formal, omitió el tratamiento de los agravios referentes a la diversidad de objeto y causa entre ese proceso y los expedientes considerados por la cámara –juicio ejecutivo y verificación concursal–, así como el consiguiente alcance que corresponda otorgar a la cosa juzgada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la decisión que rechazó el recurso de inaplicabilidad de ley es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, rechazaron el recurso de inaplicabilidad de la ley deducido por los actores con base en que no atacaba los fundamentos esenciales del fallo de Cámara, que confirmó la resolución de primera instancia que hizo lugar a la excepción de cosa juzgada opuesta por el demandado.

Sostuvieron que no alcanzaba con afirmar que la sentencia de trance y remate y verificación concursal no resultaban óbices para la pretensión y que se vulneraba el principio de congruencia, sin demostrarse el absurdo de lo decidido y su efectivo planteo en el juicio. Consideraron insuficiente la queja porque no evidenciaba ni la irrazonabilidad del razonamiento del juzgador, ni el modo en que se habrían producido las infracciones legales o el absurdo alegados (fs. 558/561).

Contra esa decisión, los actores interpusieron el recurso extraordinario de fs. 563/577, que contestado a fs. 581/583, fue desestimado a fs. 585 con base en la indole no federal del asunto y la ausencia, *prima facie*, de fundamento, dando así origen a esta presentación directa (fs. 76/93 del cuaderno respectivo).

– II –

Los apelantes tachan de arbitraria la sentencia alegando que omite tratar cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la solución del litigio, vulnerando de tal modo los principios y garantías de legalidad, debido proceso adjetivo, defensa en juicio, supremacía constitucional y convenios internacionales (arts. 14, 17, 18, 19, 31 y 75 inc. 22 de la C.N.).

Dicen que la resolución de la Corte de Buenos Aires es infundada porque no especifica los argumentos por los que entendió mal atacada la sentencia de cámara, ni determina qué mecánica recursiva debió seguirse o por qué la denuncia de absurdo resultó insuficiente, cuando

ellos plantearon que el Banco reconoció haber devuelto el dinero sustraído de la cuenta corriente por uno de sus empleados, que los jueces rechazaron la demanda por daños y perjuicios y retrogradación de las cosas al estado anterior del delito exigiendo el depósito del dinero que el mismo Banco debía reintegrarles y que era irrazonable exigir la tramitación de nulidad porque se trataba de un crédito verificado y con acuerdo preventivo en curso de cumplimiento. Afirman, además, que el decisorio dedica únicamente seis líneas a las premisas del juicio, las circunstancias de hecho y derecho del fallo de cámara, la demostración del absurdo, de la incongruencia y de la arbitrariedad planteadas, todo lo cual denota la falta de fundamentación que alegan.

Reprochan exceso ritual manifiesto en la desestimación del recurso de inaplicabilidad por su técnica recursiva –que estiman fue la correcta–, sin ingresar al tratamiento del fondo del asunto, anteponiendo de tal modo rigorismos formales por sobre la administración de justicia y la verdad jurídica objetiva.

– III –

Tiene dicho el Alto Tribunal que la regla referida a que lo atinente a si el recurso de inaplicabilidad interpuesto ante los máximos tribunales locales reúne las exigencias de la normativa provincial, es privativa del respectivo tribunal y ajena a la vía del art. 14 de la ley 48, sólo admite como excepción que la sentencia atacada revele un excesivo rigor formal, susceptible de lesionar la garantía de defensa en juicio o causar una frustración de los derechos federales invocados (Fallos: 310:572; 311:1513; 312:406; 324:360, etc.).

En el caso, cabe destacar que los jueces de 2da. instancia fundaron su decisión en que los actores, no sólo no habían cuestionado oportunamente la cosa juzgada recaída en el concurso, sino que, para la promoción del juicio ordinario ulterior al ejecutivo, tampoco habían cumplido con el depósito del monto de condena (art. 551 del C.P.C.C.) (fs. 525/527). Por su parte, los apelantes en el recurso de inaplicabilidad arguyeron que aquellos prescindieron del objeto de la litis, que al ser diverso del debatido en los procesos anteriores no resultaba óbice para ser juzgado en este juicio, y que los requisitos para rechazar *in limine* la pretensión no se cumplían respecto de todos los demandantes (fs. 537/541).

Vale recordar que los actores –la sociedad en carácter de titular y los gerentes como fiadores solidarios– demandaron la reapertura de la cuenta corriente que poseían en el Banco demandado, reintegro de los importes dolosamente debitados por uno de sus empleados y daños y perjuicios derivados de tal ilícito, aduciendo que aquella fue injustificadamente cerrada con el rechazo de cheques por montos insignificantes. Peticionaron por ende: i) el recálculo integral de los movimientos de tal cuenta que registraba un saldo por \$ 46.135,27 cuando el verdadero ascendía a \$ 16.403,08, ii) el pago del daño emergente consistente en el reintegro de importes dolosamente debitados por \$ 18.180,58 con más accesorios, iii) el lucro cesante, iv) los daños materiales y iv) el daño moral ocasionados. Solicitaron, además, la repetición de los importes que por todo concepto hubieran debido abonar la sociedad y sus fiadores solidarios en el juicio ejecutivo iniciado por el saldo en descubierto de la cuenta por \$ 53.324,61 y en el concurso donde se verificó dicho crédito, manifestando que había vencido el plazo para oponer la revocación de la cosa juzgada por dolo (art. 38 de la ley 24.522) –sin realizar otro tipo de observaciones– y esta acción hacía las veces del juicio ordinario posterior (fs. 387/404 y 486/489).

El Banco, de su parte, reconoció haber promovido el juicio ejecutivo, la verificación del crédito en el concurso de la sociedad y, que por motivo del hecho delictuoso de su empleado, se había debitado de esa cuenta corriente indebidamente \$ 18.180,58, los que –indicó– se reintegraron al concurso posteriormente, con sus intereses. Reconoció su responsabilidad por tal hecho, no así la derivada del cierre de la cuenta que mantenía saldo deudor producto de débitos de la actora, ni del estado de cesación de pagos de la sociedad y la medida del resarcimiento por entender que con aquel pago había satisfecho integralmente el perjuicio ocasionado. Solicitó el rechazo *in limine* de la demanda por falta de oposición de excepciones e incumplimiento de la condena del ejecutivo, dedujo la excepción de cosa juzgada por haberse dictado sentencia de verificación del crédito, con eficacia de cosa juzgada material, y también solicitó el rechazo de la demanda por aplicación de la doctrina de los actos propios sustentada, entre otras razones, en la propuesta de concordato que, formulada por la concursada fue aceptada y homologada judicialmente (fs. 466/479).

En tal contexto, si bien asiste razón a la Corte, de un lado, en cuanto a la insuficiencia de los agravios para rebatir las conclusiones de los jueces de 2ª instancia relativas a la cosa juzgada concursal e

incumplimiento por los apelantes de los recaudos para la promoción del juicio ordinario ulterior, no ocurre lo mismo, de otra, con los relativos a la violación del principio de congruencia respecto a su reclamo por daños y perjuicios, exhibiendo la decisión en ese aspecto un injustificado rigor formal.

En efecto, en cuanto a los primeros la sola lectura de la presentación ante el Máximo Tribunal local demuestra de por sí dicha insuficiencia pues los apelantes se limitan a reiterar su posición ante la anterior instancia con respecto a los rubros vinculados a la revisión o rectificación integral de la cuenta corriente, reintegro de importes indebidamente debitados o repetición de los que debieran abonarse, e incumplimiento de la condena del juicio ejecutivo. Pero omiten precisar ante la Corte local argumentos razonables respecto del pago a la concursada –quien no demuestra haber realizado objeción alguna en dicha oportunidad y en dichos aspectos– de los importes debitados de la cuenta corriente, que habría extinguido la deuda del Banco por tal concepto; tampoco examinaron, como era menester, su oponibilidad a los codeudores solidarios por motivo de la unidad del objeto debido y vínculos de solidaridad existentes, ni la homologación del acuerdo preventivo –en vías de cumplimiento– y sus efectos (arts. 705, 707, 810 y cc. del Código Civil y 77 y 135 de la ley 24.522) (v. fs. 435/438, 441, 444, 489 y 453).

Con el alcance que aquí se indica, corresponde por lo tanto desestimar los agravios referidos a la cosa juzgada concursal y recaudos para promover el juicio ordinario ulterior al ejecutivo.

– IV –

Por el contrario, procede hacer lugar al planteo referido a la falta de tratamiento por la Corte local de sus agravios relacionados con la incongruencia del fallo de los jueces de Cámara, sobre la base de la deficiente fundamentación del recurso de inaplicabilidad, desde que tanto en su apelación, como en su presentación ante el Máximo Tribunal Local, los apelantes alegaron claramente que el verdadero objeto de la litis en este juicio es la pretensión resarcitoria derivada del hecho delictuoso, cuya responsabilidad –si bien no en su total medida– había sido reconocida por el Banco y que tanto éste, como la causa de la obligación son diversos de los de los anteriores procesos (fs. 512/515, 532/541 y 537/539).

En consecuencia, toda vez que el tribunal superior de provincia, apartándose de las constancias de la causa, y con un injustificado rigor formal en el examen de los requisitos del memorial, veda definitivamente el acceso a la instancia superior, sin hacerse cargo de los reparos expuestos por los apelantes en cuanto al alcance de la cosa juzgada, el pronunciamiento se presenta como lesivo de la garantía de defensa en juicio (Fallos: 310:572, 311:1513, 318:557, 320:2089, entre muchos). Tiene dicho V.E. que corresponde dejar sin efecto la sentencia que desestimó el recurso local de inaplicabilidad de ley y dejó firme el rechazo de la excepción de cosa juzgada si, incurriendo en exceso ritual prescindió, mediante argumentos estrictamente formales, del examen de alegaciones relacionadas con el fondo del asunto, que en forma inequívoca eran conducentes para la correcta solución del caso (Fallos: 321:1592, entre otros).

En tales condiciones, el decisorio no se sustenta, por lo que incumbe su descalificación como acto jurisdiccional, con arreglo a la doctrina en materia de sentencias arbitrarias.

En mi opinión corresponde, por lo tanto, hacer lugar a la queja, declarar procedente el remedio federal, dejar sin efecto la sentencia y restituir la causa al tribunal de origen, a sus efectos. Buenos Aires, 5 de julio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Carlos Francisco Zubiri, Mario José Castellucci y ‘Castellucci y Zubiri S.R.L.’ en la causa Zubiri, Carlos Francisco y otros c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que los antecedentes de la decisión apelada han sido adecuadamente reseñados por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen, a cuyos términos cabe remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

2°) Que esta Corte comparte las consideraciones efectuadas por la señora Procuradora Fiscal subrogante en el punto IV de su dictamen, en cuanto destaca que el *a quo*, con un excesivo rigor formal, omitió el tratamiento de los agravios referentes a la diversidad de objeto y causa entre este proceso y los expedientes considerados por la cámara –juicio ejecutivo y verificación concursal–, así como el consiguiente alcance que corresponda otorgar a la cosa juzgada. Tal omisión priva al fallo apelado de adecuada fundamentación y lleva a su descalificación como acto jurisdiccional válido, de conformidad con la conocida doctrina de este Tribunal a que se hace referencia en el dictamen.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante con el alcance señalado en el considerando 2°, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuyo rechazo origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. José Manuel Saez**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca.**

ROBERTO ANDRES GALLARDO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Conflictos entre jueces.

Corresponde que la Corte dirima la cuestión si existe un conflicto entre jueces en los términos del art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58, ya que uno de ellos reclama la exclusividad de sus potestades para imponer la clausura de un buque casino mientras que el otro se arroga competencia para dejarla sin efecto y no existe otro superior común.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Si en ambos procesos, donde se encuentra involucrada la declaración de validez o invalidez de leyes y decretos nacionales y locales, así como de actos de autoridades de dos jurisdicciones, versan sobre un tema en común: los juegos de azar que se explotan en la Ciudad de Buenos Aires mientras sea capital de la República, si bien, en principio, ésta es una materia propia del derecho local, la solución de la cuestión exige, esencial e ineludiblemente, examinar preceptos y actos nacionales –leyes 18.226 y 24.588, decretos del P.E.N. 3042/83, 598/90, 600/99 y resoluciones de la Lotería Nacional S.E. 292/99, 84/02, 99/02, entre otros– como así también si la alegada actividad de las autoridades locales invade la esfera de competencia de las autoridades nacionales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Entidades autárquicas nacionales.

Corresponde asignar competencia federal en razón de las personas si la Lotería Nacional S.A., que fue quien aprobó el trámite de selección del agente operador del casino, autorizó a instalar una nueva sala de juegos, al igual que autorizó al Hipódromo Argentino de Palermo S.A. a instalar y comercializar máquinas tragamonedas, es una entidad nacional con derecho a dicho fuero, según los arts. 116 de la Constitución Nacional y 2°, inc. 6° de la ley 48.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Las causas se encuentran entre las especialmente regidas por la Ley Fundamental a las que alude el art. 2º, inc. 1º, de la ley 48 si se debate un tema vinculado a la preservación del ordenamiento de las competencias entre las provincias argentinas –la Ciudad de Buenos Aires, si bien no reviste dicho carácter, tiene un “status constitucional especial”– y el gobierno federal, que la Constitución confiere a este último, lo que determina que sea la justicia federal la única competente para entender en ellas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Principios generales.

Las normas que regulan la competencia son de orden público y, salvo puntuales excepciones, no pueden ser modificadas o alteradas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 247/251, el titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se presenta ante V.E. a raíz del conflicto que mantiene con el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, también de esta ciudad, cuyos hechos –en su concepto– afectan el orden público y la seguridad jurídica y requieren de una solución por parte de la Corte.

Relata que en la causa “Dr. Monner Sans c/ GCBA y otros s/ amparo” (expte. 9933/0), en trámite ante su Juzgado, se impugna el convenio celebrado entre el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad y la Lotería Nacional S.E. –y su posterior aprobación por la Legislatura local, mediante la ley 1182, sancionada el 13 de noviembre de 2003–. Dicha impugnación se funda en que las autoridades de la Ciudad de Buenos Aires reconocieron al Estado Nacional –a través de la Lotería Nacional S.E.– derechos que no le correspondían.

Cabe aclarar –a modo ilustrativo– en lo que aquí interesa, que en el convenio indicado, por su cláusula tercera, las partes estipularon mantener la exclusividad de la Lotería Nacional S.E. en la explotación, comercialización y fiscalización de los juegos de azar, destreza y apuestas mutuas que ésta desarrolla en el ámbito local. Asimismo se convino que sólo podrían habilitarse nuevos juegos o explotaciones con la conformidad concurrente de ambas partes y que la utilidad arrojada, por los eventuales nuevos juegos, se distribuiría en proporciones iguales. A Lotería Nacional S.E. se le asignó la competencia para autorizar la incorporación de nuevos puntos de venta o agentes oficiales a su red de comercialización previa conformidad del Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad y a este último se le otorgó la facultad para verificar, con auxilio de los organismos locales, que los agentes y concesionarios autorizados por Lotería Nacional S.E. cumplieran con las normas vigentes, sin perjuicio de las competencias atribuidas a las autoridades federales.

En la cláusula cuarta se estableció que Lotería Nacional S.E. no autorizaría ni admitiría la instalación o funcionamiento de nuevas salas de bingo ni casinos ni salas de máquinas tragamonedas distintas a las existentes en la Ciudad ni en lugares cuya ubicación territorial permitiera su acceso directo que no fueran las autorizadas con anterioridad a la celebración del acuerdo y que la ampliación de las concesiones o explotaciones existentes quedaba reservada a Lotería Nacional S.E., sin que en caso alguno pudiera extenderse fuera de las ubicaciones actuales ni cambiar el objeto ni los usos permitidos en ellas. Se estipuló, también, que se dejarían sin efecto las autorizaciones para el funcionamiento de máquinas electrónicas de resolución inmediata otorgadas a bingos y agencias hípcas. Por su parte, se estableció que el Instituto mantendría las prohibiciones dispuestas en el art. 10 de la ley 538 y que no autorizaría la instalación de nuevas máquinas tragamonedas ni nuevas salas de casino o bingo.

Por la cláusula quinta se acordó la distribución de las utilidades que producen los juegos explotados y comercializados –incluidos en el anexo I del convenio– por la Lotería Nacional S.E., en el ámbito de la Ciudad. Entre los rubros que se incluyen en el citado anexo se encuentran el decreto P.E.N. 600/99 (que modifica los porcentajes establecidos en los arts. 10 y 12 de la ley 18.226/69 a favor de Casino Buenos Aires S.A.); la resolución L.N.S.E. 292/99 (que aprueba el trámite de selección del agente operador del Casino); la resolución L.N.S.E. 84/02 (que autoriza a Casino Buenos Aires S.A. a instalar una nueva sala de

juegos) y la resolución L.N.S.E. 99/02 (que autoriza al Hipódromo Argentino de Palermo S.A. a instalar y comercializar máquinas electrónicas de juegos de resolución inmediata).

El aludido magistrado continúa relatando que el 1° de diciembre de 2003 dispuso suspender cautelarmente la ejecución del convenio. Dicha medida fue revocada parcialmente por la Sala II de su tribunal de alzada –en lo que se refiere a la cláusula que acordaba la distribución de utilidades entre las partes– pero expresamente confirmada en cuanto suspendía la autorización de una nueva sala de casino en el ámbito de la ciudad o en lugares de acceso directo a ella.

Con motivo de una denuncia de incumplimiento de la medida cautelar (incidente que se tramita en el expediente N° 9933/8), ordenó la interdicción judicial del barco “Princess”, la que se hizo efectiva con la anotación marginal en la matrícula del buque por parte de la Prefectura Naval Argentina.

Ante una nueva presentación del actor en la que denunciaba otro incumplimiento de la cautelar y daba cuenta de que se había puesto en funcionamiento un segundo buque como casino flotante –al lado del existente–, dispuso, en el incidente registrado con el N° 9933/11, citar a las partes y a Lotería Nacional S.E. –cuya intervención ya había sido admitida por la cámara del fuero como tercero voluntario accesorio– a una audiencia, la que no tuvo resultado positivo.

En tales condiciones, ante la falta de interés puesta de manifiesto en las audiencias celebradas, el incumplimiento de la medida cautelar del 1° de diciembre de 2003 y el oficio que recibió de la Oficina Anticorrupción, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en el que se le informaba que ese organismo había dispuesto formular una denuncia penal en torno a la resolución 84/02 de Lotería Nacional S.E., por la que se autorizó a la empresa Casino de Buenos Aires S.A. a instalar un segundo barco casino y se prorrogó por cinco años la autorización para explotar el primer buque casino, el 23 de marzo del corriente año dispuso varias medidas y entre éstas, ordenó la clausura judicial del barco casino “Princess”, ubicado en la Dársena Sur del puerto de la ciudad, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en los autos principales. Dicha medida se hizo efectiva a las 18:10 del 27 de marzo de 2006, al clausurarse el barco casino.

A través de versiones periodísticas tomó conocimiento de que dicha orden había sido dejada sin efecto por una medida cautelar dictada por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, en virtud de la cual, a las 21:50 del 27 de marzo de 2006, el buque fue rehabilitado.

– II –

A modo ilustrativo se relatan los hechos que surgen de las copias agregadas a la causa:

1. Las presentes actuaciones tuvieron su origen cuando la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires, por intermedio de su Defensor provisional, Dr. Alejandro Nató, promovió una acción de amparo contra el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el fin de petitionar tutela judicial “...frente a la celebración del convenio objeto de este amparo que constituye un acto ilegítimo de abdicación de atribuciones constitucionales irrenunciables que afectan la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires (art. 50)...”. Asimismo, solicitó la concesión de una medida cautelar para que se suspendiera el procedimiento de aprobación del referido convenio.

2. A fs. 2/4, el juez titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la Ciudad de Buenos Aires hizo lugar a la cautelar solicitada para que se impidiera la ejecución de la ley 1182 que aprobó el convenio suscripto entre el Instituto de Juegos de Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires y la Lotería Nacional S.E., donde se acordó, como se dijo, entre otras cosas, la participación de cada una de las jurisdicciones en el producido de la comercialización de juegos de azar, destreza y apuestas mutuas en el ámbito de aquella Ciudad.

Con motivo de las apelaciones planteadas contra dicha resolución, el 19 de marzo de 2004, la Cámara del fuero (Sala II) resolvió “hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos y revocar la sentencia en cuanto suspende el art. 5° del Convenio sólo en lo referente al régimen de ingreso de utilidades a la Ciudad. Confirmar lo demás decidido en cuanto suspende la autorización de una nueva sala de casino en el ámbito de la Ciudad o en lugares de acceso directo a ella” (fs. 49/58).

El 22 de marzo de 2005, el magistrado de primera instancia, al resolver el fondo de la cuestión, hizo lugar al amparo, declaró la inconstitucionalidad del convenio suscripto y la nulidad de la ley 1182 que lo aprobó, a la vez que ordenó, por una parte, la clausura del establecimiento de propiedad de Casinos de Buenos Aires S.A. y, por la otra, al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que adoptara los recaudos pertinentes a fin de ajustar, en el caso de corresponder, la actividad lúdica del Hipódromo Argentino de Palermo S.A. (fs. 5/24).

Dicha resolución fue confirmada, parcialmente, por la alzada de su fuero –Sala II– mediante sentencia del 14 de noviembre de ese año, por la cual se declaró la inconstitucionalidad de la ley 1182 en cuanto convalida:

“a) la transferencia total del poder de policía en materia de fiscalización de juegos y la necesidad de autorización concurrente de Lotería Nacional para nuevos juegos,

b) la instalación de un casino en Buenos Aires, sin el debido cumplimiento del procedimiento previsto en el art. 9° de la ley 538 –resol. 292/99–,

c) la resolución 84/02 que prorrogó la concesión del existente y autorizó la instalación de un nuevo casino; y

d) la resolución 99/02 de Lotería nacional que autorizó a HAPSA (Hipódromo Argentino de Palermo S.A.) a instalar y comercializar máquinas electrónicas de juegos de resolución inmediata (tragamonedas)”.

Cabe destacar que en dicho pronunciamiento, el tribunal interviniente reconoció las dificultades que existían para efectivizar, de manera inmediata, la clausura de la sala de casino ubicada en el Puerto de la Ciudad y las máquinas tragamonedas del Hipódromo, frente a la posible afectación de bienes e intereses de la Lotería Nacional S.E., a las limitaciones fácticas impuestas por la dependencia de la Policía Federal del Estado Nacional y a las disposiciones de la ley 24.588. Por ese motivo, los magistrados ordenaron al Poder Ejecutivo local que realizara las gestiones necesarias y progresivas para obtener la colaboración del Estado Nacional con el fin de rescindir los contratos de concesión que se opusieran a las leyes locales y evitar, de ese modo, que se prolongaran en forma indefinida. En ese sentido, dispusieron

que el Gobierno de la Ciudad, en forma regular y cada dos meses, informara al juez de grado las medidas que juntamente con el Estado Nacional hubieran adoptado en ese sentido (fs. 25/29).

3. Paralelamente, el 5 de octubre de 2005, en el expediente 30.861/2005 “Casino Buenos Aires S.A. c/ Lotería Nacional S.E. Dto. 1155/03 y otro s/ Proceso de Conocimiento” –radicado ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal– el juez federal interviniente dispuso, con carácter de medida cautelar preventiva hasta tanto se dictara resolución definitiva, que los demandados se abstuvieran de adoptar cualquier tipo de disposición que importara alterar, modificar, innovar, afectar o restringir los derechos del Casino Buenos Aires S.A. respecto de la concesión otorgada por la Lotería Nacional S.E., mediante las resoluciones 292/99 y 84/02, con relación al barco casino “Princess”, como asimismo, se abstuvieran de adoptar cualquier tipo de medida que implicara desconocer la vigencia del convenio suscripto el 30 de octubre de 2003 entre Lotería Nacional S.E. y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 240/243).

La Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala III) confirmó, el 10 de febrero de 2006, el pronunciamiento anterior (fs. 235/239).

El juez local, con motivo de la presentación del abogado Ricardo Monner Sans (v. fs. 31/33), donde daba cuenta de que se habría puesto en funcionamiento un segundo buque como casino flotante y después de fracasadas las audiencias convocadas a tal efecto, por resolución del 23 de marzo de 2006, ordenó la clausura del Barco Casino “Princess” (fs. 161/166), medida que hizo efectiva el 27 de marzo de 2006, a las 18:10 (fs. 174).

Durante el mismo día (27/03/06), el juez federal ordenó levantar la medida adoptada por el magistrado local (fs. 226), la cual se efectivizó, también, el 27 de marzo de 2006, a las 21:50 (según surge de fs. 181).

– III –

El tema sobre el que versan estas actuaciones no es una contienda tradicional de competencia –negativa o positiva– sino un conflicto entre jueces en los términos del art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58,

toda vez que uno de ellos reclama la exclusividad de sus potestades para disponer la clausura del buque casino "Princess", mientras que el otro se arroga competencia para dejarla sin efecto. En tales condiciones, y al no haber otro superior común, entiendo que corresponde a la Corte dirimir la cuestión planteada (Fallos: 311:2644; 312:2346; 317:247; 318:2664 y 322:2247, entre otros).

Adelanto desde ya que, según la reseña efectuada en los acápites anteriores, la cuestión suscitada debe ser resuelta en favor de la justicia federal.

Estimo que ello es así pues ambos procesos, donde se encuentra involucrada la declaración de validez o invalidez de leyes y decretos nacionales y locales, así como de actos de autoridades de las dos jurisdicciones, versan sobre un tema en común: los juegos de azar que se explotan en la Ciudad de Buenos Aires mientras sea capital de la República, por lo que entiendo que si bien, en principio, ésta es una materia propia del derecho local, tal como se sostuvo en el dictamen de esta Procuración General del 27 de mayo de 2003 publicado en Fallos: 327:4905, la solución de la cuestión que aquí se presenta exige, esencial e ineludiblemente, examinar preceptos y actos nacionales –leyes 18.226 y 24.588, decretos del P.E.N. 3042/83, 598/90, 600/99 y resoluciones de la Lotería Nacional S.E. 292/99, 84/02, 99/02, entre otros– como así también, si la alegada actividad de las autoridades locales invade la esfera de competencia de las autoridades nacionales (confr. Fallos: 326:3669).

Sin perjuicio de lo expuesto, no se me escapa que en sede local –tanto en la causa "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires contra el Instituto de Juegos de Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo (art. 14 CCABA)" como en la actualmente caratulada "Dr. Monner Sans c/ GCBA y otros s/ Amparo"– los actores pretenden obtener amparo contra la ilegitimidad del convenio suscripto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires aprobado por la ley local 1182 en razón de resultar ambos –el convenio y la ley– contrarios al art. 50 del Estatuto Constitucional de la Ciudad y a las leyes, también locales, 538 y 916, cuestiones que, en principio, se encontrarían reguladas por su derecho público. Sin embargo, debo resaltar que el examen del citado convenio, además de involucrar, como se dijo, la aplicación de normas y actos de carácter federal, ha sido suscripto con la Lotería Nacional S.E. (cuya participación, en el proceso sustanciado

ante sede local, fue admitida en calidad de tercero voluntario accesorio).

Es del caso que, también, corresponde asignar competencia federal en razón de las personas, toda vez que la Lotería Nacional S.E., que fue quien aprobó el trámite de selección del agente operador del casino, autorizó a instalar una nueva sala de juegos, al igual que autorizó al Hipódromo Argentino de Palermo S.A. a instalar y comercializar máquinas tragamonedas, es una entidad nacional con derecho al fuero federal, según los arts. 116 de la Constitución Nacional y 2°, inc. 6° de la ley 48 y doctrina de Fallos: 326:3669 y sus citas, entre otros.

En tales condiciones, tengo para mí que tales causas se encuentran entre las especialmente regidas por la Ley Fundamental a las que alude el art. 2°, inc. 1°, de la ley 48, pues en ellas se debate un tema vinculado a la preservación del ordenamiento de las competencias entre las provincias argentinas (en el caso la Ciudad de Buenos Aires que, aunque no reviste dicho carácter, tiene un “status constitucional especial”) y el gobierno federal, que la Constitución confiere a este último, lo que determina que sea la justicia federal la única competente para entender en ellas (v. doctrina de Fallos: 308:610; 310:877; 311:919; 313:127; 315:1479; 323:1716, entre muchos otros).

Al respecto, corresponde tener presente que las normas que regulan la competencia son de orden público y, salvo puntuales excepciones, no pueden ser modificadas o alteradas (Fallos: 324:798).

En ese orden de ideas, también debo recordar que en los procesos sustanciados en sedes local y federal se encuentra involucrado un establecimiento instalado en un barco amarrado a un Puerto de la Ciudad. Así pues y por resultar un caso análogo al *sub lite* me parece necesario reiterar, en lo sustancial, algunos de los argumentos del dictamen del 27 de abril de 2000 emitido en la causa “Casino Estrella de la Fortuna” y que la Corte hizo propios al dictar sentencia el 16 de abril de 2002 (publicada en Fallos: 325:766), donde se había suscitado un conflicto entre un juez federal y un juez contravencional de la Ciudad de Buenos Aires, en torno a una interdicción dictada por el primero respecto de un acto del segundo que afectaba un establecimiento instalado en un buque apto para la navegación y amarrado en el puerto de la Ciudad de jurisdicción nacional.

Allí la Corte resolvió declarar competente para entender en las actuaciones al titular del Juzgado Federal, sobre la base de considerar que en los establecimientos de utilidad pública de la Nación sólo impearan la jurisdicción y las leyes nacionales en lo afectado o inherente a esa utilidad nacional para servir a objetivos expresamente encomendados al gobierno federal por la Constitución y las leyes nacionales. Y agregó que, en lo no comprendido en ese uso, las provincias mantendrán su jurisdicción o podrán ejercer los actos que de ésta se deriven, en tanto no interfieran directa o indirectamente en las actividades normales que tal utilidad nacional implique.

De igual modo, en lo que atañe al Hipódromo Argentino de Palermo S.A., alcanzado por las sentencias dictadas en el ámbito local –al declararse la inconstitucionalidad de la ley 1182 en cuanto convalida la resolución 99/02 de Lotería Nacional que lo autorizó a instalar y a comercializar en su ámbito máquinas electrónicas de juegos de resolución inmediata (tragamonedas)– cabe recordar que aquél es inmueble de dominio de la Nación y, por ende, sometido a la jurisdicción federal (v. art. 3° de la ley 24.588). El Tribunal en reiteradas oportunidades ha dicho sobre esos lugares, que resulta aplicable la doctrina que declara que la competencia del Estado Nacional queda limitada a la materia específica del establecimiento y la potestad regulatoria y el poder de policía de la autoridad local subsisten, en tanto su ejercicio no obstaculice directa o indirectamente el fin de utilidad nacional que le fue asignado (doctrina de Fallos: 240:311; 308:403 y 647; 314:1425; 315:751, entre otros). A ello debe agregarse que la regla para determinar si tal interferencia se produce, consiste en examinar si el ejercicio de la autoridad local menoscaba, encarece o dificulta la realización del interés nacional tenido en mira (Fallos: 302:1223 y doctrina de Fallos: 304:1381), aunque la pauta principal a tener en cuenta no es la incidencia –porque siempre incide– sino más bien la compatibilidad que exista entre aquel ejercicio y dicho interés (Fallos: 308:647).

Por todo lo expuesto y dado el carácter excluyente y privativo de la justicia federal la cual, por su raigambre constitucional, resulta además indisponible, irrenunciable e inderogable para las partes, opino que la justicia local es incompetente para intervenir en la causa.

– IV –

Sin perjuicio de lo expresado en el acápite anterior y al solo fin de orientar el sentido de la debida administración de justicia, cabe for-

mular algunas consideraciones ordenadoras vinculadas a los juicios entablados en ambas jurisdicciones.

En consecuencia, es útil esclarecer que en la justicia local no se dio participación al Casino Buenos Aires S.A., a pesar de que el alcance con que fueron dictadas las sentencias en esa sede afectaban la concesión otorgada a dicha empresa por la Lotería Nacional S.E. También cabe señalar que el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario local, el 14 de noviembre de 2005, al resolver el fondo de la cuestión, se limitó a ordenar al Gobierno de la Ciudad que en forma regular y cada dos meses informara al juez de grado las medidas que hubiera adoptado para que las concesiones no se prologaran en forma indefinida, mas en momento alguno ordenó clausurar el Casino, tal como lo hizo posteriormente el titular del Juzgado local N° 2, al dictar la medida del 23 de marzo de 2006.

Para finalizar, debo recordar, con particular referencia al desempeño de los jueces de grado que intervinieron en los procesos ante las distintas jurisdicciones, que durante el mismo día (27/03/06) y habiendo sólo transcurrido algunas horas se llevó a cabo, de modo paradójico, la clausura y la rehabilitación del mismo barco casino, esta última ordenada por el juez federal sin comunicación alguna al juez local.

Así pues, desde la visión de conjunto que, en todo caso, no debe perderse, cabe determinar que el trámite impreso a ambas causas no ha sido, precisamente, el deseable.

En efecto, en primer término, en asuntos como el que se acaba de citar debe aplicarse la doctrina de Fallos: 311:1644 (considerando 6°, en lo pertinente, reproducida en el voto del doctor Julio S. Nazareno en Fallos: 317:509), pues se acentúa la necesidad del interesado de obtener una rápida y eficaz decisión judicial –derecho que integra la garantía constitucional de la defensa, confr. Fallos: 298:312, considerando 8°– que ponga fin a los conflictos y situaciones de incertidumbre y evite, dentro de los límites de lo razonable y conforme a las circunstancias de cada caso, una dispendiosa y eventualmente inútil actividad jurisdiccional –exigencia de “afianzar la justicia” enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, confr. Fallos: 302:299–. (Ya en Fallos: 269:131 se estableció que la garantía de la defensa en juicio no se compadece con la posibilidad de que se dilate sin término la decisión de las cuestiones sometidas a los jueces).

De este modo, los litigantes pueden sentir que las sentencias judiciales son soluciones oportunas, beneficiosas y proporcionadas a la gravedad del conflicto y su necesidad actual. En suma, un medio efectivo y real de aplicación del orden jurídico para que éste no quede reducido a expresiones abstractas y sólo formales.

En segundo lugar, resulta imperioso evitar que se genere, en la sociedad, la impresión de que el juzgamiento se está realizando sin prudencia –o sea, sin templanza, moderación, cautela, precaución–, y esto sí revestiría gravedad porque –tal como se intuye en la comunidad– aquella virtud, unida al equilibrio, son elementos ínsitos y característicos del difícil y harto delicado trabajo de juzgar.

También, en el *sub lite* resultaría propicio formular un llamado a la serenidad y a la reflexión de “todos” quienes de una manera u otra se encuentran involucrados en dichas causas y exhortar, en forma particular, a los magistrados intervinientes a que, en lo sucesivo, tengan presentes las consideraciones aquí vertidas y, de este modo, eviten toda actividad o decisión con la que –aunque fuera mínimamente– se pudiera producir un desvío del elemental objetivo consistente en brindar un servicio que cada vez sea mejor, más rápido y más eficiente para los destinatarios de la administración de justicia.

– V –

Opino, por tanto que corresponde declarar la incompetencia del juez local para intervenir en el *sub lite*. Buenos Aires, 9 de junio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos del dictamen del señor Procurador General atinentes a la solución propiciada, a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se declara la incompetencia del juez local para intervenir en la causa. Remítanse las actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2 y hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Presentación del titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dr. Roberto Andrés Gallardo.

ALVARO GONZALEZ QUINT

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

La causa resulta ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema si los escasos elementos de prueba reunidos hasta el presente resultan insuficientes para determinar la materialidad de los hechos denunciados y, en su caso, el encuadre típico y la eventual responsabilidad que pudiera caber en su comisión al cónsul denunciado.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 5 declinó su competencia en favor de la originaria de V. E. para conocer en la denuncia formulada por Rodolfo N. Yanzón, abogado de la Liga Argentina por los Derechos del Hombre, contra Alvaro González Quint, Cónsul de la República de Bolivia en Buenos Aires, por la posible infracción a la ley nacional de migraciones.

Solicita en su presentación que se investigue la participación del imputado en la presunta red ilícita internacional, que en violación de la ley 25.871 traslada ciudadanos de nacionalidad boliviana desde su país hacia el nuestro, con el propósito de reducirlos a servidumbre en talleres textiles clandestinos.

Con fundamento en el informe del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de fs. 34/42, el magistrado federal entendió que el caso resultaba aprehendido en las disposiciones del artículo 117 de la Constitución Nacional (fs. 17), dado que los hechos imputados al Cónsul estarían relacionados con sus funciones específicas (fs. 63/64).

A mi modo de ver, los escasos elementos de prueba reunidos hasta el presente resultan insuficientes para determinar la materialidad de los hechos denunciados y, en su caso, el encuadre típico y la eventual responsabilidad que pudiera caber en su comisión al aforado.

En este contexto, y sin perjuicio de lo que pudiera resultar como consecuencia del avance de las investigaciones, estimo que los extremos invocados en apoyo de la incompetencia adoptada son prematuros para determinar si se trata de un caso de los previstos en el artículo 117 de la Constitución Nacional (Fallos: 325:1367 y S. 550, L. XLI *in re* "Suhail Hani Daré Akel s/av. ilícito", sentencia del 8 de noviembre de 2005).

Por todo lo expuesto, opino que corresponde rechazar la declinatoria de competencia y devolver las actuaciones al juzgado de origen. Buenos Aires, 27 de octubre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que la presente causa es ajena a la competencia originaria de

esta Corte, y se la devuelve sin perjuicio de lo que resulte del trámite anterior al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 5 de esta ciudad, para que continúe con la investigación. Notifíquese y cúmplase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

MAYA HAYA ROSENFELD ZANGILEVITCH

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

Corresponde declarar la competencia originaria de la Corte para entender en la presunta comisión del delito de lesiones culposas padecidas por una persona que goza de status diplomático y que además se presentó formalmente como parte en el expediente, y delegar la instrucción del sumario en el juez federal con competencia en lo criminal y correccional.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

El titular del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 6 declinó la competencia en favor de la originaria de V. E. para conocer en la querrela promovida por Maya Haya Rosenfeld Zangilevitch contra el administrador del Consorcio de Propietarios del edificio situado en la calle Sucre 755 de esta ciudad y los responsables de “ThyssenKrupp Elevadores S.A.”, por el delito de lesiones culposas.

Reconoce como antecedente el accidente padecido por la querellante el día 16 de diciembre del año 2003, aproximadamente a las 8:10 horas, cuando en el tercer piso del edificio mencionado ingresó al ascensor principal para trasladarse a la planta baja, oportunidad en la que el elevador arrancó a una velocidad incontrolada, ocasionando que su cabeza golpeará el techo y luego se precipitara al suelo, cuando colisionó

contra los amortiguadores. El accidente le habría producido traumatismos múltiples y la fractura de una vértebra dorsal.

Del informe de fs. 207 surge que Maya Haya Rosenfeld es la cónyuge de Yaniv David Zangilevitch, Agregado de la Embajada de Israel, por lo que goza de inmunidad de jurisdicción conforme a lo normado por el artículo 37 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, aprobada por decreto-ley 7672/63 (Fallos: 310:749; 323:2580 y 327:244).

En consecuencia, habida cuenta que el objeto de este proceso es el de investigar las presuntas lesiones padecidas por una persona que goza de status diplomático y que además se presentó formalmente como parte en el expediente (fs. 1 y 64), opino que, en principio, esta causa concierne a la jurisdicción originaria del Tribunal, con arreglo a lo dispuesto por los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional y sus leyes reglamentarias (Fallos: 294:349; 298:786 y 310:749).

Ello, sin perjuicio de que con el fin de garantizar un amplio ejercicio del derecho de defensa (art. 8. 2h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) y una pesquisa eficaz, tal como V. E. lo resolviera el 4 de abril del corriente año en autos "Georqy, Todua y Taboada, Horacio s/resistencia a la autoridad y lesiones causa N° 65.001" (G. 326, L. XLII) (Fallos: 329:1019), delegue la instrucción del sumario, si lo considera pertinente, en el juzgado que corresponda. Buenos Aires, 15 de agosto de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal sustituto a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara la competencia originaria de esta Corte para entender en la presunta comisión del delito de lesiones culposas, y se delega la instrucción del sumario en el juez federal con competencia en lo criminal y correccional.

Hágase saber y remítanse las actuaciones a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal para que desinsacule el juzgado que intervendrá. Notifíquese y cúmplase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

NACION ARGENTINA (SE.DRO.NAR.) v. PROVINCIA DE MISIONES

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación pasiva.

Si bien la procedencia de la excepción de falta de legitimación ha sido admitida cuando la decisión podría conducir a que progrese la acción ejecutiva pese a la ausencia de uno de los requisitos básicos como lo es la existencia de deuda exigible, ello es así en tanto tal circunstancia resulte manifiesta de los autos, en forma de conferir seriedad a la impugnación que con esa base se hubiese intentado.

EXCEPCIONES: Clases. Inhabilidad de título.

El Estado Nacional (SE.DRO.NAR.), después del reconocimiento firme de la deuda en sede judicial, deberá ajustar su proceder a las disposiciones de la ley de consolidación provincial y a los mecanismos administrativos previstos en ese cuerpo legal, en tanto no impongan al acreedor mayores restricciones que las establecidas en la ley nacional a la que la provincia ha adherido, mas dicha circunstancia no trae aparejada la admisión de la excepción opuesta, ya que no torna al título en inhábil.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 130/133 la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha contra el Narcotráfico de la Nación (SE.DRO.NAR.) promovió ejecución contra la Provincia de

Misiones –Subsecretaría de Prevención, Drogadicción y Apoyo Lucha contra el Narcotráfico, Ministerio de Salud Pública– por la suma de \$ 8.000 que no habría sido destinada a los gastos correspondientes a la Campaña de Prevención y Capacitación de Conductas Adictivas que se desarrolló durante el año 1999, de conformidad con el fin oportunamente autorizado por la ejecutante. De esa forma se incumplió con la cláusula sexta del convenio de subsidio institucional oportunamente concluido entre las partes.

2°) Que la ejecutada opuso excepciones de incompetencia –que fue resuelta por el tribunal entonces interviniente a fs. 436/437–, de falta de legitimación pasiva y de inhabilidad de título. Con relación a la segunda de ellas sostuvo –tras negar la existencia de la deuda en los términos que surgen de fs. 410 vta./411– no tener ninguna relación emergente del convenio con la actora, pues la subsecretaría provincial no estaba habilitada legalmente para concluir el acuerdo de voluntades sobre la base del cual se persigue la ejecución.

Relató que de conformidad con lo dispuesto por el art. 116 de la Constitución provincial es el gobernador quien representa a la Provincia de Misiones. La manifestación de voluntad, elemento esencial del convenio, sólo pudo existir –según expuso– si el Poder Ejecutivo local se hubiese pronunciado aprobando o ratificando lo realizado por uno de sus organismos centralizados, en la forma prevista por la ley de procedimiento administrativo provincial 2970, lo que no ocurrió en el presente caso.

Por otra parte consideró al título inhábil como consecuencia necesaria de la carencia de valor legal alegada, de lo que dedujo la inexistencia de obligación para la ejecutada. Por último afirmó que de haber existido la deuda que se pretende ejecutar el cobro debería haber sido reclamado de acuerdo a lo dispuesto por la ley de consolidación provincial 3726.

Corrido el traslado pertinente SE.DRO.NAR se opuso al progreso de las defensas esgrimidas. Afirmó que del expediente administrativo 1630/98 agregado a la causa –cuya autenticidad no ha sido cuestionada por la contraparte– surge que los controles de la administración local fueron llevados a cabo en su totalidad, lo que importa una ratificación del convenio; y que en caso contrario la ejecutada debería haber reintegrado las sumas que le fueron otorgadas a través del subsidio institucional acordado. Si el trámite de aceptación del subsidio fue

realizado sin la formalidad que se invoca, agregó, la provincia se enriqueció sin causa dado que se encuentra probada la transferencia del dinero a sus arcas.

3°) Que si bien la procedencia de la excepción de falta de legitimación ha sido admitida cuando la decisión podría conducir a que progrese la acción ejecutiva pese a la ausencia de uno de los requisitos básicos como lo es la existencia de deuda exigible, ello es así en tanto tal circunstancia resulte manifiesta de los autos, en forma de conferir seriedad a la impugnación que con esa base se hubiese intentado (Fallos: 298:626), situación que no se verifica en el *sub examine*.

En efecto, la ejecutada no ha negado la autenticidad del convenio, ni las firmas allí existentes, como tampoco el ingreso al Tesoro provincial de la suma convenida –del que dan cuenta las constancias de fs. 34/36–. Asimismo a fs. 70 obra la declaración jurada del funcionario firmante del título base de esta ejecución, y encargado de la subsecretaría provincial –instrumento que tampoco ha merecido objeción alguna por parte de la Provincia de Misiones–, en la que se afirma el cumplimiento de todos los procedimientos requeridos por las normas provinciales. Cabe señalar que la firma del referido documento de fs. 70 se encuentra certificada por el secretario del Juzgado de Paz N° 6 de la ciudad de Posadas, y que el instrumento cuenta con el membrete del organismo local.

En esas condiciones la excepción debe ser rechazada, sin que en el caso los supuestos incumplimientos a la ley de procedimientos puedan ser opuestos, como se pretende, a la buena fe de la contraparte, ante la pareja presunción de legitimidad de que gozan los actos llevados a cabo por la subsecretaría interviniente.

Concretamente, no es este el marco procesal para considerar los alcances del aducido incumplimiento a la ley de contabilidad pública provincial 2303/86 (ver fs. 87 del expediente administrativo 8100-15379-2005 agregado a estas actuaciones a fs. 468), ni tampoco el alcance del carácter “verbal” de una supuesta autorización dada a la subsecretaría provincial para poder desviar montos del destino que se le había asignado (ver fs. 91); máxime si se atiende a que ambas circunstancias de ninguna manera permiten concluir en la inexistencia de la deuda (confr. C.442.XXII “Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/ Jujuy, Provincia de –Poder Ejecutivo– s/ ejecución fiscal”, pronunciamiento del 19 de diciembre de 1989).

4°) Que de acuerdo a lo establecido anteriormente sólo resta considerar la cuestión referente a la ley de consolidación introducida en el marco de la presunta inhabilidad del título que se ejecuta.

5°) Que según lo resuelto por esta Corte en Fallos: 319:2931; 320:1243; y en las causas C.960.XXIII “Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/ San Luis, Provincia de –Poder Ejecutivo– s/ ejecución fiscal”, sentencia del 18 de noviembre de 1999; A.1184.XL “Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) c/ Misiones, Provincia de s/ ejecución fiscal”, sentencia del 16 de agosto de 2005, entre muchas otras; el Estado Nacional (SE.DRO.NAR.), después del reconocimiento firme de la deuda en sede judicial, deberá ajustar su proceder a las disposiciones de la ley de consolidación provincial y a los mecanismos administrativos previstos en ese cuerpo legal, en tanto no impongan al acreedor mayores restricciones que las establecidas en la ley nacional a la que la provincia ha adherido, mas dicha circunstancia no trae aparejada la admisión de la excepción opuesta, ya que no torna al título en inhábil.

Por ello, se resuelve: Rechazar las excepciones de falta de legitimación pasiva e inhabilidad de título y mandar llevar adelante la ejecución hasta hacerse a la acreedora íntegro pago de la suma reclamada en los términos indicados, con más los intereses respectivos. Con costas (art. 558, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Por la actora: **Carlos Zabala Di Tomaso por la ejecutada Provincia de Misiones Fiscal de Estado: Lloyd Jorge Wickstom, Dra. Angela Paola Souza Alexandre.**

LUIS CESAR VILLEGAS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

No existe motivo para la radicación de la causa en la Corte si desaparecieron las causas que justificaron la conexidad al haber sido decretada la caducidad de la instancia en los autos en los cuales habían sido acumuladas las actuaciones.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

No es óbice a la declaración de incompetencia de la Corte el estado procesal en el que se encuentra el expediente, ya que la naturaleza excepcional de su competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que sólo las razones de conexidad que se pusieron de resalto en la resolución de fs. 373 determinaron que el Tribunal se declarara competente para conocer en este proceso en instancia originaria.

2°) Que al haber desaparecido las causas que la justificaron, en atención a que el 17 de febrero de 2004 ha sido decretada la caducidad de la instancia en los autos I.41.XXXIV, “Interamericana Sociedad Anónima de Seguros Generales c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ ordinario” –a los cuales habían sido acumuladas las presentes actuaciones–, no existe motivo para la radicación de la causa en este Tribunal.

En efecto, no se configuran en el caso los presupuestos necesarios para que se mantenga la competencia exclusiva y excluyente contemplada por la Constitución Nacional, toda vez que el actor demanda –entre otros– a la Provincia de Buenos Aires, lugar donde tiene radicado su domicilio y, por lo tanto, no cumple con el requisito indispensable de la distinta vecindad.

3°) Que no es óbice a lo expuesto el estado procesal en el que se encuentra el expediente, ya que la naturaleza excepcional de la competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa (Fallos: 245:217; 253:263; 270:410; 275:76; 297:368 y B.21.XXIV, “Bellomo, Julio Andrés c/ Cedrón, Armando Vicente s/ nulidad de acto jurídico”, resolución del 17 de noviembre de 1994).

Por ello, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en estas actuaciones. Notifíquese y, oportunamente, remítanse al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 94 para su ulterior tramitación.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

FELIPO CONTIGIANI

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde que la justicia provincial prosiga con la investigación, habida cuenta del lugar donde habrían ocurrido los hechos, y de que las escasas constancias del incidente no aportan elementos de juicio suficientes que indiquen que la conducta individual del médico imputado haya podido afectar el buen servicio que debe brindar el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre el Juzgado Nacional en lo Correccional N° 6 y el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, se suscitó la presente contienda negativa de competencia en la causa donde se investiga la conducta de Felipe Contigiani, médico de cabecera de Rogelio Ferreyra, fallecido el 24 de julio de 2003.

Reconoce como antecedente la denuncia efectuada por Nemezia Olegaria Llanos, viuda del último de los nombrados, ante la Unidad Fiscal para la Investigación de delitos cometidos en el ámbito de actuación del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, y su Programa de Asistencia Médica Integral (UFI-

PAMI), en la que imputa al profesional la comisión del delito de lesiones culposas, producidas como consecuencia de la mala atención que brindó durante tres años al afiliado fallecido.

La justicia nacional declaró su incompetencia para conocer en la causa con fundamento en que Contigiani se desempeñaba como médico clínico en el Centro de Jubilados y Pensionados –Unidad Villa Rosa–, con sede en la localidad de Pilar (fs. 14).

Por su parte, el magistrado local rechazó el conocimiento de la causa por considerar que la mala praxis atribuida al profesional prestatario de servicios del Programa de Asistencia Médica Integral del INSSJP afecta el buen servicio que presta el organismo nacional, circunstancia que determina la intervención del fuero federal (fs. 16/17).

Sin embargo, devolvió las actuaciones al juzgado de origen, que mantuvo su criterio y dispuso la elevación del incidente a la Corte (fs. 18/19).

A mi juicio, no existe en el caso una concreta contienda negativa de competencia –que presupone que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente (Fallos: 326:3541, 4019 y 327:1453, entre otros)– en tanto el magistrado provincial se limitó a manifestar que el conocimiento del hecho denunciado correspondía a la justicia de excepción.

No obstante, también V. E. ha declarado que la forma defectuosa en que se ha planteado el conflicto no obsta a su pronunciamiento cuando razones de economía procesal y del buen servicio de justicia autorizan a prescindir de ese reparo formal (Fallos: 311:1965 y 321:602).

Sin perjuicio de que el INSSJP es una persona jurídica de derecho público no estatal, en la medida en que tiene a su cargo el cumplimiento de un servicio de interés público: el de brindar a los jubilados y pensionados del régimen nacional de previsión y del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones las prestaciones sanitarias y sociales integrales tendientes a la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud de los beneficiarios del instituto... (arts. 1° y 2° de la ley 19.072, modificados por ley 25.615), estimo que la conducta atribuida al médico de cabecera de Ferreyra pudo afectar el buen servicio que debe brindar el instituto.

En tales condiciones, opino que corresponde declarar la competencia de la justicia federal de San Isidro, con jurisdicción sobre la localidad en la que se habrían desarrollado los hechos (ver fs. 5/7 y 10/13), aunque no haya sido parte en la contienda (Fallos: 324:4341). Buenos Aires, 21 de abril de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que corresponde que la justicia provincial prosiga con la investigación, habida cuenta del lugar donde habrían ocurrido los hechos, y de que las escasas constancias de este incidente no aportan elementos de juicio suficientes que indiquen que la conducta individual del médico imputado haya podido afectar el buen servicio que debe brindar el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se declara que el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, deberá continuar con el trámite de la causa, sin perjuicio de lo que resulte del trámite ulterior. Hágase saber al Juzgado Nacional en lo Correccional N° 6.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

MULTICANAL S.A. Y OTROS

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan y la exposición de motivos constituye un valioso elemento para apreciar cuál ha sido la intención de sus autores.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Teniendo en cuenta que el objetivo esencial de la Ley de Defensa de la Competencia 22.262 fue –al igual que en la actual 25.156– la protección del interés económico general, el correcto funcionamiento de los mercados y el beneficio de la comunidad, es razonable afirmar que la regla del art. 27 de la ley mencionada en primer término debe interpretarse del modo que mejor contribuya a la consecución de esos fines, los cuales cuentan con expresa protección constitucional desde la reforma de 1994 (art. 42, segundo párrafo).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones varias. Defensa de la competencia.

Cuando la ley 22.262 ha buscado determinar la competencia judicial “según sea el domicilio de la sociedad”, lo hizo expresamente, tal como surge de su art. 26, inc. d, para los casos en que el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales considere procedente solicitar la disolución y liquidación de la persona jurídica; la ausencia de una regulación similar para los restantes supuestos autoriza entonces a sostener que allí la sede social no representa un dato trascendente para determinar la jurisdicción territorial y que, a tal fin, cabe atender al mercado y comunidad presuntamente afectados por la conducta anticompetitiva imputada, los cuales podrán o no coincidir con el domicilio de la sumariada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones varias. Defensa de la competencia.

Carece de trascendencia dirimente el lugar donde se llevó a cabo la reorganización empresarial cuyos efectos originaron la denuncia si, aun cuando en la ciudad de Buenos Aires se haya tomado la decisión que se dice anticompetitiva, e incluso esa medida haya podido alcanzar a otras jurisdicciones, resulta manifiesto que se investigan exclusivamente las consecuencias de esa conducta en el mercado geográfico de la ciudad de Santa Fe.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico de la Capital

Federal y la Cámara Federal de Rosario, Provincia de Santa Fe, tiene origen en la tramitación del recurso de queja interpuesto por Cablevisión S.A. contra la resolución de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia del 4 de octubre de 2004, que denegó los recursos de apelación y nulidad deducidos respecto de la decisión del 17 de junio de ese año, por la cual se formalizó la imputación hacia la recurrente (ver fojas 3/12 y 24/31).

Cabe destacar que la conducta reprochada consiste en el establecimiento de un acuerdo entre Cablevisión S.A. y Multicanal S.A. para dividirse el mercado de televisión por cable en la ciudad de Santa Fe, a partir de la escisión-fusión de VCC., disponiendo condiciones limitantes a los clientes o potenciales abonados, que les impediría cambiar o elegir libremente entre las empresas proveedoras de ese servicio, lo que importaría una posible restricción de la competencia, en principio violatoria del artículo 1° de la ley 22.262 (ver fojas 32/4).

El tribunal que previno se declaró incompetente al sostener que el hecho investigado había tenido lugar en la ciudad de Santa Fe (ver fojas 41/2).

Por su parte, la Cámara Federal de Rosario rechazó esa atribución con sustento en doctrina de V.E., al considerar –en lo que aquí interesa– que la conducta investigada se había llevado a cabo en esta Capital Federal, donde se tomaron y tuvieron comienzo de ejecución las medidas de reorganización empresarial presuntamente ilícitas, cuyos efectos alcanzaron no sólo a la ciudad de Santa Fe, sino también otras a jurisdicciones a nivel nacional (fojas 66/7).

Con la insistencia de fojas 89/90, quedó formalmente planteada esta contienda.

– II –

A fin de dirimir adecuadamente la cuestión, considero necesario puntualizar, en primer lugar, que el artículo 27 de la ley 22.262, que rige en el *sub júdice*, sólo contempla el recurso judicial contra las medidas que en los términos del artículo 26, incisos “a”, “b” y “c”, adopte el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales. Se prevé en aquel artículo que esas decisiones serán recurribles “ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Eco-

nómico de la Capital Federal o ante las cámaras federales correspondientes en el resto del país”.

Si bien no se encuentra expresamente prevista la posibilidad de impugnar resoluciones dictadas por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia en virtud de planteos introducidos a partir de la notificación del auto de clausura de la instrucción que prevé el artículo 23 de la ley, V.E. ya ha dirimido una contienda negativa de competencia suscitada en actuaciones judiciales iniciadas en virtud de la apelación de una medida dictada durante el trámite ante ese órgano de la administración (Fallos: 311:1717), por lo cual, con esa salvedad, entiendo que cabe expedirse.

Similar criterio, por lo demás, ha sido aplicado en un caso reciente iniciado bajo la vigencia de la ley 25.156, que actualmente regula la materia, aunque su artículo 33 no contempla la recurribilidad durante la etapa de prueba (conf. Competencia N° 1431.XLI, caratulada “Repsol YPF GLP envasado en la ciudad de San Nicolás s/recurso de queja” (Fallos: 329:860), resuelta el 21 de marzo de 2006, en la que se había apelado el rechazo del planteo de nulidad formulado por la actora en virtud de su ausencia a las audiencias testimoniales celebradas en la ciudad de Rosario).

– III –

Admitido lo anterior y en razón de lo considerado a fojas 67, cabe señalar que, en mi opinión, la sede del organismo administrativo interviniente carece de aptitud para dirimir la contienda que en razón de lugar se ha suscitado en autos, pues en tal caso y en atención a que la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia funciona en esta ciudad, no tendría sentido la distinción que efectúa el artículo 27 de la ley 22.262 y todas las apelaciones quedarían radicadas ante la Cámara en lo Penal Económico.

No paso por alto que del precedente “Repsol” recién citado, en el que por los fundamentos del dictamen de esta Procuración General se asignó intervención a esa Cámara, podría inferirse que V.E. adoptó un criterio opuesto al indicado, pero al tratarse de una cuestión que no fue expresamente abordada en esa oportunidad, entiendo posible proponer un temperamento diverso aun cuando, en lo pertinente, también me aparte del que este Ministerio Público sugirió al expedirse en

el mencionado de Fallos: 311:1717 el cual, en esa ocasión, fue seguido por los doctores Caballero y Fayt en su voto concurrente. Esta referencia responde a que el caso “Repsol” se rigió –como se dijo– por la ley 25.156, cuyas previsiones en materia de competencia *ratione loci* son sustancialmente análogas a la aquí aplicable (ver apartado VII *infra*).

Resta agregar que, aceptada como ha sido la apelabilidad durante la instrucción administrativa por aplicación extensiva del artículo 27 de la ley 22.262 (conf. apartado II *supra*), no existen razones para efectuar distingos en el tribunal competente según se trate de esa etapa o de la resolución final, dada la especialización que esa previsión legal indica y ante la falta de otra disposición que imponga una atribución distinta (conf. Fallos: 312:986; 313:542 y 1683; 325:957, entre otros).

– IV –

Es criterio de V.E. que las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan y que la exposición de motivos constituye un valioso elemento para apreciar cuál ha sido la intención de sus autores (Fallos: 301:1149; 314:107; 316:1718; 318:1894, entre otros).

Bajo esas pautas, teniendo en cuenta que el objetivo esencial de la Ley de Defensa de la Competencia N° 22.262 fue –al igual que en la actual N° 25.156– la protección del interés económico general, el correcto funcionamiento de los mercados y el beneficio de la comunidad (conf. artículo 1° de aquella y capítulos I.1 y III.1 de la exposición de motivos que acompañó al proyecto), es razonable afirmar que la regla del aludido artículo 27 debe interpretarse del modo que mejor contribuya a la consecución de esos fines, los cuales, cabe recordar, cuentan con expresa protección constitucional desde la reforma de 1994 (artículo 42, segundo párrafo).

En esa inteligencia, además de la mejor realización de los fines de la ley, el criterio que habré de sugerir también permite que los tribunales federales con jurisdicción en el lugar donde la conducta investigada tuvo efectos *prima facie* anticompetitivos, sean los que conozcan en las apelaciones que se plantean, pues merced a su inmediatez con el mercado y la comunidad afectados, esos jueces serán quienes se encuentren en mejores condiciones de revisar las decisiones adopta-

das por el órgano nacional que, con sede en la ciudad de Buenos Aires, instruye sumarios por hechos ocurridos en todo el país. Ello constituye, asimismo, natural aplicación del principio de territorialidad establecido en el artículo 118 de la Constitución Nacional.

Tal ha sido, por lo demás, el criterio que se extrae implícitamente de los precedentes publicados en Fallos: 307:2091 y 324:3381, como así también del expediente C.320.XXXIX “Círculo Odontológico Regional de Venado Tuerto s/recurso de apelación s/res. 156 de la comisión” (Fallos: 328:1063), resuelto el 3 de mayo de 2005, en los que V.E. conoció por apelación extraordinaria contra las sentencias de sendas Cámaras Federales; y de los similares C.830.XL “Cooperativa Entrerriana de Productores Mineros Ltda. s/infr. ley 22.262” y R.1242.XL “Repsol Yacimientos Petrolíferos Fiscales Gas S.A. – Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Sociales y Viviendas El Bolsón Limitada (Coopetel Ltda.) – Totalgaz Argentina S.A. – Shell Gas S.A. s/infracción ley 22.262”, en los que esta Procuración General ha dictaminado con fecha 5 de diciembre de 2005 y 30 de mayo de 2006, respectivamente, que se encuentran a consideración del Alto Tribunal. Cabe destacar que en el último de los casos citados, tres de las empresas involucradas tenían su sede social en esta ciudad y en la apelación intervino la Cámara Federal de General Roca, Provincia de Río Negro, pues el mercado afectado por la conducta investigada fue el de la ciudad de San Carlos de Bariloche.

Es oportuno señalar *a fortiori*, que cuando la ley 22.262 ha buscado determinar la competencia judicial “según sea el domicilio de la sociedad”, lo hizo expresamente, tal como surge de su artículo 26, inciso “d”, para los casos en que el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales considere procedente solicitar la disolución y liquidación de la persona jurídica. La ausencia de una regulación similar para los restantes supuestos, autoriza entonces a sostener que allí la sede social no representa un dato trascendente para determinar la jurisdicción territorial y que, a tal fin, cabe atender al mercado y comunidad presuntamente afectados por la conducta anticompetitiva imputada, los cuales podrán o no coincidir con el domicilio de la sumariada.

– V –

En función de lo hasta aquí expuesto, deben considerarse las características del hecho que es materia de sumario ante la Comisión

Nacional de Defensa de la Competencia, pues a partir de ello podrá determinarse fundadamente qué tribunal debe conocer en la impugnación planteada por Cablevisión S.A.

Al abordar ese cometido, aprecio que la reseña efectuada en el apartado I de este dictamen permite afirmar que la presunta infracción a la ley 22.262 habría ocurrido en la ciudad de Santa Fe y que, en consecuencia, el interés económico general de ese mercado geográfico, como así también el resguardo de los derechos de los miembros de esa comunidad que pudieran contratar el servicio de televisión por cable brindado por aquella firma y por Multicanal S.A., son los que se habrían perjudicado por la conducta que *prima facie* se reprocha a esas empresas.

A partir de esta interpretación, estimo que carece de trascendencia dirimente el lugar donde se llevó a cabo la reorganización empresarial cuyos efectos originaron la denuncia. Pienso que ello es así pues, aun cuando en la ciudad de Buenos Aires se haya tomado la decisión que se dice anticompetitiva, e incluso esa medida haya podido alcanzar –como se ha invocado– a otras jurisdicciones, resulta manifiesto que en el *sub júdice* se investigan exclusivamente las consecuencias de esa conducta en el mercado geográfico de la ciudad de Santa Fe.

Por otra parte, considero que de esta manera es como mejor se lleva a la práctica el principio de descentralización que consagra el artículo 27 de la ley 22.262.

– VI –

No desconozco que este criterio parece apartarse del seguido por la Corte en Fallos: 311:1717, expresamente evocado en la resolución de la Cámara Federal de Rosario (ver fojas 66 vta.). Sin embargo, aprecio que es posible aplicar ese precedente sin desatender aquellas finalidades de la Ley de Defensa de la Competencia.

En efecto y como ya se aludió, al resolver entonces V.E., el voto mayoritario sostuvo –de adverso a lo dictaminado por esta Procuración General– que el artículo 27 debía interpretarse en forma armónica con el 34 de la misma ley, que regula la distribución de competencia para los delitos previstos en el artículo 33 y, en consecuencia, asignó intervención según el lugar de comisión del hecho. Empero, la juris-

prudencia que citó en apoyo de esa última afirmación –Fallos: 271:396; 275:361; 286:160; 295:984; 304:316 y 305:1993– refleja la clásica doctrina sobre delitos cometidos en varias jurisdicciones, en los que la contienda puede decidirse por razones de economía procesal o defensa en juicio.

Por lo tanto, aun con el criterio invocado por la Cámara Federal de Rosario en cuanto a que las decisiones que se investigan fueron adoptadas en la ciudad de Buenos Aires, donde las empresas tienen su sede social, el temperamento que habrá de proponerse resulta compatible con el de aquel precedente, desde que no está en discusión que ellas tuvieron efecto y fueron dirigidas a la ciudad de Santa Fe, ámbito territorial que, en el caso, ha tendido a resguardarse con la aplicación de la ley de defensa de la competencia. Cabe destacar que en cuanto a la relevancia del lugar donde la conducta investigada tuvo repercusión, lo afirmado coincide con lo sostenido por el representante del Ministerio Público ante esa Cámara (ver fojas 62/3).

Por lo demás, las constancias de fojas 48, 50 y 68 acreditan que la radicación de la causa en jurisdicción distante de su sede social, no ha impedido a la empresa recurrente el ejercicio de su defensa.

– VII –

Por último, en atención a que la ley 22.262 rige el *sub lite* en virtud de la ultraactividad que le reconoció el artículo 58 de la ley 25.156 para los casos en trámite al tiempo de su entrada en vigencia, con arreglo al criterio de Fallos: 310:819 y 327:5979 (disidencia del doctor Maqueda y sus citas), es pertinente señalar que las pautas que se han considerado a lo largo de este dictamen para determinar la competencia territorial con sustento en los fines perseguidos por la norma aplicable, conservan su validez en el marco de la norma actual, habida cuenta que su artículo 53, reglamentado por el decreto 89/2001, también contempla que serán competentes para entender en las apelaciones interpuestas contra las decisiones de la autoridad de aplicación, la Cámara Federal en lo Civil y Comercial de la ciudad de Buenos Aires y la Cámara Federal “que corresponda en el interior del país”.

Por lo expuesto, opino que V.E. debe declarar la competencia de la Cámara Federal de Rosario, Provincia de Santa Fe. Buenos Aires, 14 de Agosto de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones la Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, a la que se le remitirán. Hágase saber a la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

MIGUEL ANGEL LOPEZ

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Violación de normas federales.

Si bien la ley 26.052 modificó sustancialmente la competencia material para algunas de las conductas típicas contenidas en la ley de estupefacientes, al asignar su conocimiento a la justicia local, siempre que las provincias adhieran a ese régimen legal, ello no importa desconocer el carácter prioritario de la jurisdicción federal en la materia, tal como se ve reflejado en la regla del art. 4° para el caso de duda.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Violación de normas federales.

Corresponde declarar la competencia de la justicia federal respecto de la causa seguida ante la justicia local por infracción al art. 14 de la ley 23.737 si el imputado tiene otro proceso en trámite ante el fuero de excepción por infracción a dicha ley, pues si bien la acumulación por conexidad sólo puede invocarse en conflictos en que participen jueces nacionales, esta regla no resulta aplicable cuando rige la norma establecida en el art. 3° de la ley 26.052, ya que las reglas de conexidad están inspiradas en asegurar una más expedita y uniforme administración de justicia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre el Juzgado de Garantías N° 1, y el Juzgado Federal N° 2, ambos de Morón, Provincia de Buenos Aires, se refiere a la causa seguida contra Miguel Angel López por infracción al artículo 14 de la ley 23.737.

Al certificar que el imputado tenía una causa en trámite, por ante el fuero de excepción también por infracción a la mencionada ley, la juez local se declaró incompetente con sustento en el artículo 3 de la ley 26.052 (fs. 24/vta.).

Por su parte, el magistrado federal no aceptó esa atribución, al considerar con sustento en doctrina de V.E. que las reglas de acumulación por conexidad sólo pueden invocarse en conflictos en que participan jueces nacionales (fs. 32/3).

Con la insistencia de la juez que previno y la elevación del incidente a la Corte quedó formalmente planteada esta contienda.

A mi modo de ver la jurisprudencia invocada por el magistrado nacional no resulta aplicable al caso en que rige la norma establecida en el artículo 3° de la ley 26.052.

Al respecto creo conveniente señalar, que esa norma modificó sustancialmente la competencia material para algunas de las conductas típicas contenidas en la ley de estupefacientes, al asignar su conocimiento a la justicia local, siempre que las provincias adhieran a ese régimen legal, lo que de ningún modo importa desconocer el carácter prioritario de la jurisdicción federal en la materia, tal como incluso se ve reflejado en la regla del artículo 4°.

Aprecio entonces que lo dispuesto en el artículo 3° responde a ese mismo principio, en tanto la aplicación de las reglas de conexidad están inspiradas en asegurar una más expedita y uniforme administración de justicia (Fallos: 311:695; 311:1514 y 1515; 312:645 entre muchos otros), sin que por lo tanto tampoco resulte aplicable en estos supuestos la limitación establecida por el artículo 7° de la ley 26.052.

En ese sentido, toda vez que contra el imputado tramita una causa por ante el Juzgado Federal N° 2 de Morón (ver fs. 15/17 y 19/21) opino que corresponde a ese tribunal seguir conociendo en la presente. Buenos Aires, 11 de septiembre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de Morón, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado de Garantías N° 1 del Departamento Judicial de la localidad mencionada.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

GENARO DE TOMMASO
V. PROPIETARIOS Y/U OCUPANTES DE USPALLATA 3859

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Daños y perjuicios.

Si el objeto principal del juicio es obtener el cese de los daños y perjuicios causados a la propiedad, la salud y al trabajo de un vecino de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por parte de otro al que se le imputa responsabilidad extracontractual como consecuencia de su accionar ilícito, la demanda debe enmarcarse en el ámbito de la Justicia Nacional en lo Civil (art. 43, inc. b, del decreto-ley 1285/58, según texto del art. 1° de la ley 24.290).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 63 (fs. 37/38 vta y 50) y el magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 10, del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 44 y vta.), discrepan en torno a la competencia para entender en la presente causa.

El magistrado nacional se declaró incompetente para entender en autos con apoyo en los artículos 129 de la Constitución Nacional, 5° y 8° de la ley 24.588; art. 7 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, art. 48 de la ley N° 7 –Orgánica del Poder Judicial de la referida ciudad– y Resolución N° 337 del Consejo de la Magistratura, del 26 de septiembre de 2000, en razón de que en la litis resultarían aplicables normas y disposiciones establecidas por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El juez local resistió la radicación de la causa con base, centralmente, en que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no ha sido demandada y fundó su decisión en lo dispuesto por los artículos 1°, 2°, 269 y 271 de su Código Contencioso Administrativo y Tributario.

En tales condiciones, quedó planteado un conflicto negativo de competencia que corresponde dirimir a V. E. en los términos del artículo 24, inciso 7° del decreto-ley 1285/58, texto según ley 21.708.

– II –

Debo indicar que del examen de los términos de la demanda, a cuya exposición de los hechos cabe atender de modo principal para determinar la competencia (Ver Doctrina de Fallos: 306:1056 y 308:229, entre muchos otros) surge que el actor –en su condición de propietario de un bien inmueble ubicado en jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– promovió acción de amparo contra quien resulte ser el titular y/u ocupante de una propiedad lindera a la suya a fin de que se ordene el cese de los ruidos y temblores que de allí provienen como consecuencia de que, según sus dichos, se ha instalado un máquina destinada al uso de la industria textil. Señalo, que dicha actividad

genera no sólo una lesión inminente a su propiedad y a su salud, sino en lo fundamental, al desarrollo de su oficio de escultor profesional.

Funda su reclamo en los artículos 14, 17 y 43 de la Constitución Nacional; y en el artículo 326, inciso 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En tal contexto, atendiendo a que el objeto principal del juicio es obtener el cese de los daños y perjuicios causados a la propiedad, la salud y al trabajo de un vecino de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por parte de otro a la que se le imputa responsabilidad extracontractual como consecuencia de su accionar ilícito, soy de opinión que la presente demanda debe enmarcarse en el ámbito de la Justicia Nacional en lo Civil.

En efecto, la legislación vigente en materia de distribución de competencia de la justicia nacional, ha establecido de modo claro en el artículo 43, inciso b, del decreto-ley 1285/58, según texto del artículo 1° de la ley 24.290, que resulta competente en acciones de naturaleza como la presente la justicia nacional en lo civil (Ver doctrina de Fallos: 322:596 y 326:3549, entre otros.)

Por lo expuesto, dentro del estrecho marco cognoscitivo en el que se tiene que resolver las cuestiones de competencia, y desde que, conforme surge de la pretensión de inicio, la misma no ha sido dirigida contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ni se ha cuestionado, sustancialmente, el ejercicio del poder de policía por parte de la autoridad administrativa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ver doctrina publicada en Fallos: 326:4208 y sus citas), estimo que resulta competente para seguir conociendo en la causa la Justicia Nacional en lo Civil, por intermedio de su Juzgado N° 63. Buenos Aires, 1° de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las

actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 63, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 10 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

MEGA S.R.L. v. PRODUGAS S.A.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción deben ser resueltas por aplicación de las normas nacionales de procedimientos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar de cumplimiento de la obligación.

Cuando se trata de pretensiones personales fundadas en derechos creditorios de origen contractual, el fuero principal está constituido por el lugar en que deba cumplirse la obligación, expresa o implícitamente previsto conforme a los elementos aportados en el juicio y, a falta de ese lugar, el actor puede deducir su pretensión ante el juez del domicilio del demandado, o de celebración del contrato, siempre que éste se encuentre en él, aunque sea accidentalmente, al momento de la notificación (art. 5°, inc. 3° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El titular del Juzgado en lo Civil y Comercial de 1ª Instancia de la 4ª Nominación de la Provincia de Salta, hizo lugar parcialmente a la

excepción de incompetencia articulada por la demandada –Produgas S.A.– señalando que, si bien el lugar del cumplimiento de las obligaciones base del presente reclamo tuvieron origen en ámbito de su jurisdicción territorial, surge con claridad de la documental acompañada a fojas 15 y 199/213 que el domicilio legal de la referida accionada se halla en la Provincia del Chaco, circunstancia ésta, por la cual ordenó la remisión de las actuaciones a la justicia federal de dicha Provincia. Por su parte, su titular resistió la radicación de la causa con sustento en que la demandada ejerce su actividad en la citada provincia, elemento que, señaló, determina su arraigo e impide la intervención del fuero federal en la tramitación de las presentes actuaciones.

Recepcionada nuevamente la causa por el magistrado local, declaró expresamente su competencia para seguir entendiendo en ella, decisorio apelado por la accionada cuya denegatoria dio motivo a recurso de queja ante su alzada (Ver fs. 268, 270 y vta., 279 y vta. y 307/308).

A fojas 361 y vta., los magistrados integrantes de la Sala 1ª, de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Provincia de Salta, revocaron el decisorio del juez de grado, al entender que se había configurado previamente una contienda de competencia entre dos magistrados de distinto fuero y jurisdicción, por lo que dispusieron el envío de las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia a fin de que en el marco de sus facultades dirima la contienda.

En tales condiciones, estimo que V.E. debe dilucidar en la presente contienda –en los términos del art. 24 inc. 7º del decreto-ley 1285/58, conforme ley 21.708–, toda vez que, de un lado, el referido decisorio del tribunal de alzada local, importó dejar nuevamente planteada la contienda de competencia suscitada originariamente entre los magistrados de primera instancia (Ver fs. 232/233 y vta. y 242/243), y de otro, porque razones de celeridad procesal y buen servicio de justicia así lo aconsejan, desde que conforme surge de la presentación de la demanda –5 de abril de 2002– hasta el día de la fecha, la presente acción aún no ha recibido radicación definitiva (ver fs. 186 vta.).

– II –

Cabe señalar, en primer término, que V.E. tiene reiteradamente dicho que las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción deben ser resueltas por aplicación de las normas naciona-

les de procedimientos (Ver Fallos: 289:30; 314:1196; 315:431; 316:1549 y 317:927 entre otros).

En ese marco, el Máximo Tribunal sostuvo que cuando se trata –como ocurre en autos– de pretensiones personales fundadas en derechos creditorios de origen contractual, el fuero principal está constituido por el lugar en que deba cumplirse la obligación, expresa o implícitamente previsto conforme a los elementos aportados en el juicio y, a falta de ese lugar, el actor puede deducir su pretensión ante el juez del domicilio del demandado, o de celebración del contrato, siempre que éste se encuentre en él, aunque sea accidentalmente, al momento de la notificación (v. Art. 5°, inc. 3° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 310:2010; 311:1895; 313:717; 316:1549; 317:927 y 320:2848, entre muchos otros).

Sentada esta premisa, cabe señalar que de los elementos de prueba arrojados a la causa e instrumentos base de la acción surge que: a) éstos fueron emitidos, en su mayoría, en la Provincia de Salta –fs. 29/176–; b) que el lugar de las tareas y/o servicios prestados por la accionante tuvieron origen, generalmente, en el ámbito territorial de la referida provincia y c) que la demandada fue intimada al pago de la deuda en el domicilio sito en la Ruta 68 Km 172,2, de la localidad de Cerrillos, Provincia de Salta (ver carta documento de fojas 25/26).

Tales elementos de juicio, permiten inferir en el estado actual del proceso, que la Provincia de Salta ha sido el lugar en donde habrían sido contraídas las obligaciones convenidas entre las partes, objeto del presente proceso, el que, coincide con el domicilio de la sucursal donde la sociedad demandada realizaba en forma habitual el giro de sus negocios (Ver fojas 219, punto V.1).

Por otro lado, y a mayor abundamiento, cabe destacar que la propia demandada, por intermedio de su letrado apoderado, ha denunciado su absorción por fusión, en los términos del art. 83, apartado 4°, de la Ley de Sociedades, por la empresa Amarilla Gas S.A. cuya sucursal ejerce su actividad en la Ruta Nacional N° 68 Km. 174 de la Localidad de Cerritos, Provincia de Salta (Ver fs. 214; 219 punto V.1, tercer párrafo, 339 y vta, 343, 347 y 350), elemento que permite concluir el carácter de vecina de la provincia que reviste la aquí accionada, tornando tal antecedente inadmisibles la actuación del fuero federal en razón de la distinta vecindad de la demandada.

En tales condiciones, dentro del limitado marco cognoscitivo en el que se deciden las cuestiones de competencia, entiendo que cabe disponer que las presentes actuaciones deben tramitar ante el Juzgado en lo Civil y Comercial de la 1ª Nominación de la Provincia de Salta. Buenos Aires, 28 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la 4ª Nominación de la Provincia de Salta, al que se le remitirán por intermedio de la Sala Primera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de dicha localidad. Hágase saber al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Salta.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

BANINVER S.A. v. INVERSORA DE EVENTOS S.A.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Quiebra. Fuero de atracción.

Cuando la condición del fallido es la de citado como tercero en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no procede el desplazamiento de la competencia a favor del juzgado donde tramita el proceso universal.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Quiebra. Fuero de atracción.

En el supuesto de configurarse los presupuestos fácticos de un litisconsorcio pasivo necesario en el que el fallido sea demandado, el juicio debe proseguir ante el tribunal originario, continuando el trámite con la intervención del síndico, de conformidad con lo normado por el art. 133 de la ley 24.522 (según ley 26.086).
-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

El señor juez a cargo del Juzgado Civil y Comercial N° 16 del Departamento Judicial de La Plata, hizo lugar al planteo de inhibitoria deducido por la demandada en autos -Inversora de Eventos S.A.- con fundamento en que, la aquí accionada en calidad de cesionaria del 50% de los derechos exclusivos de la comercialización y explotación de los espacios publicitarios del estadio de fútbol de Racing Club Asociados, efectuó en la quiebra de la citada institución deportiva el pago de las sumas correspondientes en cumplimiento de las obligaciones previamente pactadas, dando el 50% a embargo a favor de la actora -Baninver S.A.-.

Asimismo puso de resalto que ante la incomparecencia de Baninver S.A se dejó sin efecto el embargo sobre dichos fondos y se dispuso el giro de la totalidad de las sumas a la quiebra de Racing Club, motivo por el que se atribuyó la competencia para entender en el presente juicio por estar afectado el patrimonio fideicomitido, decisión que fue aceptada por el magistrado nacional (v. fs. 643/645 y 647 respectivamente).

Apelada dicha resolución los integrantes de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, resolvieron revocar la decisión del titular del Juzgado Nacional, por considerar que no existe acumulación procesal en función de la conexidad procesal entre la presente causa y el proceso universal ya que pueden escindirse, agregaron que la citación de la entidad fallida en los términos del artículo 94

del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no torna aplicable el fuero de atracción (fs. 707/708).

En tales condiciones, quedó trabado un conflicto positivo de competencia, que corresponde resolver a V.E. de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 21.708 al no existir un tribunal superior común a ambos órganos judiciales en conflicto.

– II –

Se desprende de las presentes actuaciones que la actora –Baninver S.A.– en calidad de cesionaria del 50% de los derechos exclusivos de comercialización y explotación de los espacios publicitarios del estadio de fútbol de Racing Club Asociados interpuso demanda contra Inversora de Eventos S.A., tendiente al cobro de una suma de dinero que –según sus dichos– se le adeuda (v. fs. 70/80). Consta, asimismo que en oportunidad de contestar demanda Inversora de Eventos S.A. solicitó la intervención obligada en calidad de tercero en los términos del artículo 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de –Racing Club Asociación Civil– que se halla en quiebra (v. fs. 112). Surge, también que a fs. 178/184 compareció el órgano Fiduciario de la entidad fallida, invocando la aplicación del fuero de atracción.

Corresponde, poner de resalto que en el caso, la tercera fallida no fue demandada en juicio sino dispuesta su citación en el marco del artículo 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 144/145).

Al respecto V.E. tiene dicho que, cuando la condición del fallido es la de citado como tercero en los términos del artículo 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no procede el desplazamiento de la competencia a favor del juzgado donde tramita el proceso universal (Fallos: 326:2620).

A lo expuesto, cabe agregar, que en el supuesto de configurarse los presupuestos fácticos de un litisconsorcio pasivo necesario en, el que, el fallido sea demandado, el juicio debe proseguir ante el tribunal originario, continuando el trámite con la intervención del síndico, de conformidad con lo normado por el art. 133 de la ley 24.522 (según ley 26.086).

En tales condiciones, en cualquiera de los supuestos mencionados *ut supra* resulta inoperante la aplicación del instituto del fuero de atracción.

Por ello, opino que corresponde dirimir la contienda y disponer que compete al Juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 6 de esta Capital Federal, seguir entendiendo en la presente causa. Buenos Aires, 19 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones, el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 6, al que se le remitirán por intermedio de la Sala B de la cámara de apelaciones. Hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 16 del Departamento Judicial de La Plata, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

PIRELLI NEUMATICOS S.A.I. y C. v. RUBEN ALFREDO FERRETTI

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción territorial deben resolverse por aplicación de las leyes nacionales de procedimiento.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio.

Por aplicación de lo establecido en el art. 4º, tercer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el juez no debe declarar de oficio su incompetencia en asuntos exclusivamente patrimoniales cuando ella se funda en razón del territorio, pues ésta puede ser objeto de prórroga mediante la conformidad de las partes (art. 1º, segundo párrafo, del código citado).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

La oportunidad del magistrado de origen para desprenderse de las actuaciones sólo podría darse al inicio de la acción o al tiempo de resolver una incidencia de tal naturaleza planteada por las partes, y no luego de encontrarse las actuaciones en estado de dictar sentencia, ya que dicha situación importó la aceptación de su competencia para entender en la causa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 5 del Departamento Judicial de la Plata, Provincia de Buenos Aires, y la titular del Juzgado Nacional en lo Comercial N° 9, discrepan en torno a la competencia para entender en la presente causa.

El Señor Juez Local, en oportunidad de proveer la petición del letrado patrocinante de la parte actora en la que solicita se dicte sentencia, resolvió oficiosamente declararse incompetente en el proceso con fundamento en que, en el artículo octavo, del documento de reconocimiento de deuda y acuerdo de pago convenido por las partes han prorrogado la jurisdicción a favor de los tribunales con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ver fs. 82). A su vez, el tribunal nacional resistió la radicación del juicio, señalando, que según surge de la cláusula h) del contrato de mutuo y base de la presente ejecución, las partes pactaron la competencia de los tribunales ordinarios con jurisdicción en la Ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires (ver fs. 97).

En tales condiciones, se suscita una contienda jurisdiccional que debe ser dirimida por V.E. de conformidad con lo dispuesto por el decreto-ley 1285/58, texto según ley 21.708.

– II –

V. E. tiene reiteradamente dicho que las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción territorial, como ocurre en la especie, deben resolverse por aplicación de las leyes nacionales de procedimiento (Ver Fallos: 298:447; 302:1380; 307:1057,1722; 308:2029, 1937; 310:1122, 2010, 2944; 311:2186; 312:477, 542, 1373 y 313:157 y 717, entre muchos otros).

En este orden de ideas y en cuanto a la procedencia de la declaración oficiosa por el juez respecto a la incompetencia por razón del territorio, en cuestiones patrimoniales, destacó, que dicha facultad está restringida en forma expresa por el legislador. En efecto, por aplicación de lo establecido en el artículo 4º, tercer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el juez no debe declarar de oficio su incompetencia en asuntos exclusivamente patrimoniales cuando ella se funda en razón del territorio, pues ésta puede ser objeto de prórroga mediante la conformidad de las partes (conforme artículo 1º, segundo párrafo, del código citado) y habida cuenta de que la presente causa es de índole exclusivamente patrimonial –ejecución de un mutuo con garantía hipotecaria–, estimo, que, a la luz de una interpretación armónica de las normas procesales citadas *supra*, la incompetencia decretada de oficio por el magistrado provincial, de la localidad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, es improcedente.

Por otro lado, y a mayor abundamiento, advierto, que de las constancias de la causa (Ver fs. 1/81), las partes interesadas en el proceso no han planteado cuestión de competencia alguna, con lo cual ha concluido la posibilidad de hacerlo en lo sucesivo, al igual que, la oportunidad del magistrado de origen para desprenderse de las actuaciones, también ha fenecido, por cuanto ello sólo podría darse al inicio de la acción o al tiempo de resolver una incidencia de tal naturaleza planteada por las partes, y no luego de encontrarse las actuaciones en estado de dictar sentencia, toda vez que dicha situación importó la aceptación de su competencia para entender en la causa (Ver doctrina de Fallos: 311:1588; 1597; 313:548 y 323:3859 y sus citas, entre muchos otros).

Por lo expuesto, considero que corresponde que este proceso continúe su trámite, por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 5, del Departamento Judicial La Plata, Provincia de Buenos Aires, 7 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 5 del Departamento Judicial de La Plata, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 9.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

MANUEL FERNANDEZ DURAN v. ANSES

JUBILACION Y PENSION.

Corresponde revocar la sentencia que encuadró al actor –jubilado de la ex Junta Nacional de Carnes– en el escalafón para el personal civil de la Nación previsto por decreto 4106/84, pues el actor circunscribió su pretensión a que se aplique el dictamen de la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la ANSeS que, en base a un peritaje que cotejó comparativamente las funciones de ambos entes autárquicos, aconsejó asimilar a tales agentes a los de la Dirección General Impositiva, y la demandada no se opuso a dicha pretensión.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Fernández Durán, Manuel c/ ANSeS s/ reajustes varios”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó parcialmente el fallo de la instancia anterior y encuadró al actor en el escalafón para el personal civil de la Nación previsto por el decreto 4106/84, las partes dedujeron recursos ordinarios de apelación que fueron concedidos de conformidad con el art. 19 de la ley 24.463.

2°) Que el actor aduce que los empleados de la ex-Junta Nacional de Carnes no se encontraban comprendidos en el escalafón a que hizo referencia la cámara sino que se regían por convenios colectivos de trabajo. Sostiene que dicho organismo fue disuelto el 31 de diciembre de 1991 y que, los jubilados de ese instituto quedaron, a partir de entonces, sin un marco regulatorio a los efectos de la determinación de la movilidad de sus prestaciones. Pretende, en suma, que se aplique al caso la solución dada en el dictamen de la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la ANSeS N° 5905/94, en cuanto equiparaba a los trabajadores del citado ente autárquico con los de la Dirección General Impositiva.

3°) Que tales agravios son procedentes. Los empleados de la Junta Nacional de Carnes estuvieron encuadrados en el escalafón para el personal civil de la Nación mencionado por la cámara, hasta que entraron en vigencia los convenios colectivos de trabajo a los que se los incorporó por decreto 1572/87. A partir de entonces, quedaron incluidos –en actividad– en el ámbito de aplicación de la ley de contrato de trabajo (arts. 2, decreto citado y 2, inciso a, ley 20.744).

4°) Que por ello, al disolverse dicho ente regulador en los términos establecidos por el decreto 2284/91, los jubilados por la ley 23.682 quedaron sin un marco de referencia para reajustar sus prestaciones, que

para ese momento se encontraban sujetas a la movilidad prevista por la ley 24.019. Dicho defecto fue ponderado por el art. 1° del decreto 2433/93 –reglamentario del art. 160 de la ley 24.241–, que facultó a la Secretaría de Seguridad Social para que determinara las equiparaciones que fueran pertinentes a los efectos de amparar a quienes se hubieran jubilado en organismos privatizados o disueltos.

5°) Que aun cuando la mencionada secretaría omitió ejercer el mandato respectivo, la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la ANSeS aconsejó al organismo, por medio del dictamen N° 5905/94, asimilarlos a los agentes de la Dirección General Impositiva, opinión jurídica que se encuentra fundada en un peritaje realizado por el Departamento de Padrones y Escalafones, que cotejó en forma comparativa las funciones de ambos entes autárquicos.

6°) Que atento a que el actor ha circunscripto su pretensión a que se aplique el citado dictamen –agregado a fs. 43/44– y a que la demandada no se ha opuesto a ello en esta instancia o en la anterior, corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada y ordenar que la movilidad aceptada se calcule teniendo en cuenta las conclusiones de esa opinión jurídica.

7°) Que no obstante haberse notificado al organismo previsional de la providencia que ordenaba poner los autos en secretaría a los fines del artículo 280, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no presentó el memorial exigido por dicha norma, por lo que corresponde declarar la deserción de su recurso.

Por ello, el Tribunal resuelve: Declarar desierto el recurso ordinario de la demandada, procedente el del actor y revocar la sentencia apelada con el alcance indicado en la presente. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por **Manuel Fernández Durán**, representado por **la Dra. Margarita Coquhoun**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 10.**

ALFREDO ESTEVEZ v. ANSES

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Inexistencia de otras vías.

Resulta un exceso de rigor formal argüir la falta de urgencia como justificación para el rechazo de la vía del amparo, si en el pleito se proveyó toda la prueba ofrecida y no se advierte –a juzgar por los dichos de las partes– que sea necesaria mayor sustanciación a fin de decidir sobre el fondo del asunto.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Inexistencia de otras vías.

Corresponde declarar inválida jurisdiccionalmente la resolución que no condice con la extrema cautela con la que deben actuar los jueces en el supuesto de preferir beneficios de orden previsional, ya que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de las competencias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JUBILACION Y PENSION.

Si el actor obtuvo su beneficio al amparo de la ley 14.499 y la movilidad de las prestaciones otorgadas bajo ese estatuto quedó comprendida, desde enero de 1969, en el régimen general de jubilaciones y pensiones instituido por la ley 18.037 (arts. 51, 76 y 93), que reemplazó el método basado en una comparación individual con el sueldo de actividad por otro consistente en trasladar al haber previsional los aumentos otorgados en promedio a los trabajadores activos, según las variaciones del índice del nivel general de remuneraciones, corresponde ordenar que se recompongan las prestaciones jubilatorias desde el cese en los servicios hasta la entrada en vigencia de esta última ley según las disposiciones de la ley 14.499, y a partir de entonces, mediante la estricta sujeción al índice del nivel general de remuneraciones con el alcance temporal indicado en el precedente “Sánchez”.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

Los integrantes de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social revocaron la sentencia de la anterior instancia que había hecho lugar a la demanda por reajuste del haber jubilatorio (cfse. fs. 42/43 del principal al que me referiré en adelante, salvo indicación en contrario). Para así decidir, en sustancia, sostuvieron que la vía de amparo no era la adecuada para promover un reclamo como el de autos, dado que el trámite que mejor tutela los derechos del actor, en el marco de lo establecido por el artículo 2°, inciso d), de la ley N° 16.986, es el del artículo 15 de la ley N° 24.463. Agregaron que no se haya acreditada la ineficacia de los procedimientos ordinarios y el agravio irreparable que derivaría de su utilización (v. fs. 64/65).

Contra lo así resuelto, el amparista interpuso recurso extraordinario (fs. 95/103), que fue replicado (v. fs. 106/107) y denegado a fojas 109, dando lugar a la presente queja (v. fs. 39/44 del cuaderno respectivo).

- II -

En síntesis, la actora califica al decisorio de arbitrario basada en que la *ad quem* omitió apreciar elementos esenciales para la procedencia de la vía intentada, como su avanzada edad y delicado estado de salud. Agrega que, fundada en un supuesto error en la elección del trámite, prescinde de expedirse sobre el fondo del tema, lesionando garantías como las de los artículos 17 y 18 de la Norma Fundamental y contradiciendo el principio *pro homine*. Refiere que los medios probatorios se vieron agotados con los elementos arrimados al proceso, sin que tal situación pueda variar por la elección de otra vía, y que se satisfizo la exigencia del reclamo administrativo previo. Invoca el artículo 19 de la ley N° 24.463 (cfr. fs. 95/103).

- III -

Si bien con arreglo a jurisprudencia de V.E., la decisión concierne a la admisibilidad del amparo es, en principio, insusceptible de

revisión en esta instancia dado que remite al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal extrañas a la vía intentada (cfse. Fallos: 311:305; 322:792; etc.), ello no es óbice a la procedencia del recurso cuando la alzada ha obrado con excesivo rigor formal y omitido planteos y constancias de las actuaciones aptos para incidir en la solución del litigio (v. Fallos: 323:2065, entre muchos otros).

En ese marco, conviene recordar que V.E. se ha pronunciado en forma reiterada a favor de la pertinencia de la vía de amparo en aquellos supuestos en que no se han visto reducidas las posibilidades de defensa del interesado, en cuanto a la amplitud del debate y prueba referente a las cuestiones planteadas y decididas (cfr. Fallos: 322:792 y sus citas). Asimismo, que ha estimado un exceso de rigor formal argüir la falta de urgencia como justificación para el rechazo de la vía, si en el pleito se proveyó toda la prueba ofrecida y no se advierte –a juzgar por los dichos de las partes– que sea necesaria mayor sustanciación a fin de decidir sobre el fondo del asunto (Fallos: 320:2711).

En el caso, dogmáticamente, la *ad quem* cifra su pronunciamiento en el artículo 2, incisos a) y d), de la ley N° 16.986, sin referir siquiera qué prueba no producida en el proceso hubiese sido indispensable para la correcta solución del pleito, ni fundamentar la necesidad de un mayor debate. La materia de que se trata y las particulares condiciones del amparista –persona enferma, de más de noventa y cuatro años, al tiempo del fallo (v. fs. 10)– tornaban incluso –*prima facie*– factible y justificada una medida previa por parte de la Alzada que, llegado el caso, supliera el eventual déficit probatorio, sobre el que –insisto– la Sala II no abundó.

Vale decir que el *a quo* había hecho hincapié en la condición del actor, así como en la índole alimentaria del reclamo y virtual ordinarización del pleito a partir de la prolongación excesiva de su trámite (fs. 42). También, que obran en las actuaciones: recibo de haberes del amparista (cfse. fs. 11), constancias de los salarios del personal en actividad expedidos por la Universidad de Buenos Aires (fs. 13) y el Banco Central (fs. 15), constancia del reclamo ante la Anses de reajuste de haberes (fs. 16) y las actuaciones administrativas correspondientes al beneficio del accionante (v. fs. 35vta.).

Por otra parte, si bien a la fecha se produjo el deceso del amparista (v. fs. 114/115 y 118/120) –lo que ciertamente ilustra sobre lo erróneo del temperamento de la Sala favorable a la utilización de las vías ordi-

narias, máxime habiendo acudido previamente a la administrativa (fs. 16)– advierto que, en el marco de lo dispuesto por el artículo 53, inciso a), de la ley N° 24.241, comparece en las actuaciones su viuda (cfr. fs. 1/9 y 39 del cuaderno de queja), persona, vale subrayarlo, de más de 93 años de edad. El perjuicio que supondría para la interesada un eventual reinicio de la causa, tanto más frente a un trámite de amparo que insumió ya más de tres años, entiendo que ejemplifica, suficientemente, sobre la índole irreparable del agravio.

Concluyo, entonces, que la solución de la Sala Foral no condice con la extrema cautela con la que deben actuar los jueces en el supuesto de preterir beneficios de orden previsional (v. doctrina de Fallos: 324:176, 789, 4511, etc.), por lo que debe declararse inválida jurisdiccionalmente, atendiendo, además, a que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de las competencias (v. Fallos: 311:208; 320:1339, 2711; 325:1744; 327:2920, 2955, 5210; etc.).

– IV –

Sin perjuicio de lo dicho hasta aquí que, por cierto, no implicó anticipar criterio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del problema, no puedo sino reiterar que concierne el reclamo, de índole alimentaria, a una persona de edad avanzada que ha visto prolongarse en demasía su trámite. Los extremos de la petición y las circunstancias aludidas, de juzgarlo procedente V.E., estimo que excepcionalmente habilitan al Cuerpo a expedirse sobre el fondo del tema, en salvaguarda, entre otros, de los principios de buen servicio de justicia y celeridad procesal.

– V –

Sentado lo anterior, procede puntualizar que el reclamo de la actora, en suma, se dirige al reajuste del haber previsional conforme al 82% móvil estipulado por la ley vigente a la fecha del cese laboral (N° 14.499) –por considerar que, conforme a la normativa aplicada por el organismo demandado, percibe sólo el 60% del monto sobre cuyo parámetro

debería liquidarse— así como al abono de las diferencias respectivas. Postula, en concreto, la percepción de una jubilación ordinaria mixta de \$ 1.961.41, contra otra de \$ 2.615.22 ajustada a los términos de la ley, citando, en especial, el precedente de Fallos: 319:3241 (“Chocobar”) en sus considerandos 31 y 32 (v. fs. 2/6).

Al respecto, se impone poner de resalto que la variación del método de movilidad de los haberes previsionales debe entenderse condicionado a que no medie lesión al patrimonio del jubilado, que tiene lugar cuando la suma respectiva pierde su índole sustitutiva (cfse. Fallos: 307:858; 313:636, etc.). Añadió a lo reseñado que, si bien el artículo 14bis de la Carta Magna garantiza la movilidad de los haberes previsionales, dejando librada a la prudencia legislativa la determinación del método respectivo (Fallos: 295:694; 300:194), la reglamentación debe ser razonable y no puede desconocer el derecho a una subsistencia decorosa y acorde con la posición que tuvieron los beneficiarios en su vida laboral (v. Fallos: 300:571; 305:866 y, recientemente, S.C. S. N° 2758, L. XXXVIII; “Sánchez, María del Carmen c/ Anses s/ reajustes varios”; del 17.05.05 –Fallos: 328:1602–; y S.C. B. N° 675, L. XLI; “Badaro, Adolfo Valentín c/ Anses s/ reajustes varios”, del 08.08.06 –Fallos: 329:3089–).

En el marco descripto, corresponde ponderar que no está en discusión que el actor obtuvo su beneficio de acuerdo a lo normado por la ley N° 14.499, cuyo artículo 2° estipulaba que “... El haber de la jubilación ordinaria será equivalente al 82% móvil, de la remuneración mensual asignada al cargo, oficio o función de que fuere titular el afiliado a la fecha de la cesación en el servicio o al momento de serle otorgada la prestación...”. Por otra parte, el Organismo previsional reconoció que el beneficio del actor se liquidaba con ajuste a las reglas de la ley N° 18.037, debiendo estarse en su caso postuló a la movilidad originaria hasta el dictado de la ley N° 24.463 (fs. 34); solución esta última no es ocioso resaltarlo que acogió el *a quo*, en lo sustancial (v. fs. 42/43).

De las constancias de la causa, por su lado, se desprende que el actor titular de un beneficio, reitero, de \$ 1961,41 (cfr. fs. 11), pretende un reajuste del haber que refleje el 82% de movilidad respecto de los servicios que prestó para la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Buenos Aires (cfr. fs. 13) y el Banco Central de la República Argentina (cfr. fs. 15), en el marco de la acumulación

de aportes que autorizaba el artículo 17 de la ley N° 14.499, con el fin de evitar así que la afectación de su beneficio supere como hasta la fecha –según cálculos, en rigor, desechados en forma genérica por la ANSeS– el 20%.

Recuérdese sobre el punto que, según doctrina reiterada de V.E., para determinar la existencia de una afectación lesiva del patrimonio del jubilado, no debe estarse a un porcentaje fijo de disminución, sino que, por el contrario, evaluando las particularidades de cada caso, se han aceptado y desechado diversos montos (cf. Fallos: 307:1921; 310:991; 321:2181; etc.), aspecto en el que resulta relevante considerar las fluctuaciones económicas por las que atraviesa el país (doctrina de Fallos: 305:2083, 306:1154, etc. y “Badaro” aludido con anterioridad).

Toda vez –a mi entender– que, en el contexto descripto anteriormente, la alegación de la amparista se aprecia, *prima facie*, verosímil, incumbe –dado además, la avanzada edad de la recurrente (93 años)– que V.E. se pronuncie sin más sobre el punto, disponiendo la realización, en la instancia anterior y de acuerdo a las actuaciones administrativas (que no se acompañaron en los autos corridos en vista) de los cálculos y planillas pertinentes, a fin de que los jueces de la causa se expidan, a la brevedad, sobre la configuración o no de la confiscatoriedad pretendida, desde que por carecerse en esta instancia de estos elementos de juicio, se torna dificultoso determinar con precisión dicha circunstancia, lo que debe hacerse tomando en cuenta, en su caso, lo estipulado por el artículo 4° de la ley 14.499.

Cabe precisar, por último, que de lo dicho hasta aquí se desprende que resulta prematuro expedirse sobre las alegaciones de la demandada referidas tanto a la prescripción como a la aplicación de las leyes de presupuesto y emergencia (cf. fs. 34vta./35 y 45vta./46 del principal).

– VI –

Por lo expuesto, opino que corresponde admitir la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia atacada para que se dicte una nueva conforme a lo expuesto en el párrafo que antecede. Buenos Aires, 10 de noviembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Carmen Rancaño (viuda del actor) en la causa Estévez, Alfredo c/ ANSeS”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que los agravios del actor referentes a la procedencia formal del amparo, encuentran adecuada respuesta en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyas conclusiones sobre el punto el Tribunal comparte y hace suyos por razón de brevedad.

2°) Que respecto de la cuestión de fondo, cabe señalar que el actor obtuvo su beneficio al amparo de la ley 14.499 y que la movilidad de las prestaciones otorgadas bajo ese estatuto quedó comprendida, desde enero de 1969, en el régimen general de jubilaciones y pensiones instituido por la ley 18.037 (conf. arts. 51, 76 y 93), que reemplazó el método basado en una comparación individual con el sueldo de actividad por otro consistente en trasladar al haber previsional los aumentos otorgados en promedio a los trabajadores activos, según las variaciones del índice del nivel general de remuneraciones (conf. causa G.352.XXXVII. “Giardinieri, María c/ Administración Nacional de la Seguridad Social”, del 1 de septiembre de 2006”).

3°) Que por ser ello así corresponde ordenar que se recompongan las prestaciones jubilatorias del causante desde el cese en los servicios hasta la entrada en vigencia de la ley 18.037 según las disposiciones de la ley 14.499, y a partir de entonces, mediante la estricta sujeción al índice del nivel general de remuneraciones con el alcance temporal indicado en el precedente de Fallos: 328:1602 y 2833 (“Sánchez”), a cuyas consideraciones, en lo pertinente, cabe remitir por razón de brevedad.

4°) Que además, surge de la causa que los haberes del causante habían sido limitados por el monto máximo previsto por el art. 55 de la ley 18.037 (fs. 67), por lo que procede declarar la inconstitucionalidad de esa disposición de acuerdo con lo resuelto por esta Corte en el pre-

cedente publicado en Fallos: 323:4216 (“Actis Caporale”), a fin de que no se vuelvan ilusorios los derechos aquí reconocidos.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, el Tribunal resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y ordenar a la ANSeS que liquide las prestaciones con el alcance indicado en la presente y que abone las diferencias no prescriptas en los términos del art. 82 de la ley 18.037. Costas a la demandada en todas las instancias. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Carmen Rancaño (viuda del actor)**, representada por **el Dr. Lucas Musa**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 7**.

EDGARDO MARCELO ALBERTI Y OTROS
V. MINISTERIO DE EDUCACION Y JUSTICIA

CONJUECES.

La reducción del número de jueces de la Corte Suprema, dispuesta por la ley 26.183, determina el cese de la intervención de dos de los conjueces designados (confr. art. 3°), por lo que deberá practicarse el sorteo que determine los conjueces que deberán cesar.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

En atención a que en la ley 26.183 se ha dispuesto la reducción del número de jueces de esta Corte, ha cesado la intervención en la presente causa de dos de los conjueces designados (confr. art. 3° del pre-

cepto citado). Por Secretaría deberá practicarse el sorteo que determine los conjueces que deberán cesar tanto en la presente causa como en el expediente A.1568.XLII. A tal fin fijase la audiencia para el día 20 de abril próximo a las once horas. Agréguese copia de la presente en la causa A.1568.XLII y notifíquese a las partes.

RICARDO LUIS LORENZETTI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — ARTURO PÉREZ PETIT — OTILIO ROQUE ROMANO — MIRTA D. TYDEN DE SKANATA — JULIO DEMETRIO PETRA FERNÁNDEZ.

FEDERACION SINDICATOS UNIDOS PETROLEROS DEL ESTADO (S.U.P.E.)
v. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES

HONORARIOS: Regulación.

El art. 6° de la ley 21.839 –modificada por la 24.432– excluye la posibilidad de retribuir las tareas cuando la actuación cumplida resulte inoficiosa, es decir, carente de toda utilidad para lograr el efecto perseguido con su presentación. Tal extremo se verifica cuando, frente al preciso e inequívoco alcance que los letrados de la demandada asignaron al recurso ordinario de apelación que interpusieron, en cuanto a que únicamente tuvo por objeto cuestionar los honorarios regulados en el porcentaje del 60% a cargo de la actora según la condena en costas, el Estado Nacional carecía de legitimación como parte apelada en la medida en que en nada le afectaba cualquier decisión que se hubiese tomado frente al recurso de que se trata.

HONORARIOS: Regulación.

La labor profesional cumplida por un sujeto procesal que no era parte en el recurso, es inoficiosa para servir de causa a toda retribución.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que a fs. 1326 se presentan los letrados que representaron y patrocinaron al Estado Nacional y solicitan que se les regulen los honorarios por la contestación del memorial de fs. 907/911 vta., en virtud

de la imposición de costas de que da cuenta la decisión de fs. 921/922 en contra de los recurrentes de fs. 820/821.

Que los principios contenidos en el art. 6° de la ley 21.839 –modificada por la ley 24.432– excluyen la posibilidad de retribuir las tareas cuando la actuación cumplida resulte inoficiosa, es decir, carente de toda utilidad para lograr el efecto perseguido con su presentación (conf. Fallos: 312:1816; 316:1671 y su cita; 323:3380; 324:919 y causa S.481.XXII “Senar, Cecilio Ramón s/ casación en autos ‘Chaco Chico c/ Senar, Cecilio Ramón s/ reivindicación’”, sentencia del 21 de septiembre de 1989).

Que tal extremo se verifica en el *sub examine* pues frente al preciso e inequívoco alcance que los letrados de la demandada asignaron al recurso ordinario de apelación que interpusieron a fs. 820/821, en cuanto a que únicamente tuvo por objeto cuestionar los honorarios regulados a fs. 816/817 en el porcentaje del 60% a cargo de la actora según la condena en costas efectuada en el pronunciamiento de fs. 580/585, el Estado Nacional carecía de legitimación como parte apelada en la medida en que en nada le afectaba cualquier decisión que se hubiese tomado frente al recurso de que se trata.

Que en las condiciones expresadas, la labor profesional cumplida por un sujeto procesal que no era parte en el recurso, es inoficiosa para servir de causa a toda retribución con arreglo a los reiterados precedentes del Tribunal citados en el presente.

Por ello se desestima la regulación pedida. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

LAWN CARE S.A.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

Es formalmente admisible el recurso ordinario de apelación dirigido contra el pronunciamiento que confirmó el que había declarado la caducidad de la instan-

cia en el incidente de revisión promovido por la AFIP, pues se dirige contra una sentencia que reviste el carácter de definitiva en virtud de lo establecido por el art. 37 in fine de la ley 24.522, dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor disputado excede el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto ley 1285/58 y la resolución 1310/91 de la Corte Suprema.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Es irrelevante la mera manifestación de la parte con respecto a que la presentación de una cédula cuya búsqueda fue solicitada, interrumpió el plazo de caducidad, si no aparece corroborada por constancia fehaciente que denote la mediación de ese acto, máxime cuando el propio tribunal interviniente destacó oportunamente su inexistencia y el incidentista no esgrime extremo alguno que permita apreciar la mediación de un obstáculo para ejercitar la carga impulsora que sobre aquélla recaía.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

La falta de actividad procesal no resulta enervada por el pretense consentimiento de la sindicatura, toda vez que el funcionario del concurso no tuvo oportunidad para expedirse al respecto, pues aquella petición no fue objeto de sustanciación.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

No puede estimarse purgada la inactividad procesal por aplicación de lo dispuesto en el art. 315, primer párrafo, in fine, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la medida que la presentación fue realizada cuando no se había efectuado la notificación del traslado correspondiente a la demanda incidental, en tales condiciones, trae aparejada la falta de consentimiento de cualquier actuación efectuada con posterioridad al vencimiento del plazo en el cual operó aquélla.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Si el acuse de caducidad fue formalizado antes de agotarse el plazo de cinco días contado a partir del pronunciamiento relativo a la solicitud de búsqueda de la cédula, no ocurrió el lapso de tiempo indispensable para que aconteciese el efecto invocado por la recurrente por aplicación analógica de lo dispuesto por el art. 170 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, lo cual hace inoficioso el argumento atinente a la ausencia de manifestación tendiente a exteriorizar la falta de consentimiento del acto realizado con posterioridad al vencimiento del plazo de caducidad.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Lawn Care S.A. s/ quiebra s/ inc. de rev. por A.F.I.P. – D.G.I. s/ incidente de revisión”.

Considerando:

1°) Que la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial confirmó la sentencia del juez anterior en grado que declaró la caducidad de la instancia en el incidente de revisión promovido por la Administración Federal de Ingresos Públicos. Contra lo así decidido, el representante de este organismo dedujo recurso ordinario de apelación a fs. 105/107, que fue concedido mediante el auto de fs. 109/110. El memorial de agravios de la recurrente obra agregado a fs. 118/126 y fue respondido por la sindicatura a fs. 129/130.

2°) Que la apelación interpuesta es formalmente admisible pues se dirige contra una sentencia que reviste el carácter de definitiva en virtud de lo establecido por el art. 37 *in fine* de la ley 24.522, dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor disputado excede el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58 y la resolución 1310/91 de esta Corte.

3°) Que para decidir en el sentido indicado la cámara consideró que el planteo de caducidad del incidente de caducidad no podía prosperar pues, con la contestación del traslado de fs. 61/66, el caso de autos se situaba en la hipótesis prevista en el art. 313, inc. 3°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En cuanto a la caducidad de la instancia del incidente de revisión juzgó que había transcurrido el plazo de tres meses previsto por el art. 277 de la ley 24.522, desde el 14 de abril de 2004 –fecha en que fue realizada la presentación inicial de fs. 43/49– hasta la correspondiente al acuse de caducidad de fs. 58 –7 de setiembre de 2004–, sin que la incidentista realizase acto alguno tendiente al impulso del proceso. Para fundar esta última afirmación estimó que la protesta ensayada por la recurrente, dirigida a destacar que la cédula a la que alude interrumpió el plazo de perención, no ha logrado rebatir los argumentos contenidos en la decisión del juez de grado.

4°) Que, en su memorial, la recurrente aduce que el *a quo* se apartó de las constancias emergentes de la causa y realizó una interpretación equivocada de las normas jurídicas aplicables al caso.

En ese sentido expone que la presentación de la cédula, cuya búsqueda fue solicitada a fs. 56, interrumpió el plazo de caducidad al haber sido efectuada el 22 de junio de 2004. En su defecto, añade que la sindicatura no impugnó la afirmación efectuada en dicho escrito, por lo cual medió una purga de la alegada inactividad procesal.

Por último, argumenta que debió declararse la caducidad del incidente de caducidad en tanto no resulta aplicable lo establecido en el art. 313, inc. 3°, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, puesto que la inexistencia de llamamiento de autos hace inoperante esa previsión normativa.

5°) Que la aseveración relativa a la presentación de una cédula el 22 de junio de 2004 no aparece corroborada por constancia fehaciente que denote la mediación de ese acto, en tanto resulta irrelevante al efecto la mera manifestación de la parte, máxime cuando el propio tribunal interviniente destacó oportunamente su inexistencia en el proveído de fs. 57. Por otra parte, sin mengua de la falta de apoyatura acreditativa referida, cabe advertir que el incidentista no esgrime extremo alguno que permita apreciar la mediación de un obstáculo para ejercitar la carga impulsora que sobre aquélla recaía pues, siendo que el art. 138, párrafo primero, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación impone el envío de las cédulas dentro de las 24 horas, ninguna explicación ensaya que denote la imposibilidad de su actuación entre la supuesta fecha de presentación de la cédula –22 de junio de 2004– y la que lleva el escrito de fs. 56 –cargo del 25 de agosto de 2004–, en cuyo decurso se cumplió el plazo de caducidad.

6°) Que tal falencia no resulta enervada por el pretense consentimiento de la sindicatura, toda vez que el funcionario del concurso no tuvo oportunidad para expedirse al respecto, pues aquella petición no fue objeto de sustanciación.

7°) Que tampoco puede estimarse purgada la inactividad procesal por aplicación de lo dispuesto en el art. 315, primer párrafo, *in fine*, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la medida que la presentación de fs. 58 fue realizada cuando no se había efectuado la notificación del traslado correspondiente a la demanda incidental, es

decir la contraparte aún no había sido citada en el proceso incoado, y el propio pedido de caducidad, en tales condiciones, trae aparejada la falta de consentimiento de cualquier actuación efectuada con posterioridad al vencimiento del plazo en el cual operó aquélla.

8°) Que, además, en el caso *sub examine* el acuse de caducidad fue formalizado antes de agotarse el plazo de cinco días contado a partir del proveído de fs. 57 –pronunciamiento relativo a la solicitud de búsqueda de la cédula referida (fs. 56)–, de manera que tampoco ocurrió el lapso de tiempo indispensable para que aconteciese el efecto invocado por la recurrente por aplicación analógica de lo dispuesto por el art. 170 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Fallos: 324:1784 y 325:1759); esta circunstancia hace inoficioso el argumento atinente a la ausencia de manifestación tendiente a exteriorizar la falta de consentimiento del acto realizado con posterioridad al vencimiento del plazo de caducidad.

9°) Que en lo referente al invocado apartamiento de la regla establecida en el art. 313, inc. 3°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en cuanto concierne a la aplicación que el *a quo* efectuó de dicha disposición, corresponde precisar que las vistas o traslados se consideran decretados en calidad de autos e imponen al juez o tribunal el deber de dictar resolución sin más trámite, de conformidad con lo establecido por el art. 150, párrafo primero, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y en el presente, al tratarse de un incidente, se imponía su dictado con la contestación de fs. 61/66 por aplicación del art. 185 de dicho ordenamiento. En consecuencia, siendo que la interpretación de la alzada se ajusta al criterio señalado precedentemente, este agravio no puede receptarse favorablemente.

10) Que, en conclusión, más allá del error material que resulta del fallo recurrido que estima el punto de inicio del cómputo del plazo de caducidad el día 14 de abril de 2004, pues su comienzo resultó el 15 de abril de 2004 –correspondiente al proveído obrante a fs. 50–; en el caso transcurrió con exceso el previsto en el art. 277 de la ley 24.522.

Por ello, se confirma la decisión apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por **la Administración Federal de Ingresos Públicos**, representada por el Dr. **Martín A. Escobar Aldao**.

Traslado contestado por **Efrén Canosa**.

Tribunal de origen: **Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial** Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia N° 6**.

AGUAS ARGENTINAS S.A.

V. ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Es admisible el recurso extraordinario si se encuentra en discusión la validez de un acto de la autoridad nacional (resolución ETOSS 115/94), así como el alcance e interpretación de normas federales (ley 13.577, modificada por las leyes 14.160 y 20.324; decretos 999/92 y 787/93) y la decisión del *a quo* es contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde examinar en forma conjunta las causales de arbitrariedad invocadas en la medida en que se vinculan, de modo no escindible, con la alegada errónea inteligencia de las disposiciones federales en cuestión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, circunstancia que impone examinar la interpretación que realizó el juzgador de las normas aplicables al litigio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

A partir de la privatización del servicio de agua y cloacas, se modificó sustancialmente el marco jurídico del “cargo por conexión”, sin que sea posible mante-

ner la ultraactividad de las normas que rigieron los servicios prestados por OSN por su incompatibilidad con aquél.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

El examen de la nueva modalidad implementada a partir de la privatización del servicio de aguas y cloacas permite sostener, contrariamente a lo anteriormente regulado, que aun cuando el usuario se encuentra obligado a “conectarse” no tiene el deber jurídico de “ejecutar” a su costo las conexiones domiciliarias, porque éstas se disponen a cargo del concesionario, a quien se retribuye con los valores establecidos en el art. 36 del Régimen Tarifario de Concesión (Anexo VII del contrato aprobado por el decreto 787/93), según sea la obra que deba realizarse.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

De lo dispuesto en el contrato de concesión aprobado por decreto 787/93 resulta que la intención de las partes ha sido que la concesionaria se hiciera cargo de extender, ejecutar y conectar las redes y si el propósito hubiera sido que los usuarios cargaran con los costos de la ejecución de las conexiones, lo habrían establecido expresamente, tal como se hizo con los servicios domiciliarios internos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación del régimen en su conjunto y la atención de los fines que se privilegiaron en oportunidad de su creación, no pueden ser obviadas por los jueces con motivo de posibles imperfecciones técnicas en su instrumentación legal, toda vez que ellos, en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia, no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

La ultraactividad del régimen vigente al momento de privatizarse el servicio y la práctica que llevaba a cabo OSN no tienen operatividad si su aplicación está condicionada a que el nuevo régimen no contenga disposiciones que excluyan la anterior por haber sobrevenido una modificación o se hayan regulado *ex novo* las condiciones del servicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

No sólo la buena fe, sino también la libertad de contratar de la Administración y hasta la misma seguridad jurídica quedarían gravemente resentidas si fuera admisible y pudiera lograr tutela judicial la conducta de quien primero concurre a consumar el contrato y luego procura ponerse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

En la relación contractual administrativa, la intangibilidad del acuerdo sobre la base de la propuesta seleccionada es la garantía insoslayable para que los proponentes no vean frustrado su derecho de participar en la licitación en igualdad de condiciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS.

Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que las partes verosíblemente entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, y este principio cardinal de la buena fe informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Corresponde rechazar el agravio vinculado con la prescindencia del pronunciamiento de considerar que los valores consignados en el art. 36 del Régimen Tarifario de la Concesión (aprobado por decreto 787/93) no alcanzan para cubrir el costo de la ejecución de las conexiones domiciliarias, pues la actora tuvo o debió tener pleno conocimiento de las disposiciones del pliego y de los concretos alcances materiales de las obligaciones libremente asumidas –que de acuerdo con los términos de su propuesta, así como las circulares y aclaraciones a las consultas de las otras oferentes, no le eran desconocidas–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

En la interpretación de las cláusulas del Régimen Tarifario de la Concesión (Anexo VII del contrato aprobado por el decreto 787/93), la magnitud de los intereses en juego le impone actuar de modo tal de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir negativamente en el resultado económico del contrato, adoptando a ese

efecto las diligencias apropiadas que exigían las circunstancias de persona, tiempo y lugar y si la oferente incurrió en error en la interpretación de las cláusulas contractuales, éste provendría de un acto propio que impide su invocación.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

La falta de oportuna consulta a la autoridad competente respecto de los términos del pliego para la determinación de la tarifa es atribuible a la propia conducta discrecional del recurrente y determina la improcedencia de su invocación para apoyar el reclamo.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Si el cocontratante se adhirió a las cláusulas prefijadas en la licitación sin formular protesta, la falta de reserva del interesado al perfeccionarse el acuerdo obsta a que se alteren los términos de éste por vía jurisdiccional pues, de lo contrario, se incorporarían, por vía del control judicial, modificaciones a las condiciones del contrato favorables a la adjudicataria, sin que los demás oferentes hayan podido conocerlas y adecuar sus propuestas a ellas, todo lo cual podría haber incidido significativamente en un cambio en las ofertas presentadas.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Mediante la licitación pública el ente público invita a los interesados para que, de acuerdo con las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas entre las que se seleccionará la más conveniente. La ley de la licitación o ley del contrato es el pliego donde se especifican el objeto de las contrataciones y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

Corresponde rechazar los agravios contra la interpretación realizada por el ETOSS –confirmada por la cámara– en cuanto a que el concesionario debe hacerse cargo de las conexiones domiciliarias, si la recurrente se limita a formular su propio criterio interpretativo sin dar razones que permitan considerar que la conclusión impugnada sea susceptible de afectar la economía del contrato, al imponer una exigencia desproporcionada para garantizar la prestación del servicio.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

La competencia del ETOSS para ordenar el reintegro de los importes cobrados en exceso, encuentra su fundamento en el Marco Regulatorio (arts. 3°, inc. c, 13, 17 primer párrafo, inc. u y último párrafo) y se compadece con la expresa disposición contenida en el art. 42 de la Constitución Nacional que obliga a las autoridades públicas a velar por la tutela de los derechos de los usuarios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1271/1298 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I), al confirmar el fallo de primera instancia, desestimó la demanda promovida por Aguas Argentinas S.A. para que se declare la nulidad de la resolución del Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS) N° 115 del 7 de septiembre de 1994.

Dicha resolución dispuso, sobre la base de considerar que era responsabilidad, y a cargo de la actora, conectar los usuarios a la red: (i) que Aguas Argentinas S.A. debía realizar los trabajos necesarios para la efectiva conexión del agua (nuevas o renovaciones cuando su vida útil estuviera vencida) con personal propio o mediante contratación de terceros y que le correspondía cobrar como único monto la tarifa que estuviera vigente según el Régimen Tarifario de la concesión (aprobado por decreto 787/93) (art. 1°); (ii) restituir a los usuarios todo importe percibido superior a los establecidos para los cargos de conexión, inclusive, devolver las sumas cobradas en aquellos casos en que no se hubieran realizado los trabajos para la conexión del servicio o bien acreditar dichos importes en las facturas futuras (art. 2°); (iii) el derecho de los usuarios de formular los reclamos y acciones que estimen convenientes para obtener los resarcimientos que en cada caso procediesen (art. 3°); (iv) declarar a la empresa incurso en incumplimiento y, en consecuencia, dar inicio al procedimiento instituido por el numeral 13.6 del contrato de concesión (art. 4°); (v) intimarla para que en el

plazo perentorio e improrrogable de 10 días corridos informe sobre los requerimientos solicitados por la Gerencia de Relaciones Institucionales (art. 5°) y (vi) juntamente con la ejecución del reintegro, establecer la obligación de la concesionaria de poner en conocimiento de los usuarios perjudicados la devolución y acreditación de los importes como consecuencia de la intervención del ETOSS remitiéndoles al efecto copia de la resolución impugnada (art. 7°).

Para resolver de aquel modo, en lo que aquí interesa, los magistrados, preliminarmente, explicaron que la “conexión domiciliaria” consiste en la cañería que une o interconecta la red distribuidora de agua potable o la red colectora de cloacas con la instalación domiciliaria de agua o cloaca, respectivamente, y que puede ser corta, media o larga, según que la red distribuidora o colectora pase por debajo de la vereda del cliente, de la calzada o de la acera opuesta. Aclararon, también, que la unión material de la “red pública” de distribución de agua o colectora de cloacas con la “conexión domiciliaria” se denomina “empalme”, mientras que la unión material de la “conexión domiciliaria” con las instalaciones sanitarias domiciliarias internas se llama “enlace”.

Efectuadas dichas precisiones liminares, expresaron que el art. 36 –titulado “cargo de conexión”– establece que en las áreas servidas por el concesionario –que son las que aquí interesan– “al otorgarse una nueva conexión de abastecimiento de agua potable o de desagüe cloacal..., o bien al efectuarse la renovación total de toda conexión de abastecimiento de agua potable o de desagüe cloacal, cuya vida útil hubiere expirado, corresponderá facturar al usuario los valores allí consignados –que originalmente, oscilaban entre los \$ 135 a \$ 400 y, con posterioridad, fueron incrementados por la resolución ETOSS 81/94– que variarán según que la conexión deba efectuarse en la acera del usuario (corta) o en la calzada o la acera opuesta (media o larga), y además, para las conexiones de agua, según el diámetro de la cañería”.

Consideraron así, que la cuestión de fondo radicaba, fundamentalmente, en determinar a quién correspondía la ejecución material de la “conexión domiciliaria” o “red domiciliaria” en las áreas servidas, vale decir si se encontraban a cargo de la concesionaria o bien de los usuarios. En ese sentido sostuvieron que, si la empresa es la que se encuentra contractualmente obligada a ejecutar las conexiones domiciliarias, no cabía sino concluir en que el costo de su construcción (mano de obra

y materiales) tenía que ser necesariamente soportado por la concesionaria, la que debería resarcirse de esa erogación a través de los ingresos totales que tiene derecho a percibir en virtud de lo establecido en el art. 29, inc. n) del Marco Regulatorio (aprobado por el decreto 999/92).

De conformidad con tal criterio, destacaron que, si la empresa resultaba contractualmente obligada a construir las conexiones domiciliarias, debía soportar el costo de dicha ejecución independientemente de si el precio o la tarifa, referidos a una de las distintas prestaciones que integran el servicio debido por el concesionario, eran o no representativos del particular costo de esa tarea específica.

Interpretaron, sobre la base de correlacionar las disposiciones pertinentes del Marco Regulatorio del Servicio (aprobado por decreto 999/92), del pliego de bases y condiciones (aprobado por resolución SOPC 186/92) que rigió el llamado a licitación pública para la selección del concesionario, así como del contrato de concesión (aprobado por el decreto 787/93), que si el usuario se encuentra obligado *“al pago de la conexión domiciliaria (...) con arreglo a las disposiciones del régimen tarifario”* (punto 4.3.3. del contrato de concesión), ello implica únicamente la imposición a los usuarios del deber jurídico de “conectarse” mas no el de “ejecutar” a su costo las conexiones domiciliarias. Al respecto, especificaron que el art. 10 del Marco Regulatorio, al establecer la diferencia entre las obligaciones de hacer y de dar sumas de dinero a cargo del usuario, si bien dispone que éstos tienen el deber de *“...instalar a su cargo los servicios domiciliarios internos”* –es decir, los que van de la línea municipal (o de la llave de paso) hacia adentro de un inmueble– cuando se refiere a la “conexión domiciliaria” en cambio sólo establece que están obligados *“...al pago (...) con arreglo a las disposiciones del régimen tarifario”*, el cual en su art. 36 dispone que los usuarios tienen la obligación de abonar el “cargo de conexión” que allí contempla.

Desde esa óptica, infirieron que si la voluntad contractual hubiese sido imponer al usuario la carga de una obligación de hacer, es decir, construir las obras de conexión, no se explica la razón por la cual no se empleó una redacción similar a la utilizada para los “servicios domiciliarios internos” –donde se impuso el deber de “instalarlos”– atribuyéndosele, por el contrario, el cumplimiento de una obligación de dar sumas de dinero, como lo es la de proceder a su *“pago (...) con arreglo a las disposiciones del régimen tarifario”*.

Aclararon que las disposiciones del marco jurídico vigente al momento en que el servicio era prestado por Obras Sanitarias de la Nación (OSN) no modificaban tal conclusión, toda vez que el Marco Regulatorio prevé que “...*los concesionarios tendrán los derechos y obligaciones que surjan del presente, del contrato de concesión y de la ley orgánica de OSN en tanto ésta resulte aplicable*”, al igual que el pliego de bases y condiciones (punto 1.7.1.) y el contrato de concesión (punto 1.6.1.) estipularon que dicha ley sería aplicable sólo “**en lo pertinente**”.

Destacaron que el art. 27 de la ley 13.577, en su texto original, determinó que las “obras domiciliarias externas” serían construidas y costeadas por la empresa estatal y que, sin perjuicio de ello, la modificación que había introducido la ley 14.160 no había alterado la responsabilidad de OSN por la “construcción” de las conexiones, ya que la reforma se había limitado a establecer que únicamente su “costo” estaría desde entonces a cargo de los solicitantes.

Consideraron que las reglamentaciones de OSN que asignaban a los usuarios el deber de ejecutar las conexiones eran *contra legem* y estimaron insostenible la pretendida ultraactividad de dicho régimen, al igual que la práctica que, con sustento en dichas normas, había adoptado aquella durante su gestión. De todos modos –puntualizaron– la aplicación supletoria de disposiciones de inferior rango no fue establecida en el Marco Regulatorio del servicio, como tampoco en el pliego de bases y condiciones, ni en el contrato de concesión.

Por último, dijeron que la tesis de la actora, además de ser contraria al plexo normativo de la concesión, llevaría a un resultado ajeno a los principios que rigen los servicios públicos monopólicos, habida cuenta de que obligaría a los usuarios a pagar por la ejecución de las conexiones domiciliarias a precios no regulados que cobrasen el concesionario o los instaladores autorizados por él, tal como si dicha construcción fuese un segmento desregulado del servicio y, por ende, fuera del marco del régimen general de las “tarifas” aplicables a éste.

– II –

Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 1309/1351, el que a fs. 1381 fue concedido por cuestionarse la inteligencia y el alcance de un acto de naturaleza federal y denega-

do respecto de la tacha de arbitrariedad, sobre la que se dedujo la presente queja.

Afirma que el *a quo* omitió expedirse sobre el verdadero objeto de del proceso, cual era determinar el alcance y contenido del “cargo de conexión” regulado en el art. 36 del Régimen Tarifario. En efecto, aseveran que dicho cargo –de conformidad con las normas y principios aplicables, en particular, del art. 27 de la ley 13.577, arts. 44 y 50 del Marco Regulatorio y art. 1.1.4 del contrato de concesión– es una tasa o derecho destinado a sufragar las tareas administrativas –que realiza en su calidad de concesionaria– para aprobar y supervisar la conexión al servicio, sin que en modo alguno pueda entenderse que aquél haya sido previsto para remunerar los materiales y trabajos efectuados para ejecutarla, los cuales, en todos los casos, están a cargo de los usuarios y deben ser contratados por ellos a terceros.

Alega que el ETOSS se excedió en su competencia al modificar el contenido del citado cargo e imponerle nuevas obligaciones –inexistentes hasta el dictado de la resolución impugnada– toda vez que de acuerdo con el art. 27 de la ley 13.577 (con las modificaciones introducidas por la ley 14.160, de plena aplicación al *sub lite*) las conexiones deben ser costeadas por los usuarios, quienes tienen que ejecutarlas a su cargo y no por el prestador del servicio, antes brindado por OSN y después concedido a Aguas Argentinas.

Recuerda que, originariamente, OSN ejecutaba las conexiones por sí y otorgaba una garantía por 30 años, a cuyo vencimiento la conexión debía renovarse de conformidad con lo dispuesto en la resolución OSN 28.031. Con el transcurso del tiempo, dicha empresa otorgaba las conexiones con la modalidad descripta en el art. 1º, inc. c) de la resolución citada, vale decir, con material y mano de obra provista por el cliente y los trabajos realizados por terceros y supervisados por OSN, la cual percibía el derecho de inspección y empalme referido en el art. 8º de la resolución citada.

Aclara que OSN facturaba la reparación de la vereda y del pavimento, así como los cargos de apertura y cierre definitivos de calzadas, hasta que, en 1978, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires se hizo cargo de los arreglos de las calzadas y OSN dejó de percibir el cargo por la reparación de aceras, las que debían ser efectuadas por el cliente. Continúa diciendo que en 1987, OSN derogó la resolución 28.031 mediante su similar 76.108, en virtud de la cual dispuso

que las nuevas conexiones domiciliarias de agua y de cloacas se instalarían por el cliente y a su cargo y por un profesional matriculado en OSN. Del mismo modo, la reparación de las veredas y de las calzadas –que, en este supuesto, eran ejecutadas por la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires– estaban a cargo del cliente.

De acuerdo con ese procedimiento –expresa– OSN realizaba las inspecciones y autorizaba las instalaciones de acuerdo con el reglamento respectivo (art. 3° de la resolución OSN 76.108), facturaba un cargo en concepto de derecho de inspección y empalme; el cliente ejecutaba a su cargo la conexión y reparaba la vereda y, una vez realizadas esas obras, el personal de OSN inspeccionaba las conexiones y las instalaciones internas. En tal sentido, expone que OSN, en el esquema que estaba vigente a la toma de posesión del servicio (y por lo menos durante los 10 años anteriores a esa fecha), cobraba un derecho de conexión sin tomar a su cargo la realización de los trabajos necesarios para ello, los que eran ejecutados por terceros y abonados por los usuarios.

Al margen de lo expuesto, asevera que la convalidación por el *a quo* de la resolución del ETOSS afecta la ecuación económico financiera del contrato; además la Cámara omite considerar la contradicción entre lo resuelto por el ETOSS y los principios básicos económicos de la concesión (por ejemplo, la inexistencia de subsidios cruzados implícitos) y la gravedad de los perjuicios ocasionados a Aguas Argentinas ante la manifiesta desproporción entre los importes percibidos por cargo de conexión y los costos reales de las tareas y de los materiales necesarios para realizar los trabajos impuestos por la resolución cuya legitimidad cuestiona.

Sostiene que se ha incurrido, asimismo, en incongruencia y en exceso jurisdiccional, al considerarse tácitamente nula a la resolución OSN 76.108/87 que no fue impugnada por las partes en el proceso.

También atribuye incongruencia en el modo de resolver, al entender que mientras el acto administrativo que confirmó el *a quo* había dispuesto que el concesionario debía construir las conexiones domiciliarias a su costo –las que debían ser retribuidas sólo por la tarifa correspondiente al cargo de conexión del art. 36 del Régimen Tarifario– en la sentencia se estableció que la ejecución de las referidas conexiones debía ser costeadas con los “ingresos totales” previstos en el Régimen Tarifario.

Puntualiza que la Cámara omitió ponderar hechos y pruebas esenciales producidas en autos, al soslayar el dictamen del perito de oficio (ingeniero Becker), quien demostró en forma fehaciente que la única interpretación razonable y técnicamente posible del art. 36 del Régimen Tarifario es aquella que entiende que lo dispuesto en dicho artículo corresponde al pago del derecho a conectarse a las redes de distribución, sin incluir el valor de los trabajos y materiales necesarios para la ejecución de las conexiones, ya que las diferencias sólo alcanzaban para cubrir una ínfima parte de aquéllos.

En el mismo sentido, pone de relieve que otras pruebas fundamentales de la causa tampoco merecieron consideración por parte de la Cámara, tales como las referidas a: (i) la práctica seguida durante años por OSN, de quien nunca se dudó que prestara “efectivamente” el servicio; (ii) la desproporción existente entre los costos que trae aparejada la realización de los trabajos materiales y los cargos de conexión; (iii) la unilateral modificación contractual intentada por medio del dictado de la resolución impugnada y el exceso de competencia en que incurrió el ETOSS al ordenar la restitución de los cargos no requeridos por los usuarios interesados; (iv) la manifiesta oposición de lo resuelto por el ETOSS con los principios económicos que rigen el régimen tarifario de la concesión expuestos en el art. 44 del Marco Regulatorio y (v) los graves perjuicios que la resolución impugnada le ocasiona.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es admisible, pues se encuentra en discusión la validez de un acto de la autoridad nacional (resolución ETOSS 115/94), así como el alcance e interpretación de normas federales (ley 13.577, modificada por las leyes 14.160 y 20.324; decretos 999/92 y 787/93) y la decisión del *a quo* es contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3°, de la ley 48) (Fallos: 323:2519). Por otra parte, estimo que corresponde examinar en forma conjunta las causales de arbitrariedad invocadas en la medida en que se vinculan, de modo no escindible, con la alegada errónea inteligencia de las disposiciones federales en cuestión (doctrina de Fallos: 308:1076).

De igual forma, es preciso resaltar que, al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la

Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 311:2553; 314:529; 316:27; 321:861, entre muchos otros), circunstancia que impone examinar la interpretación que realizó el juzgador de las normas aplicables al litigio.

– IV –

Entiendo que el *thema decidendum* consiste en dilucidar la discrepancia que separa a las partes con relación al alcance del art. 36 del Régimen Tarifario de la Concesión (Anexo VII del contrato aprobado por el decreto 787/93), a efectos de determinar si los valores allí consignados están destinados a sufragar a la entonces concesionaria del servicio (Aguas Argentinas S.A.) las tareas administrativas (de aprobar y de supervisar) los trabajos y materiales para la ejecución de la “conexión domiciliaria” a cargo de los usuarios –tal como lo sostiene la actora– o si, por el contrario, dichos valores remunerar los trabajos, materiales y costos necesarios para ejecutar la “conexión domiciliaria” a cargo de la concesionaria del servicio, sin que el usuario tenga que pagar suma alguna adicional a tales montos, tal como lo postula el ETOSS y afirman los jueces que resolvieron el caso.

El art. 36 citado, denominado “CARGO DE CONEXION” establece que *“Al otorgarse una nueva conexión de abastecimiento de agua potable o de desagüe cloacal, en las áreas servidas por el concesionario, o bien al efectuarse la renovación de toda conexión de abastecimiento de agua potable o de desagüe cloacal, cuya vida útil hubiere expirado, corresponderá facturar al usuario los siguientes valores:*

- *Conexión de agua en acera*

<i>Diámetro</i>	<i>Precio</i>
<i>De 0,013 a 0,032m</i>	<i>135,00 \$</i>
<i>De 0,033 a 0,050m</i>	<i>175,00 \$</i>
<i>De 0,051 a 0,076m</i>	<i>255,00 \$</i>
<i>Mayores de 0,076m</i>	<i>340,00 \$</i>

- *Conexión de desagüe cloacal en acera*

<i>Todos los diámetros</i>	<i>200,00 \$</i>
----------------------------	------------------

- *Conexión de agua en calzada o en acera opuesta*

<i>Diámetro</i>	<i>Precio</i>
<i>De 0,013 a 0,032m</i>	<i>200,00 \$</i>
<i>De 0,033 a 0,050m</i>	<i>210,00 \$</i>
<i>De 0,051 a 0,075m</i>	<i>300,00 \$</i>
<i>Mayores de 0,076m</i>	<i>400,00 \$</i>

- *Conexión de desagüe cloacal en calzada o en acera opuesta*

<i>Todos los diámetros</i>	<i>225,00 \$”.</i>
----------------------------	--------------------

Dichos valores, con posterioridad, fueron incrementados por la resolución ETOSS 81/94 previamente a que se dictara la resolución ETOSS 115/94 que impugna la actora.

De acuerdo con lo relatado en el acápite II de este dictamen la actora alega que el alcance y contenido del “cargo de conexión” regulado en dicho artículo –interpretado de conformidad con las normas y los principios aplicables a la concesión (art. 27 de la ley 13.577 y de la resolución OSN 76.108, arts. 44 y 50 del Marco Regulatorio y art. 1.1.4 del contrato de concesión)– es un derecho destinado a sufragar las tareas administrativas y de supervisión que efectúa la concesionaria, por la instalación de las conexiones que deben realizar los solicitantes por un particular matriculado en la empresa y que la privatización del servicio no modificó, en este aspecto, el procedimiento empleado durante más de diez años.

No comparto esta afirmación. Contrariamente a lo argumentado por Aguas Argentinas S.A. pienso que a partir de la privatización del servicio se modificó sustancialmente el marco jurídico del “cargo por conexión”, sin que sea posible mantener la ultraactividad de las normas que rigieron los servicios prestados por OSN por su incompatibilidad con aquél.

En efecto, originariamente, la ley 13.577 (Ley Orgánica de Obras Sanitarias de la Nación) establecía, en su art. 27, que las obras domiciliarias externas serían construidas por la Administración General de Obras Públicas de la Nación y las obras internas por los propietarios y que las conexiones serían costeadas por la citada administración, salvo las excepciones que se establecieran en los reglamentos

respectivos. Con posterioridad, dicho artículo fue modificado por la ley 14.160, cuyo art. 1° sustituyó al 27 aludido por el siguiente: *“Las obras domiciliarias externas serán construidas por la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación, y las obras internas por los propietarios. Las conexiones serán costeadas por los solicitantes de las mismas, salvo las excepciones que establezca la reglamentación”*.

Sin perjuicio de señalar, como bien afirma el *a quo*, que el nuevo texto sólo puso a cargo de los usuarios el pago de las conexiones, no así su construcción que estaba en cabeza de OSN, a mi juicio, las normas reglamentarias tampoco previeron que los usuarios estuvieran obligados, simultáneamente, a abonar el cargo por conexión (entendido como derecho, como postula la actora) como también los gastos por ejecutar y proporcionar el material necesario para las obras de construcción de las conexiones, sino que, como se verá en las disposiciones cuya aplicación reclama la actora, ambas posibilidades se regularon en forma independiente, pues el pago del cargo por inspección y empalme tenía como contrapartida la instalación y provisión de la totalidad de los materiales por el usuario.

En la especie, este aspecto de la cuestión adquiere particular relevancia, ya que conducirá a establecer si resulta compatible dicho régimen en lo que *“...resulte aplicable”* (art. 5° incs. b y c del Marco Regulatorio) y *“en lo pertinente”* (punto 1.6.1. del pliego de bases y condiciones y punto 1.6.1. del contrato de concesión) con el art. 36 transcripto, pues la naturaleza del “cargo por conexión” constituye el planteo principal de la apelante.

La resolución OSN 28.031 del 17 de febrero de 1967 había aprobado tres modalidades para la instalación de las conexiones domiciliarias de agua y cloacas, a saber: *“a) Con provisión de materiales y ejecución del trabajo por la institución (OSN); b) Con provisión de la cañería por el interesado y ejecución del trabajo por la institución, que proveerá los demás elementos y c) Con provisión de la cañería y ejecución del trabajo por el interesado”* (art. 1°). Se aclaraba también que los procedimientos previstos en los incisos b) y c) tenían como finalidad superar las demoras que pudieran presentarse en la instalación de las conexiones por la vía administrativa, motivadas por la escasez de materiales y de la mano de obra (art. 2°).

Por el art. 3° se establecieron, para la modalidad contemplada en el inciso a) –esto es, cuando el usuario optara por la alternativa de la

ejecución y la provisión de materiales estuviera a cargo de OSN– que aquél abonaría “por conexión” los valores allí determinados según el diámetro de la cañería y según fuera sobre distribuidora de hierro fundido o de abesto cemento y conexión de cloacas.

Ahora bien, cuando la instalación se realizara en las condiciones del inc. c) del art. 1° y “...*el interesado optara por el suministro directo de la totalidad de los materiales abonará por tareas de inspección y empalme como única suma \$ 2.000,00 m/n (\$ 60,00 según resolución 48.373/72), con abstracción del diámetro de la conexión y del material de la distribuidora*” (confr. art. 8°, inc. b último párrafo) y para la conexión de cloaca, incluyendo el empalme con la colectora con mano de obra no especializada a proporcionar por el interesado los valores allí consignados según el diámetro de la cañería (art. 8° inc. c) y se agregó que la apertura y reparación de pavimentos de calzada y acera serán por cuenta del interesado y su tramitación se realizará de acuerdo con las modalidades de cada localidad (art. 8° último párrafo).

De las disposiciones reseñadas se deduce que en aquellos supuestos en los que OSN era ejecutora de los trabajos de conexión (ya sea con provisión de materiales o sin ellos) se la compensaba con los montos allí previstos y sólo cuando la ejecución de los trabajos fuera realizada por el usuario y la totalidad de los materiales suministrados por él, éste debía abonar una suma fija por tareas de inspección y empalme, sin importar a tal fin el diámetro de la conexión y el material.

Con posterioridad, la resolución OSN 76.108 del 29 de junio de 1987 derogó *in totum* la anterior 28.031 (art. 1°), acotó la actividad de ese organismo motivada en “*Que dada la capacidad operativa de la Institución (OSN), la participación de la misma en la instalación de conexiones, debe limitarse a la autorización de los trabajos y a las inspecciones correspondientes*” (confr. considerando 3°) y modificó el sistema indicado, pues dispuso que las nuevas conexiones domiciliarias de agua y cloacas estarían a cargo de los solicitantes del servicio, por un matriculado en OSN (art. 2°) y la participación de esta última se limitaría a la autorización de los trabajos y a las inspecciones correspondientes (art. 3°). De este modo, el nuevo régimen generalizó la modalidad prevista en el inc. c) de la resolución derogada.

En el sistema aprobado por la resolución OSN 76.108, no se reconoció –como sí lo había hecho la resolución anteriormente comentada– suma alguna a favor de OSN, ni se dejaron subsistentes las nor-

mas de su similar 28.031. Aunque el art. 3° de aquélla dispuso que OSN autorizaría e inspeccionaría las obras de acuerdo con el Reglamento para las Instalaciones Internas y Perforaciones, según el cual “...OSN otorgará con cargo a los propietarios, las conexiones para agua corriente, cloaca y conducto pluvial” (art. 5.1.1.).

Sin embargo, el examen de la nueva modalidad implementada a partir de la privatización del servicio me permite sostener, contrariamente a lo anteriormente regulado, que aun cuando el usuario se encuentra obligado a “conectarse” no tiene el deber jurídico de “ejecutar” a su costo las conexiones domiciliarias, porque éstas se disponen a cargo del concesionario, a quien se retribuye con los valores establecidos en el art. 36, según sea la obra que deba realizarse.

En efecto, el art. 4.3.2 del contrato de concesión aprobado por el decreto 787/93 impone como exigencia que “...el Concesionario debe extender, mantener y renovar las redes externas, conectarlas y prestar el servicio para uso común en las condiciones establecidas en este Capítulo”. El art. 4.3.3 dispone bajo el título “Obligatoriedad de la Conexión y del Pago del Servicio” que “Los propietarios, consorcios de propietarios según la ley 13.512, poseedores y tenedores de inmuebles situados en las áreas servidas, están obligados a conectarse a la red, e instalar a su cargo los servicios domiciliarios internos. Están asimismo, obligados al pago de la conexión domiciliaria y del servicio con arreglo a las disposiciones del régimen tarifario”. De igual modo, el art. 10 del Marco Regulatorio establece que los usuarios “...estarán obligados a instalar a su cargo los servicios domiciliarios internos de agua y desagüe cloacal y a mantener en buen estado las instalaciones. Estarán, asimismo, obligados al pago de la conexión domiciliaria y del servicio con arreglo a las disposiciones del régimen tarifario”. El art. 36 del Régimen Tarifario, previamente transcrito, prevé que “...corresponderá facturar al usuario...” distintos valores por la conexión de abastecimiento de agua potable o desagüe cloacal en las áreas servidas del concesionario.

Una correcta hermenéutica de las normas me lleva a confirmar el criterio de la Cámara pues, tal como ella infirió, dichos regímenes, al establecer la diferencia entre las obligaciones de hacer y de dar sumas de dinero a cargo del usuario, disponen que éstos tienen el deber de “...instalar a su cargo los servicios domiciliarios internos” –es decir, los que van de la línea municipal (o de la llave de paso) hacia adentro de un inmueble–, aunque, cuando se refiere a la “conexión domicilia-

ria”, por el contrario, establecen que los usuarios “Están, (...) obligados al pago de la conexión domiciliaria...”.

Es dable deducir de las disposiciones transcriptas que la intención de las partes ha sido que la concesionaria se hiciera cargo de extender, ejecutar y conectar las redes y si el propósito hubiera sido que los usuarios cargaran con los costos de la ejecución de las conexiones, lo habrían establecido expresamente, tal como se hizo con los servicios domiciliarios internos. Es así que el alcance otorgado por el *a quo* al pliego y al contrato respectivo configura una alternativa hermenéutica correcta y lógicamente deducible del marco general que rigió la relación entre Aguas Argentinas S.A. y el concedente.

Entiendo que ello es así, como consecuencia de interpretar el régimen en su conjunto y atender a los fines que se privilegiaron en oportunidad de su creación (Fallos: 307:993). Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de posibles imperfecciones técnicas en su instrumentación legal, toda vez que ellos, en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia, no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma (Fallos: 302:973 y 323:1406, entre muchos otros).

Por otra parte, de la lectura del art. 36 del régimen tarifario surge que el valor del “carga de conexión” aumenta en forma proporcional con la envergadura de la tarea a realizar, vale decir, que es mayor si la cañería pasa por la calzada o la vereda opuesta a la del cliente que por la acera de éste, y en el caso de la conexión de agua, según el diámetro de la cañería a utilizar.

Esta forma de regulación, entonces, se compadece más con la posición del ETOSS –y también con la del *a quo*– en cuanto estima que dichos valores tienen una correspondencia directa con la distinta magnitud de los trabajos que se deben emprender, que con la idea de la concesionaria de conceptuar a tales importes como “derechos” que sólo remuneran tareas de oficina, tesis que no acaba de explicar por qué debe retribuírsele según sea el lugar donde pase la red (y el diámetro de la cañería en el caso del agua potable), si su actividad se limita a efectuar un mero control administrativo.

En ese contexto no puede ser admitida la tesis de la apelante que, con apoyo en el art. 5° incs. b) y c) del Marco Regulatorio y en los puntos 1.6.1 y 4.1 del contrato de concesión, propicia la ultraactividad de

la resolución OSN 76.108, pues desde una inteligencia integral de todo el plexo normativo del nuevo contrato surge una obligación clara de la empresa concesionaria del servicio –pues se prevé la facturación de valores fijos a cargo del interesado, los cuales aumentan en forma proporcional a la envergadura de la tarea a realizar– distinta de la regulada en la reglamentación anterior dictada por OSN, sin que pueda atenderse a los argumentos de Aguas Argentinas S.A. que se remite a prácticas previas, las cuales, desde mi óptica, no resultaban vinculantes a la luz del nuevo marco jurídico y contractual.

De todos modos, cabe destacar que la resolución OSN 76.108 no prevalece, por su inferior jerarquía normativa, frente a las previsiones contenidas en los decretos dictados por el Poder Ejecutivo (999/92 y 787/93), donde se contempla un supuesto específico y diferente del previsto en la mencionada disposición resolutive.

En consecuencia, pienso que la ultraactividad del régimen vigente al momento de privatizarse el servicio y la práctica que llevaba a cabo OSN no tienen operatividad en el presente caso, donde su aplicación está condicionada a que el nuevo régimen no contenga disposiciones que excluyan la anterior por haber sobrevenido una modificación o se hayan regulado *ex novo* las condiciones del servicio.

Desde esta perspectiva, carece de sustento la aducida incompetencia del ETOSS ya que, en la resolución 115/94, dicho ente, lejos de modificar unilateralmente el contrato e introducir nuevas pautas como alega la actora, se limitó a interpretar el alcance de las obligaciones asumidas por las partes según las cláusulas contractuales y reglamentarias que rigen la concesión.

Al margen de lo expuesto, estimo que lo verdaderamente determinante para desestimar la pretensión de la actora –y lo que constituyó uno de los fundamentos principales de la sentencia– es que en la oferta presentada por aquélla al momento de licitar reconoció que “...las conexiones al sistema de distribución de agua son responsabilidad de la Compañía. El usuario no está autorizado a realizar ninguna conexión, o a permitir que personas ajenas a la Compañía o sus agentes o contratistas las efectúen” (el subrayado no es del original) (v. Anexo 1, Proyecto de Reglamento para el Usuario, “Conexiones Nuevas” punto 2.5 –para el servicio de agua– folio 4176 y “Nuevas Conexiones” punto 3.6 –para el servicio de cloacas– folio 4181 de la carpeta “Oferta del

consorcio Aguas Argentinas – Capítulo 2 – Diagnóstico General” que obra sin acumular).

Vale recordar que no sólo la buena fe, sino también la libertad de contratar de la Administración y hasta la misma seguridad jurídica quedarían gravemente resentidas si fuera admisible y pudiera lograr tutela judicial la conducta de quien primero concurre a consumir el contrato y luego procura ponerse de tal modo en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente.

No obsta a lo expuesto, el hecho de que en los folios 4177, 4182, 4183 y 4190 de la oferta se haya aludido a la conexión como un “derecho” o una “tasa” (art. 50, Anexo I del decreto 999/92) toda vez que más allá de los términos empleados para identificar a los cargos por tal concepto, era claro que los usuarios no podían ejecutar las obras respectivas y si alguna duda tuvo la actora (entonces oferente) sobre el alcance de tal obligación ello debió ser objeto de la pertinente aclaratoria, en defecto de lo cual, la pretensión aquí intentada no podría ser admitida sin lesionar el principio de igualdad de los oferentes.

En este punto cabe recordar que, en la relación contractual administrativa, la intangibilidad del acuerdo sobre la base de la propuesta seleccionada es la garantía insoslayable para que los proponentes no vean frustrado su derecho de participar en la licitación en igualdad de condiciones (Fallos: 327:3919). Al respecto, la Corte ha declarado de manera inveterada que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que las partes verosimilmente entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión y que este principio cardinal de la buena fe informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura (Fallos: 312:1725, considerando 10).

En otro orden de agravios, la recurrente alega sobre la existencia de contradicciones y omisiones en el pronunciamiento, por haberse prescindido de considerar que los valores consignados en el art. 36 no alcanzan para cubrir el costo de la ejecución de las conexiones domiciliarias.

Pienso que, en este aspecto, la actora tuvo o debió tener pleno conocimiento de las disposiciones del pliego y de los concretos alcances

materiales de las obligaciones libremente asumidas –y tengo para mí que de acuerdo con los términos de su propuesta, así como las circulares y aclaraciones a las consultas de las otras oferentes según la valoración que efectuó la Cámara a fs. 1291/1292, no le eran desconocidas–, pues rige la máxima formulada por el Tribunal acerca de que “...la magnitud de los intereses en juego le impone actuar de modo tal de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir negativamente en el resultado económico del contrato (art. 512 del Código Civil y doctrina de Fallos: 300:273) (Fallos: 324:4199, considerando 7°), adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exigían las circunstancias de persona, tiempo y lugar y si la oferente incurrió en error en la interpretación de las cláusulas contractuales, éste provendría de un acto propio que impide su invocación (argumento del art. 929 Código Civil) (Fallos: 303:323).

Por lo demás, si los términos del pliego le generaron una duda razonable respecto de un elemento de preponderante importancia para la determinación de la tarifa del contrato, pudo y debió subsanarla o aclararla mediante la oportuna consulta a la autoridad competente (confr. doctrina de Fallos: 311:1181), por lo que la falta de ejercicio de dicha facultad sólo resulta atribuible a su propia conducta discrecional, lo cual determina la improcedencia de su invocación para apoyar su reclamo. También V.E. ha sostenido que si el cocontratante se adhirió a las cláusulas prefijadas en la licitación sin formular protesta, la falta de reserva del interesado al perfeccionarse el acuerdo obsta a que se alteren los términos de éste por vía jurisdiccional (Fallos: 316:212).

De lo contrario, ocurriría que, de aceptarse la tesis de la apelante, se incorporarían, por vía del control judicial, modificaciones a las condiciones del contrato favorables a la adjudicataria, sin que los demás oferentes hayan podido conocerlas y adecuar sus propuestas a ellas, todo lo cual podría haber incidido significativamente en un cambio en las ofertas presentadas.

Esta regla tiene singular importancia en los contratos administrativos, en los que se supedita su validez y eficacia al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones legales vigentes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación, entre los que se encuentra la licitación pública, que se caracteriza como aquel mediante el cual el ente público invita a los interesados para que, de acuerdo con las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas en-

tre las que se seleccionará la más conveniente. La ley de la licitación o ley del contrato es el pliego donde se especifican el objeto de las contrataciones y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario (Fallos: 308:618 y 316:382, entre otros).

Por lo demás, Aguas Argentinas S.A. no demuestra que la interpretación realizada por el ETOSS –confirmada por la Cámara– comporte un apartamiento evidente del alcance de las cláusulas contractuales. En efecto, se limita a formular su propio criterio interpretativo pero no da razones que permitan considerar que la conclusión impugnada sea susceptible de afectar la economía del contrato, al imponer una exigencia desproporcionada para garantizar la prestación del servicio (confr. argumento de la sentencia del 29 de abril de 2004, *in re*: E. 368. XXXVIII. “Empresa Distribuidora y Comercializadora Norte S.A. c/ resolución N° 591/2000 – ENRE” –Fallos: 327:1263–).

En cuanto al reproche que formula la apelante a la orden de reintegro dispuesta en el art. 2° de la resolución 115/94 por estimar que excede la competencia del ETOSS para disponerla, en razón de que el punto 13.5 del contrato únicamente regula la competencia para aplicar sanciones a la empresa, no así para que reintegre suma alguna a los usuarios, opino que no puede prosperar. Ello es así, pues la competencia del ETOSS para ordenar el reintegro de los importes cobrados en exceso, encuentra su fundamento en el Marco Regulatorio (arts. 3°, inc. c, 13, 17 primer párrafo, inc. u y último párrafo) y se compadece con la expresa disposición contenida en el art. 42 de la Constitución Nacional que obliga a las autoridades públicas a velar por la tutela de los derechos de los usuarios.

En mi opinión, no cabe atribuir otra inteligencia a la cuestión en debate que aquella sustentada por la Alzada, en tanto y en cuanto decidió, con ajuste a las normas vigentes y a los hechos de la causa, confirmar la resolución 115/94.

Sin embargo, respecto de la carga impuesta a la concesionaria, en el art. 7° de la resolución aludida, para que ponga “...en conocimiento de los usuarios perjudicados que la devolución y/o acreditación de importes ha sido adoptada como consecuencia de la intervención del Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios, remitiéndoles copia de la presente resolución”, entiendo que ha devenido abstracta, toda vez que por decreto 303/06 se rescindió el contrato de concesión entre el Estado Nacional y Aguas Argentinas S.A.

– V –

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la sentencia de fs. 1271/1298 en cuanto fue materia de recurso extraordinario, con la salvedad efectuada en el último párrafo del acápite IV. Buenos Aires, 22 de agosto de 2006. *Laura M. Monti*.

Suprema Corte:

A fin de evacuar la vista que se me corre en estas actuaciones, me remito a lo expresado en mi dictamen emitido en el día de la fecha en el expediente *in re* A.1339, L.XL, “Aguas Argentinas S.A. c/ Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios”.

En virtud de los fundamentos allí expuestos, opino que corresponde confirmar la sentencia de fs. 1271/1298 en cuanto fue materia de recurso extraordinario, con la salvedad efectuada en el último párrafo del acápite IV de aquel dictamen. Buenos Aires, 22 de agosto de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Aguas Argentinas S.A. c/ Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios s/ proceso de conocimiento”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada con el alcance que resulta del mencionado dictamen. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario y queja interpuestos por **Aguas Argentinas S.A. actora en autos**, representados por la Dra. **María Inés Corrá**.

Traslado contestado por **Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios demandado en autos**, representado por la Dra. **Rosaura Cardeiras**, patrocinado por el Dr. **Carlos María Rivera**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosos Administrativo Federal, Sala 1**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 10**.

CELIA ANTINAO v. MARCELO ARIEL CRISTOFARO Y OTRA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que –al desestimar el recurso de casación interpuesto por la madre biológica contra el rechazo del incidente de restitución– dispuso mantener la guarda preadoptiva otorgada al pretenso matrimonio adoptante.

CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO.

De acuerdo con lo dispuesto por los arts. 264, 265 y 307 del Código Civil; arts. 7, 9 y concordantes de la Convención sobre los Derechos del Niño y arts. 17 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que desaconsejan separar a los padres de sus hijos contra la voluntad de aquéllos, cabe concluir que el derecho vigente postula, como principio, la trascendencia –si bien en términos no absolutos– del vínculo biológico y el ineludible derecho fundamental del niño a su identidad (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

En las medidas concernientes a los niños, los jueces deben garantizar la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos respecto de la niñez (art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional), pero no cabe admitir que cuando sea el Estado quien incumple con su deber de proteger a la infancia, y ante una situación de desamparo, se aparte al niño de su familia biológica, pues en modo alguno puede la separación del niño de su grupo familiar sustentarse o tener por causa la falta o carencia de recursos materiales de los padres (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que denegó la restitución pues, bajo el ropaje de la falta de perspectivas económicas de la familia biológica, se privó a la madre de optar sobre cuestiones tan elementales y básicas como lo atinente a la crianza de su propio hijo y –lo que es prioritario– el niño fue impedido del derecho fundamental que le asiste a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos, a ser criado por su madre y a que se preserve su identidad, tras la constatación de la sobrejudicialización que importó prescindir de la voluntad real de la madre –que resultó oprimida por un conocimiento pseudoespecializado– no se consideró al Estado en su manifestación jurídica constitutiva y de reproducción de las condiciones de clase (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

La regulación jurídica, como medio de articulación de la vida colectiva, debe tender –sí en algo finca su razón de ser– a cumplir una función de integración. Y, claramente, entre las medidas apropiadas para asegurar esa integración y que se proteja al niño de la discriminación o castigo que supone negar su identidad y separarlo de su madre biológica en contra de la voluntad de aquélla, no puede en modo alguno sostenerse que alguna de ellas se vincule con el agravamiento de la injusticia social que importa “su colocación” en el “ámbito de seguridades y posibilidades” de la familia guardadora (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

Queda totalmente desvirtuada la misión específica de los jueces si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados vacíos de contenido, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar; pues no es posible prescindir del estudio de los antecedentes reunidos en la causa –mucho menos si se hace hincapié en ellos para luego adoptar una solución que omita su consideración– a fin de apreciar si correspondía mantener la guarda preadoptiva del niño por imponerlo así la conveniencia para aquél (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

Si la permanencia del niño con los guardadores que aspiran a su adopción supone de por sí un daño para él, toda vez que como ha sido reconocido por el *a quo*, el derecho vigente –en particular la Convención sobre los Derechos del Niño– prioriza a la familia biológica como el medio más favorable para su desarrollo, máxime si ha sido separado de aquél contra la voluntad de su progenitora, los jueces debieron justificar su decisión en que la entrega del niño a la madre biológica generaría un trauma mayor (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ADOPCION.

Las mayores condiciones materiales no deben ser motivo para entender que el niño crezca y se desarrolle en el seno de la familia de los guardadores; antes bien, debe atenderse al principio de prioridad que establece el derecho del niño a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut, rechazaron el recurso de casación interpuesto por la incidentista y confirmaron la sentencia de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Esquel que, a fs. 230/243 vta. –en lo que interesa a los fines de este dictamen– dispuso mantener la guarda preadoptiva otorgada al pretense matrimonio adoptante (v fs. 320/340 vta.).

Se trata en autos, de un incidente de restitución promovido por la madre biológica del menor, en oposición al otorgamiento de la guarda preadoptiva del mismo.

El niño nació el 5 de septiembre de 2003. El día 10 del mismo mes se labró un acta por ante la señora Asesora Civil de Familia e Incapaces, en la cual consta la manifestación de la madre biológica de entregar a su hijo en adopción. La citada funcionaria solicitó la guarda judicial preadoptiva por ante el Juez de Familia de Esquel. El 19 de septiembre, la madre se presentó ante dicho magistrado a los fines de ratificar el consentimiento prestado en la Asesoría. El 15 de octubre de 2003, se otorgó la guarda preadoptiva del menor. El 17 del mismo mes se presentó la madre biológica manifestando su arrepentimiento a la entrega de su hijo en adopción y su deseo de rectificar su decisión, para lo cual solicitó una audiencia que fue fijada para el día 23, en la que ratificó su petición y manifestó que, al tiempo de prestar su conformidad con la guarda, no contaba con casa ni trabajo estable, que ahora sí tenía, por lo que era su deseo criar a su hijo.

Para decidir como lo hicieron, los señores Ministros del Superior Tribunal Provincial, expusieron, en lo sustancial, que el interés superior del menor es el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y para la protección de la persona y los bienes de un menor dado, y entre ellos el que más conviene en circunstancias históricas determinadas, analizadas en concreto. Son precisamente esas circunstancias históricas al tiempo de resolver la causa, las que motivaron proyectar una solución que consideraron realista, y que pasó por apreciar la situación del menor dado en guarda a tenor de las condiciones fácticas actuales.

Expresaron, más adelante, con cita de doctrina nacional, que la identidad filiatoria que se gesta a través de los vínculos creados por la adopción, es un dato de contenido axiológico que debe ser alentado por el derecho, como tutela del interés superior del niño. Tras reconocer que al menor no se le dio oportunidad de construir su propia biografía con su madre biológica, se preguntaron si acaso es posible volver a interferir en la intimidad familiar constituida por el niño con la familia guardadora, sin tener la certeza que tal modificación implica respetar su interés superior. Razonaron que, si de considerar dicho interés como estándar jurídico se trata y su prioridad sobre los derechos de su madre biológica, sin dejar de reconocer que inexorablemente se menoscaban derechos de ésta, anular o revocar el pronunciamiento en ese estadio procesal, precisamente, parecía atentatorio de aquel interés en las actuales circunstancias históricas de este conflicto humano. Señalaron que han transcurrido 18 meses de la construcción de una vida, con interacción prácticamente exclusiva con los guardadores, y esta es la historia del menor, es la única que conoce, sin perjuicio que con el transcurso del tiempo, pueda conocer y armar otra. Empero –prosiguieron– hoy no parece justo agregar un nuevo desarraigo, que seguramente será más doloroso que el primero; hay un proceso de formación de la personalidad en marcha, sobre el cual no parece oportuno interferir cambiando el curso de lo ya emprendido, ello sin reparos a que paulatinamente se sume al proceso de formación de su propia personalidad, componentes como lo serán sus propios vínculos con la familia de origen. Concluyeron que no pueden sesgar lazos afectivos perennes iniciados a los pocos días de vida, sin perjuicio de propiciar la construcción de otros lazos, con prudencia, apelando al amor que tanto la madre de sangre como la familia guardadora profesan por el niño. Debe tener presente el matrimonio guardador –advirtieron– que los vínculos naturales y biológicos existen, son innegables y no podrán ser sustituidos sin razones plausibles; que toda pretensión de éstos,

no podrá soslayar el clamor insistente de la madre biológica de ejercer su rol de tal, y si es el verdadero amor el que los anima, los invitan a participar de éste con la primera, a través de una relación que haga honor a la verdad y a la realidad del menor. Mientras tanto, propusieron cerrar la intrusión jurisdiccional que implique modificar el “statu quo” decidido por la Alzada.

– II –

Contra este pronunciamiento, la madre biológica del menor interpuso el recurso extraordinario de fs. 350/363 vta., que fue concedido a fs. 379/385 vta.

Critica que el Ministro preopinante, luego de ponderar el fallo de primera instancia que daba razón a su parte, introdujo sorpresivamente consideraciones sobre el interés superior del niño que lo hicieron partícipe activo del sistema “paternalista tutelar” que tan duramente venía criticando, y pasó a considerar una “solución realista” sustentada “en la realidad fáctica actual”, con abandono evidente de la solución legal y constitucional aplicable al caso (los destacados son de la recurrente).

Similar reproche efectúa a lo expuesto por el Ministro del segundo voto, en orden a que luego de aludir al deterioro económico, a la falta de planes y acciones sociales, y criticar al sistema judicial y al trato que recibió el caso desde sus inicios, sin embargo, sobre el final de su voto, –contradiciendo, según la apelante, su propio razonamiento– advirtió que no era posible atender en esta instancia el reclamo de restitución de la madre biológica.

Se agravia por la errónea aplicación del derecho sustantivo, en el caso, los artículos 307, inciso 2°, y 308 del Código Civil, en cuanto ambos Ministros coincidieron en que el consentimiento prestado por la madre en el marco de una guarda preadoptiva no podía asimilarse en sus efectos al estado de abandono, pero que estas consideraciones no hallaron correlato en la parte dispositiva de la sentencia.

Alega que el pronunciamiento vulnera, entre otros, el derecho de identidad del menor, dado el análisis aislado que los Ministros realizaron de la fórmula del interés superior del niño, omitiendo toda referencia al marco legal que le da contenido a partir de las disposiciones

de los artículos 7, 8, 9, 18, 21, concordantes y siguientes de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Observa que luego de describir cómo opera el sistema tutelar, basado en la superada concepción de la Doctrina de la Situación Irregular, repentinamente el Superior Tribunal cayó también en la trampa asistencialista, al efectuar consideraciones socioafectivas que exceden la hermenéutica judicial en un caso que debe ser discutido desde el prisma jurídico constitucional.

Invoca doctrina nacional al objetar que se intenta vaciar de contenido y transformar el interés superior del niño en una directriz vaga, indeterminada y sujeta a múltiples interpretaciones, lo que constituye una excusa para tomar decisiones al margen de los derechos reconocidos en razón un etéreo interés superior extrajurídico. Sostiene que es labor de los jueces que estos preceptos no sean meras declamaciones o se transformen en fórmulas vacías de contenido legal que tienden a legitimar decisiones que vulneran los derechos que la propia Convención reconoce, como ha ocurrido en este caso. Enfatiza que el eje central de la Convención establece como derecho y garantía fundamental, que el niño permanezca en el seno de su familia de origen y su correlato, el derecho de los padres a tener consigo a los hijos, justamente establecido en función de preservar su interés superior.

Aduce que la sentencia deviene arbitraria, también, por no resultar una derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. Recuerda lo expresado por el Ministro del segundo voto cuando, refiriéndose a todo el proceso, incluida la sentencia de Cámara, y haciendo sólo salvedad de la sentencia de Primera Instancia, sostuvo que: "...si de hablar de debido proceso se trata, sostengo que no se ha reverenciado plenamente". Ello hace caer por absurdo –argumenta– la decisión confirmatoria de la que ahora se agravia por mediar arbitrariedad.

Finalmente, afirma que se transgreden también las garantías del debido proceso legal y del derecho de defensa en juicio, en razón de caer la sentencia impugnada en arbitrariedad por fundamentación contradictoria.

– III –

Corresponde recordar que, de la sentencia del 2 de agosto de 2005, en autos S.C. S. N° 1801, L. XXXVIII caratulados "S., C. s/ adopción"

(Fallos: 328:2870), surge que es misión específica de los tribunales especializados en temas de familia examinar cada caso concreto que la ley les manda valorar, estudiando los antecedentes reunidos en la causa a fin de apreciar la situación real y actual del menor. En tales condiciones, en asuntos como el de autos en que concurren relevantes conflictos interpersonales, cabe privilegiar –como lo hizo el *a quo*– la consideración primordial del interés de los menores, que la Convención sobre los Derechos del Niño –art. 3°.1– impone a las autoridades, a la par que orienta y condiciona las decisiones de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de estos casos incluyendo a la Corte Suprema (Fallos: 318:1269, especialmente considerando 10). Además, a ella, como órgano supremo de uno de los poderes del Gobierno Federal, le corresponde aplicar –en la medida de su jurisdicción– los tratados internacionales a los que nuestro país está vinculado, con la preeminencia que la Constitución les otorga (art. 75, inc. 22, Ley Fundamental).

Se ha dicho además, que la regla jurídica que ordena sobreponer el interés del niño a cualesquiera otras consideraciones tiene, al menos en el plano de la función judicial donde se dirimen controversias, el efecto de separar conceptualmente aquel valor, como sujeto de derecho, de los intereses de otros sujetos individuales o colectivos, incluso, llegado el caso, el de los padres. Por lo tanto, la coincidencia entre uno y otro interés ya no será algo lógicamente necesario, sino una situación normal y regular pero contingente que, ante el conflicto, exigirá justificación puntual en cada caso concreto. Así, en una controversia entre progenitores y adoptantes acerca de lo que más conviene al interés del niño, la premisa de que es mejor para este último la convivencia con los primeros, no puede ser tomada como una verdad autoevidente. Hacerlo no sólo es una petición de principio (pues afirma en la premisa lo mismo que se pretende demostrar), sino también un desconocimiento del principio jurídico supra legal que marca la independencia conceptual del interés del niño respecto del de toda otra persona. Ello no significa –se insistió– aceptar la desmesura de que el niño no necesite del amor, cuidado y respeto de su madre y padre, sino solamente que, desde el punto de vista del derecho, es una persona con intereses diferenciados que pueden coincidir con, pero no se reducen a, los de sus mayores (del voto de los Señores Ministros Doctores Don Carlos S. Fayt, Don E. Raúl Zaffaroni y Doña Carmen M. Argibay, en la referida sentencia de autos “S., C. s/ adopción”).

– IV –

Al tomar en consideración la doctrina de V.E. precedentemente expuesta, cobra sustento la convicción del *a quo* respecto a que, en las circunstancias actuales, conforma el interés superior del niño permanecer con sus guardadores. En efecto, además de las razones expuestas por el Ministro del primer voto, reseñadas en el ítem I, en el segundo voto, el Ministro Dr. Pasutti destacó la consolidada estabilidad familiar en el hogar de los guardadores, en cuyo seno el menor está contenido emocionalmente, a pocos meses de cumplir dos años vividos en su totalidad con dicha familia. “...*Gravita esencialmente en este caso – prosiguió– (...) la circunstancia de que hoy por hoy, mientras no se constate cambios alentadores respecto de la satisfacción de los requerimientos esenciales necesarios para la crianza del niño* (v. informe del servicio social fs. 315/316) –*más allá de los deseos hartamente manifestados por su madre de tenerlo consigo– resulta aconsejable mantener al crío con la familia guardadora. Es allí que, de acuerdo con la verdad objetiva y la protección de sus intereses actuales, serán satisfechos aquellos requerimientos en orden a su desarrollo mental, espiritual y psicológico. Agrego a los argumentos dados mi temor de que cualquier eventual cambio en la decisión de la Alzada, sume mayor incertidumbre, mayores repercusiones disvaliosas en la vida del niño, más allá de las eventuales carencias de orden material; me refiero concretamente a las consecuencias psicológicas y afectivas que han de producirse si sumamos otro desprendimiento*”. Más adelante destacó: “...*J. vivió sus 18 meses de vida con el matrimonio D.C. – D. (los guardadores); su verdad, la única al día de hoy es que el primero es su papá y la segunda su mamá, es esa verdad la que pretendo respetar con mi decisión...*”. Finalizó proponiendo que ello es sin perjuicio de alentar y recomendar que con el transcurso del tiempo quienes son hoy responsables de su suerte, lo preparen para conocer y asumir una realidad distinta, cual es la de su identidad biológica.

En tales condiciones, frente al particular conflicto de intereses que aqueja a todos los participantes en esta tan especial y difícil controversia, creo que cabe privilegiar –como lo ha hecho el *a quo*– el interés especial del niño y proteger su situación actual que resulta controlada, sin generar nuevas situaciones de por sí inciertas. No dejo aquí de tener en cuenta las prerrogativas de los padres sobre sus hijos que emanan de nuestro derecho interno (arts. 264, 265 y 307 del Código Civil) y los principios de derecho internacional que desaconsejan separar a los hijos de sus padres de sangre. Pero creo que, en la situación

actual, se impone la intervención institucional para proteger al menor y mantenerlo en los parámetros objetivos en que se encuentra. Frente a presuntos intereses de los adultos, cabe priorizar la estabilidad del niño y preservarlo, en esta etapa de su vida, de nuevas situaciones traumáticas.

Así lo pienso, teniendo en consideración el informe psicológico de la perito de oficio, Licenciada E. Vallés, agregado a fs. 118/124, luego de sus entrevistas con la madre biológica del menor, en el que expuso que no aparece claro su deseo de ser madre, y sí su necesidad de encontrar un lugar donde ser querida y cuidada. Señaló, además, que la entrevistada duda de su capacidad ya que siempre necesita estar sostenida por el afuera; que no hay indicios de que pueda sostener esta crianza más allá de un afuera que la organice en su subjetividad. Sus decisiones son muy frágiles –agregó– y son tomadas de acuerdo a las circunstancias inmediatas. En cuanto a su disposición para asumir el rol de madre, la perito informó que por momentos se sensibiliza, se conecta y se alegra con esa posibilidad, pero en otras ocasiones se centra tanto en sus carencias que esta disposición queda como perdida.

La inestabilidad de la entrevistada que se observa en el informe aludido, es corroborada, asimismo, por la Asistente Social, Licenciada Andrea Tiocrito, quién, respecto de los proyectos personales de la madre biológica, manifestó que aparece como positivo la existencia de expectativas hacia el futuro, dada su posible unión con el señor D. con el cual comenzó una relación cuando estaba embarazada, pero, como contrapartida –advirtió–, podría estar hablando de la inestabilidad que se ha observado durante la historia vital de la misma, tal vez, como un volver a empezar (v. fs. 152/153 vta.).

Las vacilaciones e inseguridades precedentemente señaladas, resultan significativas a la hora de juzgar el comportamiento de la reclamante, toda vez que luego de manifestar que su familia evidencia “...muchos antecedentes de alcoholismo y violencia por lo que ha decidido que lo mejor es que su hijo se críe con una familia que pueda ofrecerle las oportunidades que su familia de origen no le puede brindar para desarrollarse sano física y mentalmente...” (v. acta de fs. 4 del expediente de guarda preadoptiva, N° 501/2003), dichos que fueron ratificados el 19 de septiembre de 2003 (v. acta de fs. 23 del citado expediente), no parece razonable que en el breve lapso de menos de un mes, el 17 de octubre de 2003 (v. cargo fs. 29 vta.), hubiera superado las circunstancias que motivaron su determinación y se arrepintiera

de la misma so pretexto de que en su oportunidad no tenía casa ni trabajo estable y que ahora contaba con ambas cosas y deseaba criar a su hijo (v. acta de fs. 31). Máxime si se tiene en cuenta que aquella decisión, lejos de encontrarse afectada por vicios de la voluntad, fue reflexionada y elaborada durante dos meses en terapia con la Licenciada Leonardi y la Trabajadora Social Tarasiuk, del Servicio de Salud Mental del Hospital Zonal, y puesta de manifiesto ante la Asesoría Civil de Familia e Incapaces, dejándose constancia que lo hacía sin presiones de ninguna índole (v. acta de fs. 4, ya citada), iniciándose las actuaciones de guarda judicial preadoptiva, por medio de dicha Asesoría (v. fs. 15).

A mayor abundamiento, resulta sumamente ilustrativo acerca de las condiciones de la familia de sangre del niño, el informe social de fs. 17/18 vta. del expediente de guarda, al cual remito por razones de brevedad. Enfatizo, no obstante, que de tal informe surge que la madre biológica subrayó que no puede asumir su maternidad desde ningún punto de vista, que refirió la existencia de otro hijo que se llevó el padre con su consentimiento y del cual desconoce el nombre, concluyendo, la Jefa del Servicio Social, que la hoy reclamante tomó una decisión elaborada, por lo que, evaluando, a su vez, la dura historia familiar de la misma, infirió que no existen impedimentos para que el niño sea dispuesto en guarda con miras a una futura adopción.

Por otra parte, acerca de la relación entre el niño y las personas que lo crían la perito psicóloga dijo que *“...en esta primera etapa lo importante no es el vínculo que se crea, ya que no hay vínculo. Pero sí lo inexorablemente necesario es que haya alguien que ejerza la función materna para que el pequeño, librado a su sola dotación biológica, no caiga, y se pueda constituir en sujeto. Cuando se habla de madre, se habla de una función, por lo cual no se refiere necesariamente a una persona determinada por el acto biológico del alumbramiento”* (v. fs. 123; el subrayado es del informe). En relación con ello, cabe tener en cuenta lo expuesto por la Socióloga, Licenciada Silvia Bullorski de Soae, luego de su visita al hogar de los guardadores (v. fs. 103 y vta.), en orden a que observó que el menor está bien atendido, integralmente cuidado, muy estimulado, rodeado de mucho amor y que se relaciona intensamente con aquéllos. Señaló, además, que ambos se turnan en el cuidado permanente del niño y destacó el intenso lazo afectivo que se ha creado entre ellos. Finalmente, reparó en la angustia que produce en los guardadores el pedido de restitución del bebé, y puntualizó que, pensando en el bienestar del mismo, han consensuado entre am-

bos la idea de que estarían dispuestos a llegar a un acuerdo con su madre biológica, para que la misma lo visite con un régimen pautado, en ese domicilio o donde se disponga desde la Justicia.

– V –

En atención a lo expuesto –como también lo ha propiciado esta Procuración General en los recordados autos “S., C. s/ adopción”– estimo que el fallo recurrido debe ser confirmado, sin perjuicio de indicar que resulta imperioso que el menor continúe en la toma de conocimiento de su verdadera identidad biológica, como así también propiciar a través de expertos su reinserción paulatina dentro de la familia de sangre, de ser posible, en el marco conceptual de denominado “triángulo adoptivo”, donde, cuidando sobretudo la salud integral del niño, deberá atenderse a la trama de relaciones y calidad de los vínculos teniendo en consideración la existencia de los tres grupos de sujetos involucrados, cuales son el menor, la madre biológica, y los guardadores. Cabe tener presente al respecto, que del primer encuentro que todos ellos tuvieron –observado por la Licenciada Laura Noemí Origüela, del Servicio Social del Poder Judicial–, surge que, si bien hubo mínima comunicación verbal entre la progenitora y los guardadores, dentro de un clima silencioso y comprensiblemente doloroso para ambas partes, existió, sin embargo, un destacable respeto entre ellas, y –lo más importante– que el niño se encontraba cómodo con todos, que disfrutó la situación y que parecía que nada le era ajeno, todo era conocido (ver informe de fs. 158/159).

Así, con el pertinente apoyo psicológico para todas las partes, y en lo posible salvaguardando todos los derechos en conflicto que ayuden a atravesar la crítica situación que están viviendo, teniendo en consideración el tiempo transcurrido, la edad que actualmente tiene el menor (2 años y medio) y el hecho de que pocos días después de nacido convivió con sus guardadores, éstos, en el futuro y de acuerdo a como se vayan desarrollando las circunstancias en el ámbito del citado “triángulo adoptivo” –al que deben propender–, podrían eventualmente solicitar, con arreglo a la normativa vigente, la adopción simple respecto del menor –teniendo en cuenta que ésta es revocable, entre otras causales, por petición justificada del adoptado mayor de edad y por acuerdo de partes manifestado judicialmente, cuando el adoptado fuera mayor de edad (art. 335, incs. c. y d. del Código Civil)–, obligándose a colaborar, a través de terapeutas, a que el menor conozca en pleni-

tud su propia identidad biológica –uno de los derechos fundamentales por antonomasia–, y propender con los medios necesarios a su alcance, y con la ayuda de dichos profesionales, a su integración con el grupo familiar de sangre.

Por todo ello, opino que se debe declarar procedente el recurso extraordinario, y confirmar la sentencia apelada con el alcance precedentemente indicado. Buenos Aires 9 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Antinao, Celia c/ Di Cristóforo, Marcelo Ariel Dapueto, Gabriela Noemí s/ incidente de restitución en autos: ‘Antinao, J. A. s/ sumario’ (501/2003)”.

Considerando:

Que el recurso extraordinario de fs. 350/363 vta. es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima el mencionado recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1 °) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Chubut desestimó el recurso de casación interpuesto por la señora Celia Antinao

–madre biológica del niño J. A.– en razón del rechazo del incidente de restitución que había sido dispuesto por el tribunal de alzada. Así, el *a quo* dejó firme la sentencia de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Esquel que –por mayoría– había revocado la decisión del magistrado de primera instancia en cuanto ordenaba la restitución provisoria del niño. En consecuencia y como derivación de lo anterior, también quedó firme el fallo que había dispuesto mantener la guarda preadoptiva otorgada al pretense matrimonio adoptante. Contra dicha decisión, el Defensor General de la Provincia del Chubut, en representación de la nombrada, dedujo recurso extraordinario que fue concedido a fs. 379/385 vta.

2°) Que el *a quo*, mediante los votos concurrentes de los jueces Royer y Pasutti (fs. 320/340 vta.), admitió que en las primeras etapas de estos actuados el Estado tuvo deficiencias tales que generaron una decisión apresurada por parte de la madre biológica y que, en definitiva, fallaron todos los mecanismos de contención previos a la judicialización del drama social que se advierte en el *sub examine*; pues ausentes las políticas públicas, como asimismo la responsabilidad indelegable del Estado en aquello que implica la provisión de recursos para garantizar las necesidades básicas en aras del respeto del derecho de igualdad, poco o nada se hizo a favor de Celia Antinao y de su hijo para la inserción sociocomunitaria de ambos.

En este sentido, también el tribunal reconoció que antes que una intervención integrativa, se trató derechamente de una práctica de disgregación y que la controversia suscitada –que aparece como pura resultante y tiene génesis en las marcadas diferencias sociales imperantes– refleja la existencia de un Estado que fomenta que solamente las familias desahogadas que escapan a la crisis puedan tener el derecho de criar un hijo.

En síntesis, el superior tribunal provincial afirmó –en línea con lo anteriormente expuesto– que la solución propuesta por el juez de grado respecto de ordenar la restitución del niño con las garantías del caso, resultó, además de oportuna, respetuosa de los derechos de aquél, toda vez que dejó de lado lo esencialmente tutelar para convertirse en protector de intereses, derechos del niño como lo es el de vivir y crecer con su madre biológica, en adecuada respuesta a lo exigido constitucionalmente (arts. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional y arts. 3, 8, 9 y 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

3°) Que, como se advierte, el *a quo* cuestionó tanto la tarea llevada a cabo por “los operadores del derecho que intervinieron en representación de los intereses del menor” y que “cayeron irremediablemente en la tentación de incursionar en el esquema: autoridad paternalista y autoritaria que tradicionalmente ha regulado los temas relativos a la infancia”, cuanto la decisión del fallo impugnado ante esa sede, toda vez que señaló que en aquél se había minimizado el interés materno por ausencia de condiciones que avalen un interés real, manifestado en la revocación de la voluntad de la madre de entregar en adopción a su hijo. En efecto, el tribunal sostuvo que para ello, se expuso –en el resolutorio de cámara recurrido– la ausencia de constancias probatorias sobre la modificación de la situación de hecho –de la madre biológica– en cuanto a su situación personal, familiar y económica, presumiendo, en suma, que el medio de procedencia de aquélla –tenido en cuenta como presunción en su contra– resultaba nocivo, pero como un claro reflejo de concepciones que el derecho intenta superar. Concluyó así que “se niega una realidad social y se actúa en consecuencia, la protección se interpreta, se configura desde lo cultural, la posición de clase y la relación de poder, la falta de equivalencia entre ambas, como así también desde la propia concepción de los valores morales y se elude la realidad, la identidad, los derechos de la persona y el futuro de aquélla” (fs. 329 vta.).

Reiteró el superior tribunal que el trabajo profesional de los “operadores” involucrados no respetó las concepciones y doctrinas surgidas de la Convención sobre los Derechos del Niño y que ningún esfuerzo se hizo por desjudicializar la situación de vulnerabilidad social que se puso en evidencia. En otros términos, subrayó que “desde la Asesoría Civil de Menores e Incapaces, del Equipo Técnico Interdisciplinario, desde el Servicio de Salud Mental del hospital zonal de Esquel, y aún desde la Magistratura” (...) “no se agotaron las diligencias tendientes a que [el niño] ejerza su derecho de permanecer con su madre” –arts. 7°, 9°, 10 y 11 de la Convención sobre los Derechos del Niño– (fs. 327 vta.). De modo que, recordó el *a quo*, disponiendo la guarda preadoptiva, las instancias jurídicas –en lugar de cumplir un rol dinámico, a fin de forzar la inercia estatal– permitieron que se profundice el drama social antes aludido, así como que se vulneren los derechos constitucionales tanto de la madre como de su hijo.

Asimismo en la sentencia impugnada se enfatizó que “(n)o debe ser la exclusión social que afecta a numerosas familias (...), provocada por la pobreza, desempleo y desigualdad, justificación de políticas ni

actuaciones tendientes a vulnerar derechos humanos fundamentales de la persona como lo es el de la madre de criar a sus propios hijos. Existe y es compromiso asumido por la Nación el cumplimiento del art. 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño de prestar asistencia apropiada a los padres y a los representantes para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño” (...). La normativa de orden superior “permite aseverar que, frente a un pedido de guarda preadoptiva, los jueces tienen el deber y la facultad de indagar si, en el caso concreto, se han agotado todas las instancias o recursos que posibiliten al niño permanecer junto a su familia de origen” (...). Inclusive “el juez debe gestionar ayuda estatal en caso de considerarlo necesario, hasta obligar al Estado a suministrar asistencia económica, mediante la inclusión en programas sociales de apoyo y contención, para el caso de que el motivo alegado para la entrega sean dificultades económicas o carencias materiales y no otro (art. 18.2 Convención sobre los Derechos del Niño)” (...). “He aquí precisamente el déficit en este caso, no se buscaron otras alternativas que no sea para Celia Antinao, la entrega de su hijo en guarda, y es común denominador en autos el apresuramiento en el proceso de guarda preadoptiva”. Ello así, pues conforme la cronología de los hechos **“no se ha procurado un consentimiento plenamente informado”, no pudiéndose colegir, por tanto, “que éste sea resultado de una auténtica voluntad basada en el conocimiento de las consecuencias de la determinación”** (fs. 334 y 335).

4°) Que, paradójicamente –teniendo en cuenta la línea argumental reseñada y tras señalar que se coincidía con los agravios de la recurrente– el *a quo* adoptó una solución contraria a la reclamada por esta última. Justificó el temperamento adoptado en que las circunstancias fácticas existentes al momento de decidir motivaban proyectar una solución “cuanto menos realista”. En tales condiciones, postuló que en la interpretación de la fórmula que alude al interés superior del niño, **no podía perderse de vista el ámbito de seguridades y de posibilidades con la familia guardadora**. Así las cosas, las circunstancias que a tal fin examinó devienen de considerar –más allá de reconocer el infortunado actuar de todos los involucrados en esta problemática y que al niño J. A. no se le dio la oportunidad de construir su propia biografía con su madre biológica– que habiendo transcurrido 18 meses con interacción prácticamente exclusiva con los pretensos padres, no resultaba *justo* o al menos generaba *temor* agregar un nuevo desarraigo. En efecto, adunó el tribunal, toda vez que “hay un proceso de formación de la personalidad en marcha”, en el que no parece oportu-

no interferir, “cambiando radicalmente el curso de lo que ya ha emprendido”, tampoco puede desconocerse la circunstancia de que en la actualidad y mientras no se constaten cambios alentadores respecto de la satisfacción de los requerimientos esenciales para la crianza del niño –más allá de los deseos hartamente manifestados de su madre de tenerlo consigo– resulta aconsejable mantener al niño con la familia guardadora.

En este entendimiento, el juez Pasutti –finalmente– agregó, que si bien el argumento de seguridades y posibilidades de la familia guardadora no resultaba dirimente, “pues no es discutible la prioridad de la familia biológica o la subsidiariedad de la adopción, más allá de las realidades económicas y sociales como ya se han dado cuenta de ello en sendos votos, tampoco puede ser soslayado, ante la falta de perspectivas de tal naturaleza si hoy debiera ser restituido a su progenitora” (fs. 338 vta.). Y, así, puso de resalto que es en el seno de la familia guardadora donde, “de acuerdo con la verdad objetiva y la protección de sus intereses actuales serán satisfechos aquellos requerimientos” (fs. 339).

5°) Que, por su parte, la recurrente imputa a la resolución impugnada arbitrariedad, por apoyarse en circunstancias no demostradas en autos y por resolver el conflicto planteado efectuando una aplicación aislada y vacía de contenido de la fórmula del “interés superior del niño” (art. 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño); apartándose de este modo “de la solución legal que el caso reclama, cual es la de armonizar el mentado principio” con las disposiciones de los arts. 7, 8, 9, 18, 21 y concordantes de la misma Convención y resultando para ello de una fundamentación ambigua y autocontradictoria. Asimismo, señala –entre otros motivos de agravio– la violación del derecho a la identidad del niño, del derecho de no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos, del derecho de defensa de la madre y del debido proceso legal. Finalmente invoca, como otra causal de arbitrariedad, que en definitiva el *a quo* ha tenido por único fundamento de su decisión la situación de pobreza de la madre que en su oportunidad diera antecedente a esta causa.

6°) Que el remedio federal intentado resulta admisible en la medida que se controvierte el fallo del superior tribunal de la causa, que por sus efectos reviste carácter definitivo y que ha asignado a normas de naturaleza federal una inteligencia contraria a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

7°) Que si bien el examen de la cuestión planteada por la recurrente debe ceñirse a un estricto escrutinio jurídico y, en tal sentido, atenerse al marco expresado en la referida normativa, sabido es, empero, que la fórmula a la que alude el “interés superior del niño”, como pauta de hermenéutica constitucional y principio rector para la solución de los derechos en pugna, deberá ser determinado en lo que hace a su contenido en cada caso concreto.

A tal fin, cabe recordar que conforme constancias de autos, **el niño J. A. nació** en la ciudad de Esquel **el 5 de septiembre de 2003** (cfr. certificado de nacimiento de fs. 3). **A los 5 días del alumbramiento**, Celia Antinao, acompañada por la Lic. Miriam Grimaldi del Servicio Social del Tribunal (por ausencia del equipo interdisciplinario), se presentó ante la Asesoría Civil de Familia e Incapaces. En esa oportunidad, la señora Antinao dejó constancia que en la fecha indicada *“dio a luz a su hijo... fruto de una relación ocasional que tuvo en Neuquén y que no recuerda el nombre del padre de su hijo. Que ha reflexionado y elaborado la idea de entregar a su hijo en guarda con miras a una futura adopción plena en terapia con la lic. Leonardi y la trabajadora social Tarasiuk del Servicio de Salud Mental del Hospital Zonal, durante dos meses... que su familia es muy humilde y con muchos antecedentes de alcoholismo y violencia por lo que ha decidido que lo mejor es que su hijo se críe con una familia que pueda ofrecerle las oportunidades que su familia de origen no le puede brindar para desarrollarse sano física y mentalmente... concedida nuevamente la palabra... manifestó expresamente su consentimiento para que su hijo sea entregado en guarda judicial con miras a una futura adopción”*. Finalmente, se le hizo saber el derecho que le asiste “a consultar con un abogado de la Defensoría de Pobres, ante cualquier duda que le surja” (fs. 4). En la misma fecha (ver fs. 15 vta.), 10 de septiembre de 2003, la Asesora Civil de Familia e Incapaces, en nombre y representación del niño, se presentó en la causa respectiva solicitando que se tenga por acreditada la situación de este último y se disponga la entrega en guarda judicial preadoptiva –con miras a su futura adopción plena– a los cónyuges Di Cristóforo y Dapuetto, a los que propuso como futuros guardadores del niño.

Tras los trámites de los que da cuenta el dictamen de fs. 391 y ss., **el 19 de septiembre de 2003**, esto es, **a los 14 días del parto**, se dispuso fijar una audiencia para que comparezca la madre biológica del niño “a los fines de ratificar la constancia de fs. 4”. En esta ocasión, la madre biológica ratificó los dichos de fs. 4, prestando consentimien-

to a los fines de la entrega de su hijo en guarda con miras a una futura adopción. **La guarda preadoptiva fue otorgada el 15 de octubre de 2003.**

El 17 de octubre de 2003 (esto es, a los 42 días del alumbramiento), la señora Celia Antinao, **recién en esta oportunidad con patrocinio letrado** de la Defensoría Pública Oficial de Pobres y Ausentes, **manifestó su arrepentimiento de haber consentido la guarda preadoptiva y rectificó, en consecuencia, esa determinación.** Así, solicitó que se fijase audiencia a efectos de ser oída y explicitar los motivos por los cuales se oponía al otorgamiento de la guarda y posterior adopción de su hijo (fs. 29).

En la audiencia respectiva la señora Antinao ratificó la petición de recuperar a su hijo, señalando que en la oportunidad de manifestar de manera contraria a la que en ese momento rectificaba no contaba con casa ni trabajo estable. Que contaba en esa oportunidad con ambas cosas y que deseaba criarlo, señalando que al momento de celebrarse la audiencia (23 de octubre de 2003) vivía en la casa de su empleadora. Se dejó constancia que los profesionales presentes remarcaron la contradicción de la actual conducta de la señora Antinao en relación a lo actuado precedentemente por aquélla. El juzgado resolvió en dicho acto: “1) Tener presente las manifestaciones de la compareciente. 2) Poner en conocimiento de la señora Celia Antinao que en caso de estimarlo pertinente deberá ocurrir por la vía que corresponda” (fs. 31).

8º) Que en el “incidente de restitución de menor” promovido en consecuencia, la señora Antinao se opuso a la guarda y solicitó se diera a la causa trámite de preferente despacho. Señaló que a los tres meses de embarazo se quedó sin trabajo; que arribó a Esquel con 7 meses de gestación –sumida en la angustia y la desesperación– y concurre al Centro Asistencial Sargento Cabral. En esa oportunidad manifestó que deseaba entregar a su hijo en adopción y fue así derivada al Servicio de Salud Mental, donde mantuvo tres entrevistas con las profesionales de esa dependencia. Describió su estado puerperal y fundamentó los vicios en su consentimiento.

Advirtió sobre la inconveniencia de la citación temprana para prestar su consentimiento y alegó en cuanto a esta cuestión que, **como se colige de los debates legislativos de la ley de adopción, debe protegerse a la madre en estado puerperal a fin de evitar que preste un consentimiento viciado del que luego se arrepienta**

(art. 317, inc. a del Código Civil). En tal sentido, postuló que para garantizar que el consentimiento sea libre, sin perjuicio de que en lugar de confirmarse sea válidamente revocado, debe requerirse con posterioridad a dicho plazo. De seguido, argumentó acerca del “derecho irrenunciable e inalienable de la madre a tener a su hijo y del hijo a tener a su madre” y de la nulidad de carácter absoluto del acto. Recalcada dicha circunstancia, puso de relieve su arrepentimiento, hecho trascendente que no fue considerado. Antes bien, se le imprimió una celeridad inadmisibles al trámite que derivó en el “desmembramiento de sus derechos-deberes” respecto al ejercicio de la patria potestad en su relación materno-filial (fs. 22 vta.). A tal fin, recordó las disposiciones que rigen en materia de derechos del niño. Citó la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, especialmente el art. 7°, en cuanto establece que el niño tendrá derecho desde que nace y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y ser cuidado por ellos. Entendió que en el caso esto es posible, toda vez que el niño no ha perdido a su madre, en los términos del art. 306, inc. 5° del Código Civil. Y, en cuanto a esto último, se enfatizó que si bien al contar con una actividad laboral actualmente la situación económica de la madre ha mejorado, la situación de pobreza que en su oportunidad diera antecedente a esta causa no puede en ningún caso constituir el elemento para determinar la pérdida de la patria potestad. Finalmente, adujo en cuanto al interés público prevaleciente en las relaciones personales-familiares, la necesidad de extremar las garantías de legalidad y del debido proceso, así como el carácter precario de la guarda judicial preadoptiva.

9°) Que las disposiciones que resultan de aplicación en el caso bajo examen desaconsejan separar a los padres de sus hijos contra la voluntad de aquéllos (arts. 264, 265 y 307 del Código Civil; arts. 7, 9 y concordantes de la Convención sobre los Derechos del Niño y arts. 17 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

El niño, como principio, es titular del derecho fundamental y personalísimo de ser cuidado por sus padres, en la medida de lo posible (art. 7° de la Convención sobre los Derechos del Niño). El mismo texto dispone que los Estados se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad y que incluye la conservación de las relaciones familiares (art. 8.1). Tales derechos se traducen en la prerrogativa del niño a no ser apartado de sus padres, a menos que ello resulte necesario para proteger su interés (art. 9.1); y que es responsabilidad del Estado crear los mecanismos necesarios que tengan por objetivo

procurar que el niño se mantenga junto a su familia biológica antes de decidir otras formas de colocación familiar, entre ellas la adopción.

De ahí que a efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la Convención se exija del Estado la asistencia apropiada de los padres para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño (art. 18) y, de reconocerse el sistema de adopción, se requiera –además de la consideración primordial del interés superior del niño– de los interesados su consentimiento con **conocimiento de causa y sobre la base del necesario asesoramiento** (art. 19).

10) Que, en síntesis, el derecho vigente postula, como principio, la trascendencia –si bien no en términos absolutos– del vínculo biológico y el ineludible derecho fundamental del niño a su identidad (cfr. doctrina de Fallos: 328:2870 y A.418.XLI *in re* “A. F. s/ protección de personas”, sentencia del 13 de marzo de 2007).

En este entendimiento y en la medida que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (art. 1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, concordemente, art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) se impone, por imperio de la Ley Fundamental, legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos, en particular respecto de la niñez (art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional). Va de suyo que lo propio corresponde a la magistratura en todas las medidas concernientes a los niños, pero no que cuando sea el Estado quien incumple con su deber de proteger a la infancia y ante una situación de desamparo como la existente en autos se aparte al niño de su familia biológica, **pues en modo alguno puede la separación del niño de su grupo familiar –como se ha esbozado y será desarrollado *ut infra*– sustentarse o tener por causa la falta o carencia de recursos materiales de los padres.**

11) Que el “desprendimiento” en el caso que se examina –y que a la luz de lo expuesto sólo podría fundarse en circunstancias excepcionales donde la separación de los padres resulte estrictamente necesaria para preservar el interés superior del niño– remite a considerar la historia de Celia Antinao, quien al momento del parto y según surge del Informe Social de fs. 8 se hallaba desocupada, integraba un grupo familiar numeroso, de escasos recursos (“subsistencia”), recibiendo algunos alimentos en carácter de ayuda estatal. Su familia es de bajo

nivel social y habita una vivienda precaria de chapa y cartones, sin baño, sin luz eléctrica y sin agua corriente. Celia nació en la comuna rural Colan Conhue y vivió allí hasta los 13 años; en ese momento se radicó en Esquel, donde comenzó a trabajar en casas de familia con la modalidad “cama adentro”. Esto mismo hizo en Bariloche y en Neuquén, regresando a Esquel con un embarazo avanzado, en estado de necesidad y sin contención de ninguna índole.

Con relación a la “decisión” de dar al hijo que esperaba en adopción, asociada a sus manifestaciones de que “no tenía nada para darle”, resulta de su historia clínica (formulario nro. 3, encuesta social intitulada de manera manuscrita “adopción”, que luce a fs. 92 y ss.) que con fecha 29 de julio de 2003 la señora Antinao concurrió a una primera entrevista con la licenciada Aurora Leonardi y la trabajadora social Clara Tarasiuk, “decidida a entregar su bebé en adopción”. Refiere en esa oportunidad la imposibilidad de trabajar por prescripción médica y que luego del nacimiento se iría de Esquel. Las profesionales indicadas asentaron que se le hicieron saber los alcances de la adopción. El 12 de agosto se realizó una segunda entrevista, consignándose, en lo principal, que “se presenta muy decidida en su definición”, que “(s)u problemática socioeconómica es grave” y que “(n)o tiene trabajo y acaba de llegar a Neuquén”. El 19 de agosto de 2003 se celebró la última entrevista, de la que surge que Celia Antinao manifiesta querer conocer a su hijo cuando nazca. Se consigna que Celia recibió leña y víveres y que se la ve mejor físicamente; que continúa con la decisión de dar a su hijo en adopción y que *se le sugiere no comentarlo con nadie ni dar explicaciones*. El 9 de septiembre de 2003, luego del nacimiento y un día antes del acta en la Asesoría, se le indicó apoyo psicoterapéutico y se dejó constancia que no tiene ningún tipo de contención familiar. Después del 10 de septiembre de 2003, fecha en que finalizan los trámites en la Asesoría, se advierte su situación de vulnerabilidad y gran desamparo. Al día siguiente, sin perjuicio de derivársela a Acción Social por alimentos y a la psiquiatra Bontempi, se señala que se muestra segura, con tranquilidad y sin angustia.

De la audiencia celebrada a efectos de que las profesionales antes mencionadas presten declaración testimonial, surge que las causas de la decisión fueron su gran desamparo y la falta de trabajo. La primera de las profesionales intervinientes no creía, a pesar de la ambivalencia afectiva detectada, que la decisión de Celia haya estado asociada al estado puerperal. La segunda hizo hincapié en la situación de vulnerabilidad de aquella y explicó, en punto a la negativa de Celia a parti-

cipar a su familia de la decisión y, en lo relativo a su sugerencia a Celia de no comentar lo de la adopción, que se trataba de evitar que personas allegadas a la mamá le ofrezcan ayuda en forma irresponsable y que después el bebé se quede en la calle (cfr. cinta de video nro. 161, Expte. 69416503).

Por último y en vinculación con la única ayuda que Celia recibió, al tener la posibilidad de trabajar en la casa de Nivia Leonor Serrano –madre de la testigo–, cabe destacar el testimonio prestado por la señora Marisa Lydia Pérez, quien en la misma época que Celia Antinao dio a luz estuvo internada en la cama contigua. De su declaración –cfr. audiencia registrada en la cinta de video nro. 161– resulta que conoció a Celia en ese momento y que lo primero que vio –antes de cruzar una palabra con ella– fue cuando una enfermera le trajo a su bebé, observando a una madre que abrazaba a su hijo y que era amorosa con él. Que luego de que la enfermera se lo llevara Celia rompió en llanto. Que lloraba mucho y que le decía que no tenía dónde estar; que iba dar a su bebé porque no podía tenerlo, pero que evidentemente no era lo que ella quería. La testigo también refirió que ya externada Celia, la vio saliendo de neonatología de ver a su bebé, llorando. Que luego de eso, fue un día a buscarla para reiterarle la ayuda que le había ofrecido con anterioridad y que en ese momento Celia le manifestó que en la Asesoría le habían dicho que tenía seis meses para arrepentirse y que no sabía bien “*que había firmado*”.

12) Que conforme se desprende del art. 317 del Código Civil, resulta un requisito indispensable para otorgar la guarda con fines de adopción, que se cite a los progenitores del niño para que presten su consentimiento, estableciendo la norma en cuestión, que “*el juez determinará, dentro de los sesenta días posteriores al nacimiento, la oportunidad de dicha citación*”. Y como se advierte de los debates legislativos de la ley de adopción 24.779, los miembros informantes del proyecto han querido que la efectiva presentación de los padres biológicos –parte esencial del juicio de guarda– se produzca luego de los sesenta días posteriores al parto, a fin de obtener un consentimiento no viciado de parte de aquéllos y en respuesta al tiempo –también a los altos índices de arrepentimiento– que se considera prudente para amparar a la madre biológica que pueda haber actuado bajo la influencia del denominado estado puerperal o de otras circunstancias –que deben asimismo ser consideradas– como la situación económica afligente (cfr. Cámara de Diputados de la Nación, Reunión 17°, págs. 2134/2144).

En este sentido, corresponde recordar lo manifestado por la diputada Roy: “no podemos convencer a las madres de que por el hecho de que se lleve a un chico a un hogar de mejor posición económica, él va a estar mejor. No es cierto”. Pero llegada la necesidad de dar al niño en adopción, “que exista el resguardo para los padres adoptantes en cuanto a que no se puede volver atrás después de esa instancia”. Por tal motivo, “la norma señala la obligatoriedad del juez de hacer comparecer a los padres que dan al niño en adopción, para que sepan a qué se atienen. No obstante, se reservan los primeros sesenta días –que es el tiempo del puerperio–, cuando esta joven no está plenamente capacitada para dar a su hijo en esas condiciones” (pág. 2138).

Finalmente, cabe subrayar que si bien en el ámbito del Senado de la Nación la iniciativa de establecer un plazo mínimo para dar por firme la decisión de la madre biológica –en cuanto a la entrega de su hijo– no tuvo acogida favorable para ser así incorporado en la ley, se reconoció que el estado puerperal no es una situación de libre determinación, o bien, que puede tratarse “de un estado no natural en la persona que alumbra”. Asimismo, que en dicho lapso “la mujer puede tener desequilibrios o estar inducida a error”, pero que en todo caso y en la medida que se trata de “lograr un buen apoyo psicológico durante el embarazo”, la discrecionalidad del juez se hallaría íntimamente vinculada a evaluar –junto con los equipos técnicos– el buen tratamiento recibido por la madre antes del alumbramiento (cfr. Reunión 78°, págs. 7394/7396).

13) Que sin perjuicio de lo anterior y más allá de la discusión –tanto doctrinaria como jurisprudencial– que alberga lo relativo al requisito establecido en el inc. a del mentado art. 317, esto es, si debe distinguirse entre la citación y el consentimiento, como se postularía desde una interpretación exegética, lo cierto es que aun cuando pueda sostenerse que el consentimiento prestado no fue fruto de una determinación libre de la voluntad o, cuanto menos, que las deficiencias apuntadas generaron una decisión apresurada de parte de la madre biológica –máxime si se tiene en cuenta que hasta el propio arrepentimiento se produjo antes de los 60 días, plazo establecido por los miembros informantes del proyecto de ley a fin de obtener un consentimiento válido–, la propia Convención exige que el consentimiento en cuestión deba ser acompañado del asesoramiento necesario (art. 19).

En otros términos, si bien la situación extrema de necesidad advertida por todos los intervinientes, sumado al pedido de la madre de

conocer a su hijo y a que su decisión no fue fruto de una elaboración reflexionada “durante dos meses”, resultaban –por sí mismos– indicios suficientes para prever como muy posible el arrepentimiento de Celia Antinao y ponderar la situación que legislativamente se ha querido evitar; la retractación de su determinación puesta de manifiesto a sólo dos días de deferida la guarda preadoptiva y a un mes y doce días de que diera a luz a su hijo, no hace sino reflejar la razón de ser de la exigencia internacional y lo contrario que ha resultado a ella la audiencia judicial fijada a efectos de que la madre ratifique –en las circunstancias contextuales descriptas– su consentimiento.

14) Que antes de decidir la guarda judicial a un tercero los jueces tenían la obligación de indagar y valorar con especial cuidado todas las circunstancias de las que da cuenta el propio expediente, a fin de evitar lo acontecido y el consecuente desamparo en el que han quedado inmersos todos los involucrados. La faz trágica que supone el alejamiento de un niño de su familia biológica tiene por correlato la cara esperanzadora de que se cumpla con el derecho de ese niño a ser criado en el seno de una familia y de ahí que no se encuentren en duda las bondades del instituto de la adopción ni los respetables derechos tanto de Celia Antinao como de los cónyuges Di Cristóforo y Dapuetto. Pero toda vez que debe atenderse a los efectos que la decisión que se adopte pueden tener sobre la persona del niño y en la atención principal de su interés, la intervención institucional que en las actuales condiciones se requiere deberá ser definida por lo que resulte de priorizar –frente a los adultos– el superior interés del niño J. A. y de definir –tanto como justificar– la pérdida que en menor medida gravite sobre la salud psicoemocional de aquél.

15) Que las particularidades del caso exigen considerar que el valor preferente del que se ha hecho mención informa todo el plexo normativo. De manera que **el reclamo de que el niño sea criado por su madre biológica no puede desecharse como interés superior de J. A. sobre la única circunstancia de que en otro ambiente pueda tener mejores medios o posibilidades que los que le puede brindar Celia Antinao.**

En efecto, como también señala el magistrado de cámara, que en minoría confirmó la restitución del niño y –al entender insuficiente el régimen de comunicación vigente, esto es, cada quince días– dispuso en carácter de medida cautelar su restitución inmediata, pensar o sostener que la situación actual del niño, en lo económico, le aseguraría

un mejor y promisorio futuro, haría incurrir al juzgador en una afirmación carente de sentido social y contraria a derecho. No puede pensarse que el derecho superior del niño, su protección garantizada por los tratados internacionales de rango constitucional, haya tenido por único objeto la valoración o, mejor dicho, la comparación de la situación económico social de la familia preadoptante frente a la situación indudablemente más modesta de la familia biológica.

Desde este prisma y a efectos de resolver en el caso concreto, es preciso desentrañar no sólo qué ha entendido el *a quo* por interés superior del niño, sino también en qué circunstancias tuvo por probados los extremos de su decisión para no resultar incompatible con la Constitución Nacional.

16) Que esta Corte, en ocasión de estudiar el contenido de lo que debe entenderse por el primordial interés del niño, que –como se indicó– la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 3.1) impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a la infancia, ha señalado que estriba en satisfacer las necesidades de aquél del mejor modo posible para la formación de su personalidad (cfr. Fallos: 328:2870, voto de la jueza Argibay y de los jueces Fayt y Zaffaroni).

En ese marco, cuando se afirma en el fallo del superior tribunal provincial que el niño no debe abandonar la familia de sus guardadores, lo hace por entender que la verdad sociológica, cultural y social –que también hace a la identidad de una persona y merece amparo– no puede ser ignorada. Para ello, se desentiende de la realidad biológica del niño que, en la figura de su madre, ha luchado por revertir una decisión generada por las penurias económicas y culturales incorporadas resignadamente por años ante la ausencia del Estado a quien debe exigírsele la corrección de las asimetrías sociales. La madre del niño, así, ha sido desplazada –explícitamente– por un *reduccionismo económico* del problema y en clara contradicción con los principios que la Convención intenta preservar.

En efecto, bajo el ropaje de la falta de perspectivas económicas que tendría el niño de estar con su familia biológica, el *a quo* no sólo consagró la vulneración de derechos fundamentales antes aludida, sino que también, convalidó una práctica que parece vislumbrarse cada vez que el poder establece los parámetros y hasta los paradigmas de los límites de las contingencias personales y horizontes de sus posibilidades, pues sometida al poder de clase y, en definitiva, al poder estatal, Celia

Antinao fue privada de optar sobre cuestiones tan elementales y básicas como lo atinente a la crianza de su propio hijo. Asimismo –y lo que es prioritario–, el niño J. A. fue impedido del derecho fundamental que le asiste a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos, a ser criado por su madre y a que se preserve su identidad, pues en todo caso, tras la constatación de la sobrejudicialización que importó prescindir de la voluntad real de la madre –que resultó oprimida por un conocimiento pseudoespecializado– no se consideró al Estado en su manifestación jurídica constitutiva y de reproducción de las condiciones de clase.

17) Que el propio tribunal recurrido afirmó que Celia Antinao “nunca quiso perder vinculación afectiva con su hijo, pidió conocerlo después de su alumbramiento, fue a verlo mientras estuvo en el hospital, solicitó asiduamente tener contacto con él pese a que materialmente no podía hacerse cargo de su crianza, situación que intentó revertir al poco tiempo y logró en la medida de sus posibilidades”.

Y, en rigor, si se atiende al instrumento internacional antes mencionado, los únicos motivos que a manera de ejemplo allí se indican a fin de fundar la excepcionalidad que importa separar al niño de sus padres contra la voluntad de éstos y en casos muy particulares, resulta de aquellos supuestos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres (art. 9.1); situación que claramente no se configura en la especie. Es más, de las constancias de autos surge el interés constante que Celia Antinao ha demostrado respecto de mantener y fortalecer el vínculo con su hijo. Asimismo, que desde el mes de abril de 2004 –esto es, una vez implementado el régimen de comunicación– el niño viene desarrollando el vínculo con su madre de manera ininterrumpida; circunstancia que el *a quo* dejó de valorar, así como todos los esfuerzos que ha realizado hasta el presente para mejorar su condición y poder contar con una vivienda digna para convivir junto a su hijo.

A tal fin, entonces, cabe recordar la actitud asumida por Celia Antinao y que se ve reflejada a fs. 315/316 del informe de la licenciada Griguela quien, con relación al régimen de comunicación, manifiesta que siempre se observó en Celia “una actitud de mucho respeto, precaución, y una postura muy flexible ante las necesidades de modificar los días, horarios, lugar de los encuentros, en pos del bienestar del niño. Como reflejo de la voluntad manifestada en el transcurso de todo el procedimiento judicial, cabe destacar que nunca dejó de asistir a la

localidad de Lago Puelo, los días estipulados para la visita, y que procuró todos sus trabajos en función de poder cumplir el régimen, a pesar de las dificultades que implicaron la distancia y el esfuerzo económico que conlleva. Aunque en algunas instancias la ida a la localidad de Lago Puelo haya sido en vano (ausencia de los guardadores y de J. en las visitas), no manifestó en los encuentros posteriores una actitud de reproche o de explicación por lo sucedido. Durante estos veinte meses, Celia realizó distintas actividades laborales, si bien éstas no pueden ser consideradas como trabajo estable, por lo que en este último tiempo realizó constantes demandas ante la Secretaría de Producción y Empleos del municipio, y ante otras instituciones de la ciudad, incluida ésta. Los mismos han sido esporádicos, pero siempre ella organizó toda su actividad laboral para poder mantener este contacto con su hijo... Ante el doloroso proceso que estaba viviendo, la Sra. Antinao demandó en reiteradas oportunidades una atención psicoterapéutica, que a través de intervenciones de este Servicio Social se logró que la misma sea atendida en el Hospital Zonal de Esquel. Dicha atención no perduró en el tiempo, ya que los turnos brindados, en su mayoría coincidían con los días que ella tenía los encuentros con su hijo... Actualmente la Sra. Antinao convive con su familia de origen, en el Barrio Badén de nuestra ciudad, en una vivienda construida con chapa y material de desecho, que es compartida con nueve personas. Esta situación es de suma preocupación para la misma, por tal motivo hace un tiempo solicitó una casa en la Dirección de Acción Social del municipio local, donde se le contestó que como no tenía hijos menores de edad no tenía prioridad. Al plantear ante este organismo que estaba reclamando la restitución, se le informó que para pedir una vivienda tenía que estar más avanzado el trámite judicial, y que, recién en el caso de serle restituido, acompañando la documentación correspondiente, podía tramitarse la solicitud... En el aspecto laboral, a partir de este mes, está incluida en un Programa Municipal de Empleo, por el que percibe mensualmente \$ 250. Esto le brinda seguridad material y económica que le posibilita proyectarse. Cabe destacar que la asistencia en este Programa... se desarrolla en el Centro de Atención 'La Casita' del B° Sargento Cabral, teniendo como contraprestación por parte de Celia el cuidado y atención de los niños que concurren al mismo".

Esta constancia, que en la sentencia impugnada fue valorada negativamente y sólo en lo relativo a la carencia de recursos materiales de Celia Antinao, fue omitida prácticamente por completo en lo aquí consignado, a pesar de que resultaba relevante para la correcta decisión del caso.

18) Que en la línea antes expuesta y como se señaló con anterioridad, la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Parte respetarán los derechos allí enunciados y asegurarán su aplicación *independientemente de la posición económica de sus padres* (art. 2.1). A tal fin, tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar que el niño sea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición de sus padres (art. 2.2).

La regulación jurídica, como medio de articulación de la vida colectiva, debe tender –si en algo finca su razón de ser– a cumplir una función de integración. Y, claramente, entre “todas las medidas” apropiadas para asegurar esa integración y que se proteja al niño de la discriminación o castigo que supone negar su identidad y separarlo de su madre biológica en contra de la voluntad de aquélla, no puede en modo alguno sostenerse que alguna de ellas se vincule con el agravamiento de la injusticia social que ha importado “su colocación” en el “ámbito de seguridades y posibilidades” de la familia guardadora. Tan así es, que en la Convención se agrega –aun cuando no se trate de discutir en este marco la hipótesis a la que hace referencia– que “(c)uando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad” (art. 8.2).

19) Que, en suma, queda totalmente desvirtuada la misión específica de los jueces si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados vacíos de contenido, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar; pues no es posible prescindir del estudio de los antecedentes reunidos en la causa –mucho menos si se hace hincapié en ellos para luego adoptar una solución que omite su consideración– a fin de apreciar si correspondía mantener la guarda preadoptiva del niño por imponerlo así la conveniencia para aquél (cfr. doctrina de Fallos: 328:2870).

En este sentido, si la permanencia de J. A. con los guardadores que aspiran a su adopción supone de por sí un daño para el niño, toda vez que como ha sido reconocido por el *a quo*, el derecho vigente –en particular la citada Convención– prioriza a la familia biológica como el medio más favorable para el desarrollo de los niños, máxime si ha sido separado de aquél contra la voluntad de su progenitora, entonces

los jueces debieron justificar su decisión en que la entrega del niño a la madre biológica generaría un trauma mayor.

El niño J. A., como ya se describió, desde su nacimiento y hasta la actualidad (dos años y diez meses) ha vivido prácticamente con el pretense matrimonio adoptante. Tal dato, si bien no puede dejar de ponderarse, tampoco puede priorizarse por encima de cualquier otra consideración. Mucho menos si se trata de un supuesto en el cual el niño llegó a manos de los guardadores en contra de la voluntad de la madre o, cuanto menos, mediando un consentimiento no informado –como afirma el tribunal recurrido y el juez de cámara, Margara, en minoría, al puntualizar la inexistencia de validez alguna por los vicios que adolecía dicho asentimiento– hasta que fue debidamente asistida y, por tanto, intentó por todos los medios a su alcance reanudar el vínculo, como en definitiva lo hizo, mostrando la férrea voluntad de la que da cuenta positivamente el informe de fs. 315/316.

Por cierto, estas conclusiones asumen que cualquier cambio implica necesariamente un trauma y también una duplicidad, que en particular en este ámbito se advierte en deteriorante de los derechos de todos, adultos y niños. En este sentido, si el punto de inflexión reside en considerar los efectos emocionales y psicológicos que la decisión puede tener sobre la persona del niño y no puede dejar de repararse en el factor tiempo, tampoco puede desatenderse a que durante ese mismo lapso el niño conoció a su madre biológica y que en un futuro conocerá –**cuestión que también hace a la formación de su personalidad– las condiciones irregulares en las que fue otorgada la guarda judicial preadoptiva de autos.** De ahí que de la misma manera que ha sido posible presumir para el *a quo* que las alteraciones en la situación fáctica del niño pueden generar daños, también es posible presumir que el ya consumado conocimiento de la existencia de su progenitora y las circunstancias de la separación que los poderes públicos dispusieron entre él y su madre, ha dejado en sus sentimientos una huella indeleble.

20) Que en este orden, también se puede presumir que la sola idea de que en el futuro el ahora niño conozca las circunstancias reales por las que fue separado de su madre biológica (un proceso irregular, como se dijo, y condiciones materiales desventajosas desde lo económico que actuaron como único fundamento para negarle el derecho a ser criado por su madre), actuarían en desmedro de los

intereses superiores que la Convención pretende preservar. Ello, en la inteligencia de que la Convención protege la actualidad del niño como un valor en sí mismo, sin enervar la idea según la cual la preservación de ese interés en la niñez permitirá su mejor desarrollo en su juventud y en su vida adulta.

Asimismo, el reestablecimiento de los valores fundamentales que han sido vulnerados –desde el inicio, según constancias de la causa– permitirá a ese niño en su momento elaborar su propio plan de vida sobre la base de elementos valiosos que hacen a su identidad y no de construcciones carentes de contenido, como las que informa la sentencia impugnada.

La conclusión antes expuesta se fortalece apenas se examinan las constancias de la causa, especialmente, el informe glosado a fs. 315/316, resultando además evidente que, en el caso, la decisión jurisdiccional impugnada carece de todo sustento probatorio que así la autorice.

Por lo demás, la técnica discursiva utilizada por el *a quo* denota –antes que un compromiso con la verdad de lo que se enuncia a manera de desarrollo argumental y que debe corresponderse con la parte dispositiva del fallo– la endilgada autocontradicción en la que incurre. Si a ello se agrega, como señala la señora Defensora General ante esta Corte, que a la fecha del decisorio recurrido –y con el acompañamiento terapéutico adecuado– se habría podido hacer efectiva la restitución petitionada sin consecuencias traumáticas para el niño (ver pericia psicológica, respuesta punto 2.7, fs. 122/124), no puede sino observarse la ausencia completa de fundamentos válidos en la decisión impugnada.

21) Que, en efecto, las mayores o menores condiciones materiales adecuadas no deben ser motivo para entender que el niño crezca y se desarrolle en el seno de la familia de los guardadores; antes bien, debe atenderse al principio de prioridad que establece el derecho del niño a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos.

En el caso, por sus condiciones económicas, la madre fue sancionada de manera prácticamente irreversible, desconociéndose el carácter subsidiario del camino de la adopción, así como la garantía del debido proceso legal y de la defensa en juicio; para luego, otorgársele a aquélla un papel secundario y un régimen de comunicación que enerva –en

atención a lo comprobado en la causa– el valor incuestionable que supone el vínculo con la madre biológica y que dista en un todo del acompañamiento que debió tener ante el “distanciamiento” dispuesto. Sumándosele una nueva vulneración a todo lo aquí consignado, que por cierto, tampoco fue ponderada, el régimen de visitas establecido a fs. 148 –teniendo el niño siete meses de vida y hasta la fecha– fue instrumentado de tal manera que no se consideraron –salvo por el comprometido desempeño de la Defensoría Pública– las circunstancias acreditadas en autos de pobreza –singularmente intensas y a las que al *a quo* ha hecho referencia reiteradamente–. Y mucho menos se consideró la actitud asumida por Celia Antinao, quien pese a ello y durante todo este tiempo ha cumplido con lo ordenado, trasladándose –sin ausentarse una sola vez– al lugar de residencia de la familia guardadora, a 140 kilómetros de su domicilio (cfr. cinta de video nro. 161 bis).

22) Que la restitución del niño a su madre biológica deviene necesaria, toda vez que el reestablecimiento de su vulnerada dignidad personal es lo que mejor atenderá a satisfacer –atento a las particularidades señaladas– la formación de la personalidad del niño, en el respeto que importa conjugar su interés superior con las restantes disposiciones de la Convención.

23) Que sin desconocer el contenido aflictivo que podrá igualmente tener la restitución del niño a su madre biológica y las condiciones nuevas a las que advendrá, deberá asegurarse efectivamente el pertinente apoyo psicológico para todas las partes y la importancia de resignificar la restitución que se ordena en los derechos que corresponden a la dignidad de todo ser humano por su condición de tal. Asimismo y a tenor de considerar que debió disponerse que el Estado provincial arbitre los medios para que la vigencia de los derechos humanos en cuestión se verifique, deberán instrumentarse –a efectos de reparar las consecuencias de tan malogrados objetivos, advertidos por el *a quo*– los medios para que las nuevas condiciones no resulten determinantes de un trauma mayor. Ello por cuanto no se estaría requiriendo en el caso medidas de gobierno de alcance general, sino sólo aquellas que otorguen satisfacción a los derechos más primarios de la recurrente y que tienden a posibilitar la efectiva preservación de los derechos vulnerados –tanto de la madre como de su hijo–, en el entendimiento de que debe propenderse a la efectiva operatividad de los derechos humanos constitucionalmente consagrados.

24) Que, de acuerdo a lo expuesto y si bien no cabe que en el marco de este proceso el Tribunal se pronuncie sobre los alcances que en el caso cabe reconocer al derecho a la vida, la salud, la educación y la vivienda digna de Celia Antinao y su hijo J. A., y los deberes que en su caso, pesarían en este sentido sobre los estados nacional y provincial, no puede sin más negarse su vigencia u operatividad (cfr. doctrina de Fallos: 325:396, disidencia de los jueces Fayt y Boggiano).

25) Que decidida entonces la restitución del niño a su madre biológica, deberá comunicarse de inmediato a la Dirección de Acción Social del municipio de Esquel lo aquí ordenado, a fin de que se maximicen los esfuerzos en direccionar los recursos disponibles para atender de modo efectivo el pedido del que da cuenta el considerando 17 en cuanto a la vivienda solicitada por la recurrente.

26) Que lo resuelto no implica pasar por alto el vínculo afectivo que –en las condiciones de las que da cuenta la causa– se desarrolló con la familia guardadora. En efecto, si bien el argumento de la relación de afecto con el matrimonio Di Cristóforo-Dapueto no es suficiente para denegar en el *sub lite* la restitución, sí permite la conveniencia de estructurar modalidades relacionales que aseguren al niño la construcción y solvencia de la continuidad afectiva con ese matrimonio. Todo ello, a fin de cubrir cualquier afectación a la salud psico-emotiva de aquél.

Por ello, oída a la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia impugnada con los alcances que surgen de los considerandos precedentes, disponiendo que –a fin de dar acabado cumplimiento a disposiciones de orden superior– los poderes políticos locales agoten el aprovechamiento de los recursos materiales existentes en orden a dar satisfacción a los derechos de la recurrente y de su hijo.

En ese entendimiento y con máxima celeridad, los jueces de la causa deberán cumplir con lo aquí ordenado, extremando –en el marco de su Constitución local– el uso de sus facultades para dar validez y vigencia a los Tratados de Derechos Humanos a los que el país está vinculado. Costas por su orden, en atención a la naturaleza de las cuestiones en juego. Notifíquese y devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

Recurso extraordinario interpuesto por **Celia Antinao**, representada por el Dr. **Arnaldo Hugo Barone**.

Traslado contestado por **Marcelo A. Di Cristóforo y otra**, representados por el Dr. **Luis Alberto Ripa**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut**.

BANCO MERCURIO S.A. v. SILVIA BEATRIZ VALICENTI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

El pronunciamiento que hizo lugar al recurso de reposición planteado por la ejecutante contra la sentencia que había rechazado la acción constituye la sentencia definitiva que emana del último tribunal de la causa en atención al monto debatido (art. 242 inc. 3 conf. ley 23.850).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Es descalificable la decisión que, mediante el alegado intento de preservar la verdad sustancial, alteró principios esenciales tales como el de la cosa juzgada, de legalidad e igualdad, debido proceso, defensa en juicio de los derechos y seguridad jurídica, pues luego de dictar sentencia rechazando la demanda –y encontrándose, por tanto, agotada su competencia sobre el objeto sustancial de la causa–, dejó sin efecto dicho pronunciamiento, adoptando una nueva decisión en sentido inverso y provocando una clara alteración de las reglas que emanan del art. 166, primer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Corresponde devolver los autos al tribunal de origen si no resolvió circunstanciadamente si la apelación federal, *prima facie* valorada, cuenta respecto de cada uno de los agravios que la originan, con fundamentos suficientes para darle sustento (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sra. Juez titular del Juzgado Nacional en lo Comercial N° 23, resolvió a fs. 128/133, hacer lugar al recurso de reposición planteado por la ejecutante contra la sentencia definitiva dictada a fs. 104/107 –en la que había rechazado la acción–, y como consecuencia de ello modificó el contenido de sus consideraciones y decidió hacer lugar a la demanda instaurada. Para así decidir sostuvo que al no ser la sentencia impugnada susceptible de recurso alguno, se encontraba habilitada a admitir la viabilidad del recurso de reposición interpuesto apartándose del principio de irrevocabilidad de las sentencias. En orden a ello señaló, que un nuevo examen de la cuestión la convencía de los errores de su propio pronunciamiento, al haber omitido la consideración de aspectos del proceso que interpretó –en esta etapa– relevantes.

– II –

Contra dicha decisión la demandada interpuso el recurso extraordinario a fs. 142/160, el que fue concedido a fs. 167.

Señala el recurrente en lo sustancial, que la sentencia impugnada resulta arbitraria y nula, por violentar principios y derechos constitucionales, tales como los de debido proceso adjetivo, defensa en juicio, seguridad jurídica y propiedad.

Destaca que ello es así por cuanto el tribunal en un exceso jurisdiccional indebido, cuando había perdido su competencia para resolver en la causa como lo hizo ya que había dictado sentencia definitiva, modifica sustancialmente tal decisión y dicta una nueva, en sentido contrario, mediante un recurso de reposición inadmisibles. Agrega que además se atribuye calificación de superior tribunal de la causa, rango que sólo inviste la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

– III –

Cabe señalar primero, que la apelación se dirige contra una sentencia definitiva que emana del último tribunal de la causa desde que

el monto debatido asciende a la suma de \$ 2786,80 (v. artículo 242 inciso 3 conf. Ley 23.850). En segundo lugar, es del caso poner de resalto que si bien el recurso extraordinario no tiene por objeto revisar decisiones de los jueces relativas a materia y normativa de naturaleza procesal y común, no es menos cierto que V.E. ha hecho excepción a tal criterio cuando la resolución impugnada carece de los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido, circunstancia que genera agravios no susceptibles de reparación ulterior.

Creo que tal supuesto se verifica en el *sub lite* en orden a que el tribunal recurrido con el objeto de un alegado intento de preservar la verdad sustancial, altera principios esenciales tales como el de la cosa juzgada, de legalidad e igualdad, debido proceso, defensa en juicio de los derechos y seguridad jurídica.

Así lo pienso, por cuanto el *a quo* se apartó de las normas procesales que rigen el caso, pues luego de dictar sentencia rechazando la demanda, –y encontrándose, por tanto, agotada su competencia sobre el objeto sustancial de la causa–, deja sin efecto dicho pronunciamiento, adoptando una nueva decisión en sentido inverso.

Se desprende de ello una clara alteración de las reglas que emanan del artículo 166 primer párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, generándose, como ya señalé una directa violación de los principios del debido proceso, de legalidad e igualdad procesal, ya que la estabilidad de la sentencia constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica, que prevalece aún ante la evidencia de un error, porque ello es exigencia de orden público que tiene jerarquía constitucional (v. Fallos: 314:1353; 315:369).

Cabe recordar al respecto que V.E. tiene dicho que la potestad jurisdiccional no puede ejercitarse respecto de una controversia más de una vez, pues de lo contrario se reproduciría indefinidamente el tratamiento de las mismas cuestiones litigiosas, desvirtuándose la esencia misma del proceso y resultando gravemente afectadas las finalidades del ordenamiento procesal (v. Fallos: 315:369; 315:2406 y otros).

Por otra parte, el tribunal incurre en un exceso jurisdiccional inadmisibles, y en una aplicación contraria al texto expreso de la ley procesal ya que los artículos 166 inciso 2°, y 238 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no sólo le impedían modificar su decisión

sino también admitir la vía recursiva intentada, ya que la sentencia del superior tribunal de la causa, en todo caso, sólo era susceptible de un recurso extraordinario ante V.E. vía procesal que más allá de su procedencia ulterior apreciable por el Alto Tribunal, no fue intentada por el recurrente, circunstancias éstas que tornan arbitraria y por tanto descalificable la sentencia de fs. 128/133.

Por todo ello opino que V.E. debe hacer lugar a la presente queja, conceder el recurso extraordinario, dejar sin efecto la decisión apelada y mandar se dicte por quien corresponda una nueva con ajuste a derecho. Buenos Aires, 4 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de González*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Banco Mercurio S.A. c/ Valicenti, Silvia Beatriz s/ sumarísimo”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquélla, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la decisión apelada, con los alcances indicados en el dictamen. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La magistrada a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 23, al hacer lugar al recurso de revocatoria *in extremis* planteado por la actora, dejó sin efecto su decisión anterior y, en consecuencia, admitió la demanda deducida por el Banco Mercurio a fin de obtener el cobro de la suma de \$ 2.786.80 en concepto de saldo deudor resultante del uso de la tarjeta de crédito emitida en favor de la demandada.

2°) Contra esa sentencia, la señora Silvia B. Valicenti interpuso recurso extraordinario que, previa sustanciación, fue concedido.

3°) Para fundar la admisibilidad del remedio federal, la jueza sostuvo: “En los términos del art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se concede el recurso extraordinario interpuesto...”.

4°) Esta Corte ha establecido que el tribunal ante el cual se interpone el recurso extraordinario debe resolver circunstanciadamente si la apelación federal, *prima facie* valorada, cuenta respecto de cada uno de los agravios que la originan, con fundamentos suficientes para darle sustento (Fallos: 310:2306; 311:1988; 314:1029, 1081, entre otros).

En tales condiciones, corresponde devolver los autos al juez de origen para que cumpla con los lineamientos expuestos precedentemente.

Por ello, y oído la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara la nulidad del auto de fs. 167. Notifíquese y devuélvase a fin de que se dicte una nueva resolución sobre el punto.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Silvia Beatriz Valicenti**, con el patrocinio del Dr. **Darío A. Mouzo**.

Traslado contestado por **Banco Mercurio S.A.**, representado por el Dr. **Edgardo E. Ramírez**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 23**.

JUAN CARLOS BRITIZ Y OTROS
v. DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

Es formalmente inadmisibile el recurso extraordinario si no se ha puesto en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas de carácter federal, sino que los agravios conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y público local, pues se halla en tela de juicio la aplicación del régimen de consolidación de la deuda pública instituido por la Provincia de Corrientes mediante las leyes provinciales 4558 y 4726 y el decreto-ley 106/00, sin que la adhesión dispuesta en tales ordenamientos a las leyes nacionales 23.982 y 25.344 altere la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Corresponde rechazar los agravios que sólo expresan la discrepancia del recurrente con las apreciaciones efectuadas por el *a quo* respecto de la fecha en que se originó el crédito correspondiente a los emolumentos del letrado de la actora, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes, o la irrazonabilidad de las conclusiones, pues la decisión del tribunal encuentra fundamento suficiente en la consideración de que los trabajos profesionales constituyen la causa de la obligación de pagar honorarios y que debe atenderse a la fecha de su realización y no a la del auto regulatorio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Carece de entidad suficiente para abrir el recurso extraordinario lo alegado en torno de la irrazonabilidad de las medidas adoptadas durante la situación de emergencia, tanto por el procedimiento que deben seguir los titulares de créditos comprendidos en la consolidación como por los plazos establecidos para su percepción, pues sólo demuestra la mera discrepancia de los apelantes con los criterios sentados por la Corte Suprema y adoptados por el *a quo*.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos locales.

Es admisible el recurso extraordinario en lo atinente a la presunta colisión que existiría entre las normas locales de consolidación, el art. 19 de la ley 23.982 y la

Constitución Nacional, pues se trata de establecer la compatibilidad existente entre disposiciones de diversa jerarquía.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

En la ejecución de las sentencias dictadas en contra de las provincias, cualesquiera que sean las disposiciones que contengan las leyes locales tendientes a substraer de la acción de los acreedores los bienes, recursos y rentas del Estado contrariando los derechos y garantías que acuerda la ley civil, no pueden ser válidamente invocadas, pues las relaciones entre acreedor y deudor son de la exclusiva legislación del Congreso Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Cabe la aplicación de normas locales de consolidación, en la medida en que no se presente un conflicto con el art. 31 de la Constitución Nacional, es decir, en tanto y en cuanto las provincias las hubieran dictado en virtud de la adhesión que posibilita el art. 19 de la ley 23.982 y sin incluir disposiciones más gravosas que la norma nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La limitación establecida por el art. 19 de la ley 23.982 impide considerar que se produjo una reversión o devolución de facultades delegadas por las provincias, pues el Congreso Nacional solamente ofrece la posibilidad de que cada Estado local evalúe, según sea su particular situación económico-financiera, si resulta conveniente adoptar el régimen instaurado en el ámbito nacional, ya sea en los mismos términos o introduciendo modificaciones, siempre que la adhesión provincial no supere los parámetros previstos en el régimen nacional de consolidación de deudas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La Constitución Nacional se debe interpretar de modo que el ejercicio de la autarquía nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) los recursos extraordinarios interpuestos contra el pronunciamiento que estableció que el crédito reconocido por diferencias salariales quedaba consolidado según lo dispuesto por las leyes 4558 y 4726 de Corrientes y que el crédito por honorarios quedaba comprendido en los términos del decreto 106/00 (Disidencia parcial de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1366/1369, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes revocó parcialmente el fallo de la instancia anterior y dispuso, por un lado, que el crédito reconocido a los actores por diferencias salariales queda consolidado según lo dispuesto por las leyes locales 4558, 4726 y sus modificatorias y, por el otro, que el cincuenta por ciento del crédito por honorarios de los profesionales letrados de aquéllos queda comprendido en los términos del decreto 106/00.

Para así resolver, sus integrantes consideraron que resulta improcedente la declaración de inconstitucionalidad de las normas de emergencia que efectuó la Cámara, pues éstas incorporan los mismos fundamentos y principios que la consolidación nacional y, según la jurisprudencia de V.E. que citaron, se admite que los derechos y garantías protegidos por la Constitución Nacional sean restringidos transitoriamente por el Congreso Nacional en épocas de emergencia en función del llamado poder de policía. En consecuencia, admitieron la consolidación solicitada por la Dirección Provincial de Vialidad, en razón de que la ley 4558 es válidamente aplicable en el ámbito provincial y de que se trata de una obligación de causa o título anterior al 1° de abril de 1991 que consiste en el pago de una suma de dinero. Añadieron que no se ha demostrado en la causa la existencia de una situación personal que torne virtualmente imposible la percepción de la totalidad del crédito en las condiciones de la ley de consolidación, ni una situación de emergencia o necesidad impostergable.

Con relación al crédito por honorarios, sostuvieron que, al ser la causa de dicha obligación la actividad profesional desarrollada, hay que atender a la fecha de su realización y no a la del auto regulatorio. En virtud de ello, determinaron que queda consolidado el cincuenta por ciento de la deuda por honorarios y el porcentual restante queda excluido de dicho régimen.

– II –

Disconformes con este pronunciamiento, tanto la Dirección Provincial de Vialidad como los actores interpusieron sendos recursos extraordinarios (fs. 1372/1373 y 1375/1380, respectivamente).

El primero de ellos se funda en que el tribunal pretende diferenciar la causa de la obligación de pagar honorarios teniendo en cuenta, por un lado, la fecha de su realización y, por otra parte, la fecha del auto regulatorio. Añade que, en atención al principio general de que lo accesorio sigue a lo principal y de conformidad con las constancias de la causa, el crédito por el capital nació en 1988, motivo por el cual los honorarios deben quedar consolidados, según lo dispuesto por las leyes 4558 y 4726, sin efectuar ninguna distinción.

A su vez, la actora y su letrado –quien también se presenta por derecho propio– sostienen que la sentencia apelada adolece de numerosas falencias, tales como la omisión de tratar aspectos fundamentales de la cuestión sometida a juzgamiento, que se intenta justificar con argumentos de carácter formal; que se basa en afirmaciones de carácter general sin rebatir los sólidos argumentos expuestos en el fallo de la Cámara que declaró la inconstitucionalidad de las normas de consolidación; que se aparta de la Constitución provincial (arts. 15 y 27) sin sustento alguno; que los agravios relativos a la colisión existente entre las normas de emergencia y los preceptos constitucionales en juego no fueron debidamente atendidos; que es insuficiente para explicar la razonabilidad de la aplicación de tales normas al caso, pues no hay suspensión sino una “verdadera frustración del derecho” y que se extiende en la mención de casos genéricos resueltos por el Alto Tribunal inaplicables en la especie.

Por otra parte, aducen que el trámite excepcional que prevén las leyes de consolidación quiebra la igualdad ante la ley, beneficia al Estado provincial –en cuyas manos queda la oportunidad y el alcance del

cumplimiento de sus obligaciones– y que si bien el Congreso de la Nación se encuentra facultado para legislar en la materia, no lo está para “autorizar” que las provincias se eximan de cumplir sus obligaciones en la forma prescripta por los códigos respectivos, pues de este modo se afectaría el régimen federal de gobierno tal como ha sido regulado por la Constitución. En este sentido, señalan que uno de los aspectos inadvertidos por el tribunal es la jurisprudencia de la Corte Suprema que declaró la inconstitucionalidad de normas locales que disponían la exención de ejecución y embargo a favor de una provincia con fundamento en que su carácter de persona jurídica la somete al régimen del Código Civil e impide que ella misma se conceda privilegios al margen de la legislación general para evitar el cumplimiento de las sentencias condenatorias dictadas en su contra.

En cuanto a la consolidación del cincuenta por ciento del crédito por honorarios, alega el letrado que la sentencia padece de los mismos vicios antes invocados, por la evidente colisión de dicho régimen con los preceptos constitucionales mencionados, pues al haberse originado la deuda base del cálculo en 1988, sufriría la aplicación de las normas de emergencia y sería cancelada dieciocho años más tarde.

– III –

Cabe recordar, en primer término, que V.E. tiene dicho, de manera reiterada, que las cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal –materia propia de los jueces de la causa– no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 317:948).

Ello es así, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada (Fallos: 308:986, entre otros). Asimismo, también ha sostenido la Corte que “la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solamente a supuestos de excepción en los que fallas de razonamiento lógico en que se sustenta la sentencia, o una manifiesta carencia de fundamentación normativa, impiden considerar el pronunciamiento apelado como un acto jurisdiccional válido” (Fallos: 304:279), pues su objeto no es abrir una tercera instancia para revisar decisiones judiciales.

Sobre la base de tales principios, es mi parecer que el recurso intentado por el Estado provincial es formalmente inadmisibile, toda vez que no se ha puesto allí en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas de carácter federal, sino que los agravios invocados conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y público local, pues se halla en tela de juicio la aplicación del régimen de consolidación de la deuda pública instituido por el Estado provincial mediante las leyes 4558 y 4726 y el decreto-ley 106/00, sin que la adhesión dispuesta en tales ordenamientos a las leyes nacionales 23.982 y 25.344 altere la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados.

En efecto, el apelante sólo expresa su discrepancia con las apreciaciones efectuadas por el *a quo* respecto de la fecha en que se originó el crédito correspondiente a los emolumentos del letrado de la actora, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes, o la irrazonabilidad de las conclusiones (v. doctrina de Fallos: 303:509). Ello es así, toda vez que la decisión del tribunal encuentra fundamento suficiente en la consideración de que, a tenor de las pautas sentadas por V.E., los trabajos profesionales constituyen la causa de la obligación de pagar honorarios y que, por lo tanto, debe atenderse a la fecha de su realización y no a la del auto regulatorio (v. Fallos: 327:2712). Por lo demás, la apelante se limita a esgrimir la existencia de una relación de accesoriedad entre el crédito laboral y los honorarios, sin desvirtuar las afirmaciones del *a quo* al respecto ni el modo en que ponderó los trabajos a los fines de fijar los porcentajes.

En tales condiciones, considero que los argumentos de la Provincia carecen de entidad suficiente para abrir una instancia que tiene carácter excepcional y que no busca sustituir a los jueces naturales en la solución de los problemas que les son privativos.

– IV –

En segundo lugar, pienso que igual suerte le corresponde al recurso interpuesto por la actora y por su letrado por derecho propio, pues también resulta aplicable, a mi modo de ver, la doctrina antes citada acerca de la arbitrariedad de sentencias. En particular, lo alegado en torno a la irrazonabilidad de las medidas adoptadas durante la situación de emergencia, tanto por el procedimiento que deben seguir los titulares de créditos comprendidos en la consolidación como por los

plazos establecidos para su percepción, sólo demuestra la mera discrepancia de los apelantes con los criterios sentados por V.E. y adoptados por el *a quo* para resolver las cuestiones planteadas en el *sub lite*, circunstancia que torna inadmisibile dicha apelación en los aspectos referidos.

– V –

Por el contrario, considero que son formalmente admisibles los agravios planteados en la apelación de fs. 1375/1380 en lo atinente a la presunta colisión que existiría entre las normas locales de consolidación, el art. 19 de la ley nacional 23.982 y la Constitución Nacional, puesto que se trata de establecer la compatibilidad existente entre disposiciones de diversa jerarquía.

Cabe recordar que V.E., en oportunidad de pronunciarse acerca de la validez constitucional de la ley 11.756 de la Provincia de Buenos Aires, que dispuso la consolidación de las obligaciones a cargo de los municipios, sin contar con la previa habilitación de una norma nacional, consideró que dicho ordenamiento no fue dictado dentro del marco de atribuciones propio de la Legislatura local, sino que involucraba cuestiones vinculadas al modo en que se cancelan las acreencias [v. sentencia del 2 de diciembre de 2004, *in re* D. 627, L. XXXVI, “Delbes, Cecilia Laura y otros (por sí y en representación de sus hijos menores) c/ Municipalidad del Partido de Puan s/ incidente de ejecución”] (Fallos: 327:5416).

Allí también se señaló, en cuanto a la ejecución de las sentencias dictadas en contra de las provincias, que cualesquiera que sean las disposiciones que contengan las leyes locales tendientes a substraer de la acción de los acreedores los bienes, recursos y rentas del Estado contrariando los derechos y garantías que acuerda la ley civil, no pueden ser válidamente invocadas, pues las relaciones entre acreedor y deudor son de la exclusiva legislación del Congreso Nacional (v. Fallos: 311:1795; 321:3508; 322:447, consid. 11°, y sus citas). Asimismo, en instancia originaria, la Corte se ha pronunciado en favor de la aplicación de normas locales de consolidación, en la medida en que no se presente un conflicto con el art. 31 de la Constitución Nacional, es decir, en tanto y en cuanto las provincias las hubieran dictado en virtud de la adhesión que posibilita el art. 19 de la ley 23.982 y sin incluir disposiciones más gravosas que la norma nacional (v. Fallos: 317:739,

1422; 318:1755; 319:860). Por el contrario, desestimó la aplicación de los regímenes de consolidación en aquellos casos en que las provincias legislaron en la materia sin respetar aquella condición (Fallos: 317:1621; 319:63; 324:363 y 327:4668) y rechazó la aplicación de normas locales que regulaban la ejecución de sentencias sin adherirse a la ley nacional (Fallos: 321:3508).

Habida cuenta de lo expuesto, el razonamiento seguido por la apelante al sostener que el Congreso Nacional delegó a las provincias facultades propias y que ello afecta el régimen federal de gobierno, es claramente opuesto a la jurisprudencia que V.E. ha fijado sobre la materia en debate. Ello es así, toda vez que aquella disposición se limita a otorgar a las provincias la posibilidad de adherirse a la ley nacional y así consolidar las obligaciones a su cargo, con la condición de que las leyes locales no introduzcan “mayores restricciones a los derechos de los acreedores que las que la presente ley establece respecto a las deudas del sector público nacional”. Tal circunstancia impide considerar que se produjo una reversión o devolución de facultades delegadas por las provincias, pues el Congreso Nacional solamente ofrece la posibilidad de que cada Estado local evalúe, según sea su particular situación económico-financiera, si resulta conveniente adoptar el régimen instaurado en el ámbito nacional, ya sea en los mismos términos o introduciendo modificaciones siempre que se respete la condición aludida.

Al respecto, cabe señalar que, de los antecedentes parlamentarios de la ley 23.982, se desprende que los legisladores ya advirtieron que se trataba de la ejecución de deudas diferentes de aquellas que derivan de las relaciones privadas entre particulares y manifestaron que el citado art. 19 “contiene una delegación a favor de las provincias a fin de permitirles que legislen sobre su propio endeudamiento, ya que no les estaría permitida esta facultad, pero con esta delegación cubrimos esta imposibilidad colocándola dentro del marco constitucional que corresponde” (v. Diario de la Cámara de Senadores de la Nación, Reunión 21^a, del 20/21 de agosto de 1991, pág. 1994).

En tales condiciones, pienso que este proceder del legislador nacional constituye, sin dudas, una forma válida de ejercer sus atribuciones constitucionales de regular las relaciones entre acreedores y deudores, en los términos que surgen de la jurisprudencia del Tribunal. Máxime si se repara en que aquél previó que la adhesión provin-

cial no debe superar los parámetros previstos en el régimen nacional de consolidación de deudas públicas. Este criterio, a mi modo de ver, resulta concorde con la doctrina del Tribunal que ha asignado la máxima importancia a la función de interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Del logro de ese equilibrio debe resultar la amalgama perfecta entre las tendencias unitaria y federal, que Alberdi propició mediante la coexistencia de dos órdenes de gobierno cuyos órganos actuaran en órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse pero nunca para destruirse (Fallos: 318:2664).

– VI –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde declarar mal concedido el recurso extraordinario de la Provincia (fs. 1372/1373) y, con el alcance indicado en el acápite V, declarar formalmente admisible el recurso extraordinario de fs. 1375/1380 y confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 29 de junio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Britez, Juan Carlos y otros c/ Dirección Provincial de Vialidad s/ laboral”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal de la Nación, a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario de la provincia (fs. 1372/1373), se declara parcialmente admisible el recur-

so extraordinario interpuesto por la parte actora y su letrado (fs. 1375/1380), y se confirma la sentencia apelada. Las costas de esta instancia se imponen de acuerdo con los respectivos vencimientos. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia parcial*).

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que los recursos extraordinarios son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal de la Nación, se los desestima. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Dirección Provincial de Vialidad demandada en autos**, representada por el Dr. **José Fidel Fernández, por Juan Carlos Britez y otros, actores en autos y por José Roberto Gauna, por su propio derecho y como apoderado de los actores.**

Traslado contestado por **la Dirección Provincial de Vialidad demandada en autos**, representada por el Dr. **José Fidel Fernández, por Juan Carlos Britez y otros, actores en autos y por José Roberto Gauna, por su propio derecho y como apoderado de los actores.**

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones de Curuzú Cuatiá; y Juzgado en lo Civil, Comercial y Laboral de Curuzú Cuatiá.**

CARTOCOR S.A. v. MUNICIPALIDAD DE CONCORDIA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

Si bien las resoluciones dictadas en materia de competencia no constituyen sentencias definitivas recurribles por la vía del art. 14 de la ley 48, cabe apartarse de dicho principio cuando la decisión apelada deniega el fuero federal reclamado por el recurrente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

La pretensión de que se declare la inconstitucionalidad de una contribución municipal, alegando que se superpone con el impuesto sobre los ingresos brutos y viola la Constitución Nacional, la ley 23.548 y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, constituye un planteamiento conjunto de una cuestión federal con una de orden local, cual es la posible colisión entre la disposición impugnada y el Pacto citado por lo que corresponde confirmar el pronunciamiento que la declaró ajena a la competencia federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

Las leyes-convenio entre la Nación y las provincias son parte del derecho local, de modo que su violación colisiona con el plexo normativo provincial y es el propio Estado local, mediante la intervención de sus jueces, el que debe evaluar si ha sido violada la Constitución Nacional, la ley 23.548 y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

PROVINCIAS.

El respeto del sistema federal y de las autonomías provinciales exige que se reserve a los jueces locales el conocimiento y decisión de las causas que, en lo sustancial, versan sobre aspectos propios de su derecho público, sin perjuicio de que las cuestiones federales que también puedan comprender este tipo de procesos sean susceptibles de adecuada tutela por vía del recurso extraordinario.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

Si la discusión principal radica en que la contribución reclamada se opone a la ley provincial –que determina el impuesto a los ingresos brutos– y a la Constitución Nacional, en la medida que contraviene la Ley de Coparticipación Federal, se está en presencia de un conflicto entre una ordenanza municipal y la ley provincial que adhirió al régimen de coparticipación (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia emitida en el precedente “Unilever” (Fallos: 328:3340), a la que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 257/259, la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, al confirmar el fallo de la instancia anterior, declaró que la justicia federal es incompetente para entender en la acción declarativa de certeza interpuesta por Cartocor S.A. contra la Municipalidad de Concordia, a fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad de la contribución que se le pretende cobrar, prevista en el art. 19 de la Ordenanza Tributaria Municipal.

– II –

Disconforme, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 262/267, que fue concedido por el *a quo* a fs. 274/275.

Sostiene, en síntesis, que el conocimiento de la causa corresponde a la justicia federal, toda vez que la norma impugnada no sólo vulnera el art. 75, inc. 2°) de la Constitución Nacional, sino también la ley de Coparticipación Federal y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

– III –

Si bien V.E. tiene dicho que las resoluciones dictadas en materia de competencia no constituyen sentencias definitivas recurribles por

la vía del art. 14 de la ley 48, cabe apartarse de dicho principio cuando la decisión apelada deniega el fuero federal reclamado por el recurrente, supuesto que se encuentra configurado en el *sub lite*.

– IV –

Ante todo, corresponde recordar que la materia y las personas dan lugar a dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución a la justicia federal. En uno y otro supuesto dicha competencia, de excepción, no responde a un mismo concepto o fundamento. El primero, lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, los tratados y las leyes nacionales, así como lo concerniente a almirantazgo y jurisdicción marítima. El segundo, procura asegurar, esencialmente, la imparcialidad de la decisión y la armonía nacional, en las causas en que la Nación o una entidad nacional sea parte (art. 116 de la Constitución Nacional y art. 2º, incs. 6º y 12º de la ley 48 y Fallos: 314:101; 324:1470; 325:1883, entre otros).

Por aplicación de tales principios, pienso que, a fin de resolver la cuestión planteada corresponde analizar si la materia, de acuerdo con la exposición de los hechos que la actora efectúa en la demanda a la que se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según el art. 4º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, habilita la competencia de excepción.

En tal sentido, la cabal comprensión de la causa promovida por Cartocor S.A. ante la justicia federal, evidencia que se pretende que se declare judicialmente la inconstitucionalidad de la contribución impuesta por el art. 19 de la Ordenanza Tributaria Municipal que se le exige, bajo la pretensión de que se superpone con el impuesto sobre los ingresos brutos y viola la Constitución Nacional, la ley 23.548 y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento (v. fs. 182/195)

A la luz de lo expresado, opino que la actora efectúa el planteamiento conjunto de una cuestión federal con una de orden local, cual es la posible colisión entre la disposición impugnada y el Pacto recién citado.

Sobre este último, cabe recordar que V.E. ha dicho que las leyes-convenio entre la Nación y las provincias son parte del derecho local,

de modo que su violación colisiona con el plexo normativo provincial y es el propio Estado local, mediante la intervención de sus jueces, el que debe evaluar si ha sido violada la legislación enunciada en el párrafo anterior (conf. Fallos: 327:1789)

Ello es así, en atención a que el respeto del sistema federal y de las autonomías provinciales exige que se reserve a los jueces locales el conocimiento y decisión de las causas que, en lo sustancial, versan sobre aspectos propios de su derecho público, sin perjuicio de que las cuestiones federales que también puedan comprender este tipo de procesos sean susceptibles de adecuada tutela por vía del recurso extraordinario (Fallos: 314:620; 318:2534; 325:3070).

Tales circunstancias, a mi modo de ver, hacen inaplicable al *sub lite* la doctrina que surge de los precedentes de la Corte de Fallos: 324:4226 y “Unilever de Argentina S.A. c/ Municipalidad de Río Cuarto s/ acción declarativa de certeza” (sentencia del 6 de septiembre de 2005 –Fallos: 328:3340–).

– V –

Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia de fs. 257/259 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 8 de marzo de 2006. *Ricardo Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Cartocor S.A. c/ Municipalidad de Concordia s/ acción meramente declarativa”.

Considerando:

Que esta Corte Suprema comparte el dictamen que antecede, a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitirse en razón de brevedad.

La jueza Argibay se remite a su disidencia de Fallos: 328:3340.

Por ello, por mayoría y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia de fs. 257/259, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Federal de Apelaciones de Paraná; Juzgado Federal de Primera Instancia de Concepción del Uruguay.**

FEDERACION EMPRESARIOS DE TRANSPORTE AUTOMOTOR DE PASAJEROS DE CORDOBA F.E.T.A.P. v. NACION ARGENTINA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Corresponde desestimar el recurso extraordinario y confirmar la sentencia que revocó la que había declarado la nulidad de las resoluciones por las que se extendió el aumento salarial acordado entre dos asociaciones a la Federación Empresarial del Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba (FETAP) y desestimó la demanda impetrada por esta última contra el Estado Nacional, pues la interpretación y consecuente aplicación de la ley 19.549 por los jueces de la causa, como así también las argumentaciones vinculadas al procedimiento de negociación colectiva, a la implícita atribución de la competencia para fijar salarios a la provincia y negación de representatividad a la federación, no se evidencian irrazonables, toda vez que los agravios sólo trasuntan discrepancia con lo decidido. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Si bien las cuestiones relacionadas a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son, por su naturaleza, ajenas a la apelación extraordinaria, y la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida a su respecto, procede hacer excepción a dicha regla cuando se ha omitido la indispensable

fundamentación ajustada a las circunstancias de la causa, o cuando la solución provista no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues de otro modo el pronunciamiento se torna descalificable como un acto jurisdiccional válido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Es arbitraria la regulación que carece de fundamentación conforme a las constancias de la causa y no puede referirse el arancel dada su generalidad, pues los jueces han omitido considerar las distintas etapas procesales cumplidas, la existencia de un litisconsorcio pasivo, límite instituido para ese supuesto e incidencias, de acuerdo con lo establecido por los arts. 11, 33, 37, 38, 39 y concordantes de la ley 21.839, y resulta inexplicable la ausencia de explicitación de una base para la regulación, desde que no consta adoptada ni desestimada la propuesta por el tercero, máxime atendiendo a la disimil valoración de la actuación profesional efectuada en los distintos pronunciamientos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisilbe (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que revocó el que había declarado la nulidad de las resoluciones por las que se extendió el aumento salarial acordado entre dos asociaciones a la Federación Empresarial del Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba (FETAP) y desestimó la demanda impenetrada por esta última contra el Estado Nacional (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III, revocó la sentencia de grado que declaró la nulidad de las resoluciones SSRL N° 160/93 y MTSS N° 692/94 –por las que se extendió el aumento salarial acordado entre la Asociación Obrera de la Industria del Transporte Automotor (AOITA) y la Asociación de Autotransportadores de Pasajeros Interurbanos de Córdoba (AAPIC), a la Federación Empre-

sarial del Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba (FETAP)– y desestimó la demanda impetrada por esta última contra el Estado Nacional –Ministerio de Trabajo y Seguridad Social–, con participación de AOITA en carácter de tercero interesado, imponiéndole las costas.

Sustentó, en síntesis, su decisorio en que la presunción de legitimidad de que gozaban esas resoluciones –art. 12 de la ley N° 19.549– no fue desvirtuada, pues no se configuró un supuesto de extensión de un acuerdo salarial a quien no participó de la negociación colectiva, sino que se dictaron ante el conflicto planteado por la aplicación de la resolución N° 147/92 del Ministerio de Obras y Servicios Públicos de Córdoba (MOSP), que autorizó un incremento de tarifas al sector en general –contemplando en la minuta de costos un aumento salarial coincidente en su cuantía con el concertado por la AOITA y la AAPIC para sus representados– cuya validez resultó convalidada por la justicia local. Agregó que tampoco se había configurado una afectación cierta y comprobada de los derechos de las empresas representadas por FETAP, ya que no obstante cobrar dicha tarifa, en algunos casos no habrían conferido el incremento salarial. Destacó, sustentada en la doctrina de los actos propios, la actitud contradictoria de la actora que, por una parte, cuestiona la regla y, por otra, la acata en lo que la beneficia, sin hacerse cargo de las obligaciones derivadas de ella, ni identificar a los supuestos asociados que, no obstante aplicar el aumento, no fueron autorizados a incrementar las tarifas, pese al tenor genérico de las respectivas resoluciones provinciales. Hizo hincapié, para concluir, en que no se rebate la aseveración ministerial cifrada en el principio del enriquecimiento sin causa (v. fs. 863/869 y 874).

Contra ese pronunciamiento, la FETAP dedujo el recurso extraordinario de fs. 879/903, que contestado por la demandada y el tercero (v. fs. 951/963 y 923/949, respectivamente), fue desestimado a fs. 965, dando lugar a la presentación directa de fs. 2/29 del cuaderno respectivo, cuya admisibilidad parcial, fundada en que los agravios en materia de honorarios pueden involucrar –*prima facie*– cuestiones de índole federal en los términos del artículo 14 de la ley N° 48, fue resuelta por V.E. a fs. 155 de aquél.

– II –

La quejosa tacha de arbitraria la sentencia por apartarse del derecho vigente y de las constancias de la causa sin proveer razones plau-

sibles para ello (arts. 14, 17 y 18, C.N.). En concreto, sostiene que existía un impedimento legal de trasladar al “costo-tarifa” un aumento salarial y que la alzada, al considerar que la aprobación del nuevo esquema importaba reconocer una nueva escala salarial, ha vulnerado la normativa sobre negociación colectiva que impone la observancia de diversos requisitos, en salvaguarda del interés general (arts. 4°, ley 14.250, y 2° bis, 3° y 3° bis del dec. N° 1334/91), atribuyendo ilegalmente competencia para fijar salarios a la Provincia. Agrega que ha omitido valorar prueba decisiva –como observaciones vertidas al acuerdo originario, el llamado a formalizar una nueva comisión negociadora, la propuesta de FETAP, conclusiones y renuncia de sus presidentes, así como lo actuado en punto al incremento de tarifa–, y que el rechazo a la revisión de la minuta de costos adjunta a la disposición del Ministerio de Obras y Servicios Públicos de Córdoba y la presunción de legitimidad inherente a la misma, no alcanza a los actos previos (relevamiento de precios). Infiere vulneradas las leyes locales N° 3963 y 8072; los artículos 14bis y 75, inciso 12, de la Constitución Nacional y 147 de la Provincial; y el decreto N° 702/91, que estatuyen las competencias federales y locales en la materia.

Arguye que la Cámara, no obstante haber reconocido que FETAP no celebró el convenio salarial y que esa falta de consentimiento impedía su posterior homologación (art. 3°, ley 14.250, ley 19.549 y art. 1°, LCT), admite la extensión del ámbito de validez personal de la CCT por un órgano sin prerrogativas, el Ministerio de Trabajo Nacional –arts. 7°, 8° y 14, ley 19.549– cuando sólo resulta válida para supuestos de “zonas no comprendidas” –art. 10, ley 14.250–. Alega, también, que se han tergiversado los hechos al sostener que existió un conflicto colectivo ya que, en tal caso, debió observarse lo previsto en la ley 14.786, lo que no acaeció, así como al negarle representación sin considerar la resolución N° 1098/91. Asevera que, aun ante el supuesto de un enriquecimiento, quienes tendrían derecho a repetición serían los usuarios, no los trabajadores, pues ninguna causa o fuente posee esa pretendida obligación; y que la declaración de nulidad de un acto administrativo se satisface con la violación al orden jurídico, no siendo menester probar la existencia de gravamen o perjuicio; pudiendo anotarse, no obstante, como ejemplo de ellos, las numerosas condenas contra empresas de transporte a partir de reclamos de los trabajadores amparados en las resoluciones que motivaron la acción de nulidad.

Sostiene, por último, que la regulación de honorarios a los abogados de cada parte en \$ 500.000 deviene arbitraria por irrazonable y

por haberse determinado sin consideración al carácter puramente declarativo del proceso, a un límite, a la existencia de litisconsorcio pasivo, a la distinta actuación de las partes en diferentes etapas y a la desestimación de la excepción deducida por el Estado Nacional. Dicha arbitrariedad, por otra parte, la juzga suficientemente graficada a partir del cotejo de la regulación practicada por la Alzada y las muy inferiores verificadas a fs. 618/631 y fs. 703/707; tanto más –puntualiza– cuando al importe referido deberá adicionársele un 25% por la labor desplegada en segunda instancia (v. fs. 863/869).

Vale completar que, a fs. 31/32 del cuaderno de queja, la apelante acompaña constancias de la regulación practicada en la instancia anterior por la desestimación del recurso del artículo 14 de la ley N° 48, contra la que, asimismo, se alza en el marco de su impugnación originaria (v. fs. 33 del cuaderno referido y 971 del expediente principal).

– III –

Si bien en la presentación extraordinaria pretenden colocarse en tela de juicio cuestiones supuestamente referidas al deslinde de potestades federales y provinciales resueltas en manera contraria a las pretensiones de la apelante, no dejo de advertir que los cuestionamientos, en suma, traducen central y mayormente la petición de que se revise la interpretación que de preceptos de derecho común efectuó una autoridad nacional, asunto vedado al Alto Tribunal salvo hipótesis de arbitrariedad de sentencia (Fallos: 325:1218 y su cita), alegada, en rigor, aquí, exclusivamente por la quejosa. En consecuencia, por el andarivel de la aludida tacha habrá de examinarse esencialmente lo argüido a fs. 879/903, reproducido, más tarde, a fs. 2/29 del cuaderno de queja. Lo anterior es así, sin perjuicio de la admisibilidad que –*prima facie*– ya ha declarado V.E. en punto a los agravios relacionados con la regulación de los honorarios profesionales (fs. 155 de la presentación directa respectiva).

No es ocioso referir que V.E. ha tenido oportunidad de pronunciarse en estas actuaciones invalidando la decisión de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en razón de haberse omitido, en síntesis, proveer tratamiento a cuestiones conducentes para la solución del pleito (fs. 842/844 y 845). Examinadas nuevamente las apelaciones de fs. 639/653 y 654/661, a partir del reenvío de V.E., por los integrantes de la Sala III del mencionado tribunal, se impone de-

terminar si se configuran los agravios recriminados, so tacha de arbitrariedad, por la quejosa, lo que habrá de verificarse en lo que sigue.

– IV –

Dicho lo anterior, incumbe reiterar que la Sala se pronunció por la validez de las resoluciones cuestionadas, valorando, en suma, que la presunción de legitimidad de que gozaban no fue desvirtuada, previo examinar, a la luz de la ley 19.549, si se habían configurado los vicios de falta de causa o falsa causa y violación de la ley aplicable, supuestos considerados en el artículo 14 del citado cuerpo legal como causales de nulidad absoluta e insanable del acto administrativo.

En el marco descripto precedentemente es que aprecio que el remedio no ha de tener favorable acogida, pues no advierto que exceda la disconformidad con lo decidido en un asunto no federal, lo que dista de constituir el tamaño desacierto que exige la excepcional doctrina sobre sentencias arbitrarias (v. Fallos: 326:2156, etc.), incompatible con decisiones que, allende su grado de justeza, se asientan –como en el caso– en razones no federales suficientes (Fallos: 326:1877, etc.).

Y es que, como bien puntualizó el Sr. Fiscal General ante la Cámara Foral y reprodujo este Ministerio Público en el dictamen al que remitió V.E. (cfse. fs. 696vta., 843vta. y 845), hay dos tesis enfrentadas a propósito de la validez de las resoluciones administrativas en controversia, según se evalúe su regularidad en el marco y como una secuela de lo acaecido en el ámbito de la Provincia de Córdoba o como un intento de extensión personal de un negocio colectivo.

En tal contexto, cabe referir que el examen de los antecedentes de hecho de la resolución N° 160/93 no contradice, *prima facie*, lo aseverado por la Alzada en orden a que fue dictada en el marco de una negociación salarial inscripta en el CCT N° 241/75 y en virtud de la controversia planteada entre AOITA y FETAP. De la exposición de la última ante el Ministerio de Trabajo surge que, “ante la orfandad de acuerdos”, notificó su decisión de aplicar una escala salarial elaborada por la entidad, dando por concluida la negociación, mientras que AOITA pidió que se extendiera el acuerdo celebrado con AAPIC a todo el sector, lo que fue rechazado por la FETAP con énfasis en aquella conclusión. Igualmente, que la Autoridad de Aplicación, haciendo referencia al aumento de las tarifas, rechazó el archivo del expediente,

extendió la aplicación de la nueva escala y valoró la existencia de un pedido de informes relativo al abono del incremento por FETAP, providencia que ésta recurrió (fs. 14/18, 35/37 y 38/45 del incidente –N° 34.951/95– y 75vta. del principal). Vale completar que, tras referirse a distintas reuniones y presentaciones, la FETAP explicó al demandar que, a partir de lo expuesto por AOITA sobre la inobservancia de la resolución N° 147/92 del MOSP, se sucedieron “...una serie de presentaciones de las partes, AOITA y FETAP, que en definitiva motivaron el dictado de la resolución N° 160/93...” (fs. 78/80 del principal). No advierto patentizado, entonces, conforme es menester en el marco de extrema excepcionalidad tocante a la tacha invocada, que la resolución atacada padezca el vicio de falta de causa por inexistencia o falsedad en los hechos y, menos, que los jueces hayan tergiversado los mismos, según asevera la apelante.

En ese cuadro, por otra parte, las argumentaciones de aquéllos sobre la legitimidad de los actos atacados, tampoco traducen un reconocimiento automático del aumento salarial, sino una conclusión derivada de diversos antecedentes, entre otros, el reconocimiento de FETAP de que sus representadas percibían de los usuarios las tarifas que contemplaban en sus costos el incremento retributivo en discusión (fs. 21vta.), lo cual denota razonablemente la configuración del extremo invocado en la réplica de la demanda, en punto a la aceptación tácita del citado aumento (fs. 171 del principal). Y es que, al hallarse proscripto el traslado de costos a la tarifa del transporte, salvo en los rubros y modos autorizados por la Autoridad de Aplicación, no se prueba irrazonable concluir que la no impugnación en el punto de la resolución del MOSP y la consecuente percepción de la tarifa por las asociadas a FETAP con arreglo a la minuta que preveía tal incremento salarial, importó una declaración tácita de la voluntad de otorgarlo, lo que tampoco se prueba signifique –como se dice– menoscabo alguno al interés general, en violación de los artículos 4° de la ley 14.250 y 2° bis y 3° bis del decreto N° 1334/91, en razón de que tal aumento de salarios –homologado por el Ministerio de Trabajo– había ya superado dicho control (v. fs. 32/34: Disposición D.N.R.T. N° 1086/93).

No se advierte, por otra parte, que la Cámara haya omitido dar tratamiento a las circunstancias vinculadas a la resolución del Ministerio de Obras y Servicios Públicos de la Provincia de Córdoba –en particular, a la existencia de una sentencia de la justicia local, pasada en autoridad de cosa juzgada, decidiendo sobre los cuestionamientos

postulados por la FETAP– puesto que sí fueron valoradas, resultando el agravio inherente al relevamiento de precios –acto meramente preparatorio de otro administrativo provincial, en el temperamento defendido por la apelante– un intento de volver sobre una cuestión ya decidida en aquella instancia jurisdiccional ordinaria.

– V –

Tampoco se acredita como conducente para dirimir el litigio, ni las diversas incidencias vinculadas al procedimiento de la negociación colectiva en sí –formalización de una nueva comisión, renuncia del presidente y propuesta de la actora, entre otras–, ni las relativas a la sustanciación en el plano administrativo de la controversia planteada, puesto que, además de trasuntar –implícitamente– el reconocimiento de la existencia de esta última, ninguna de ellas fue alegada en sede administrativa como causante de la nulidad cuya declaración se persigue en la órbita judicial, de conformidad con el principio de congruencia derivado del artículo 23 de la ley N° 19.549 (v. fs. 42/44 del incidente).

Los agravios relativos a la implícita atribución de la competencia para fijar salarios a la Provincia y negociación de representatividad a FETAP, sólo constituyen una errónea inteligencia del alcance de lo dicho en cuanto a que las resoluciones locales N° 744/92 y 147/92 autorizaban un incremento de tarifas y en la minuta relativa a sueldos y jornales se contemplaba un aumento del 36,96%; así como que, por el reconocimiento de planillas de la OSITAC, el 60% de las compañías de transporte no se encontraban afiliadas por ser pequeños emprendimientos urbanos, de modo que la FETAP carecía de representatividad “en relación con estas empresas” (v. fs. 865/866 y 868); a lo que se suma lo dicho en orden al contexto en que procede examinar lo relativo a la validez de las resoluciones administrativas objetadas (v. párrafo 3° del ítem IV del presente dictamen), punto en el que –lo enfatizo– la crítica reseñada se sitúa una vez más en el andarivel de la mera discrepancia.

Por su parte, la explicitada con relación a la “doctrina de los actos propios” –fundamento de la resolución N° 692/94 no rebatido en demanda (cfse. fs. 697)– no logra conmover la afirmación de los jueces relativa a la conducta de la apelante que, más allá de cierta imprecisi-

sión, se endereza a describir el alcance de la resolución del MOSP que, al sentar como un presupuesto del incremento de tarifas la inclusión –a nivel costos– del aumento salarial discutido, su no efectivización por las empresas congregadas en la FETAP, pondría en cuestión la regularidad de la aplicación de tal suba, amén de la trasgresión que conlleva el cumplimiento parcial de una norma declarada válida por la justicia provincial (fs. 868/869).

Se agrega a lo dicho –e igual observación merecen– los agravios tocantes al argumento sobre el enriquecimiento sin causa, que tampoco consiguen superar el escollo de su falta de planteo al demandar, como lo anota en su dictamen el Sr. Fiscal de Cámara (fs. 696 /697), al que se refieren los miembros de la Sala III en ocasión de motivar la resolución en crisis (v. fs. 869).

En virtud de lo expresado, en mi parecer, la interpretación y consecuente aplicación de la ley 19.549 por los jueces de la causa, como así también las argumentaciones a propósito de los restantes puntos estudiados, no se evidencian irrazonables, por lo que procede desestimar el recurso toda vez que los agravios formulados –insisto– sólo trasuntan discrepancia con lo decidido.

La índole de la solución propuesta, así como lo previsto por el artículo 280, *in fine*, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, empecen –a mi criterio– a la denuncia del “hecho nuevo dirimente”, tocante al supuesto acuerdo alcanzado por AOITA y FETAP, a que se hace referencia en el escrito remitido por el Alto Tribunal. No obstante ello, para el supuesto que V.E., ubicada en el contexto de Fallos: 327:2278, 2476; y Fallos: 325:2982, 327:2656, entre muchos otros, se aparte del anterior temperamento, resalto que correspondería, en salvaguarda del principio de bilateralidad procesal, conferir traslado a las restantes partes de la mencionada presentación, previo a su examen estricto.

– VI –

No obstante que las cuestiones relacionadas a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son, por su naturaleza, ajenas a la apelación extraordinaria, y que la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida a su respecto (cfr. Fallos: 300:386; 301:348; 324:4389, etc.), procede hacer excepción a dicha regla cuando

se ha omitido la indispensable fundamentación ajustada a las circunstancias de la causa, o cuando la solución provista no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues de otro modo el pronunciamiento se torna descalificable como un acto jurisdiccional válido (doctrina de Fallos: 324:2966).

Conforme surge del pronunciamiento, la Cámara reguló los honorarios de los abogados de la accionada y el tercero, por "... todos los trabajos cumplidos ante la instancia previa...", en idéntica suma, valorando la naturaleza y complejidad del litigio, su trascendencia jurídica y económica, y el mérito y éxito de la labor profesional, con cita de los artículos 6, 7, 8, 9, 19, 37, 39 y concordantes de la ley N° 21.839. Adicionó a lo anterior, sustentada en el artículo 14 de la norma arancelaria, un 25% del referido importe como correspondiente a las labores de segunda instancia (cfr. fs. 869) y lo relativo a la desestimación del recurso extraordinario federal (v. fs. 971).

Se advierte pues que, efectivamente, el pronunciamiento cuestionado carece de fundamentación conforme a las constancias de la causa y no puede referirse el arancel dada su generalidad. En efecto, los jueces han omitido considerar las distintas etapas procesales cumplidas por los abogados intervinientes –así, por ejemplo, la ulterior y voluntaria intervención de la AOITA–, la existencia de un litis-consorcio pasivo, límite instituido para ese supuesto e incidencias, de acuerdo con lo establecido, entre otros, por los artículos 11, 33, 37, 38, 39 y concordantes de la ley N° 21.839 (v. Fallos: 314:904; 321:330, etc.); resultando, asimismo, confusa la cita que de la instancia previa se efectúa, e inexplicable la ausencia de explicitación de una base para la regulación, desde que, por ejemplo, no consta adoptada ni desestimada la propuesta por el tercero a fs. 852/853. Todo lo dicho, tanto más cuando la valoración de la labor profesional de los abogados actuantes ha sido tan disímil en los distintos pronunciamientos.

Destaco que nada se ha provisto a lo peticionado por el ex-letrado de AOITA en el escrito que se acompaña por oficio.

– VII –

Por lo expuesto, estimo que corresponde desestimar el recurso extraordinario interpuesto por la FETAP, en lo principal, y confirmar la

sentencia, haciendo lugar a dicha apelación sólo en lo que concierne a la arbitrariedad de la regulación de honorarios de los abogados, debiendo volver los autos al tribunal de origen para que, por quien proceda, se practique una nueva regulación conforme a lo indicado. Buenos Aires, 29 de marzo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Federación Empresarios de Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba F.E.T.A.P. c/ Estado Nacional y otros s/ nulidad de resolución”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en los apartados I a VI del dictamen que antecede, a cuyas consideraciones remite en razón de brevedad.

Resta señalar que, en atención al modo en que es resuelta la cuestión, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, las cuestiones aducidas en el escrito de fs. 162/163 no resultan suficientes para superar el obstáculo decisivo de lo dispuesto por el art. 280, último párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Por ello, se desestima la presentación de fs. 162/163; se declara procedente el recurso extraordinario, se confirma la sentencia en los términos de los apartados I a V del dictamen referido y se la deja parcialmente sin efecto con el alcance que surge del apartado VI del mismo. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo resuelto. Notifíquese, y oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*)
— CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS
MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la actora, representada por el Dr. Guillermo Torres Aliaga.**

Traslado contestado por **Ministerio de Trabajo y A.O.I.T.A., representados por la Dra. Jorgelina A. Briggs y el Dr. Adolfo A. Cafure (respect.).**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III.**

ALICIA MONICA GIL PRELI v. BANCO BANSUD S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que rechazó la indemnización del art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo si –en tanto la demandada reconoció que el despido fue incausado, lo que se contradice con el texto del telegrama de distracto– la alzada descartó pruebas conducentes que tendrían por acreditado el pedido de licencia por matrimonio efectivizado con carácter previo al despido y la antigüedad de la actora, por lo que resulta razonable el planteo efectuado por la actora en cuanto a que la accionada no dio cumplimiento con lo normado por el art. 247 del citado ordenamiento y la Ley de Empleo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

No resulta razonable, justo ni equitativo, que la base salarial prevista en el primer párrafo del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, vale decir, “la mejor

remuneración mensual normal y habitual percibida durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor”, pueda verse reducida en más de un 33%, por imperio de su segundo y tercer párrafos. De acuerdo con ellos, dicha remuneración no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulta del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable.

–Del precedente “Vizzoti” (Fallos: 327:3677), al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Es inoficioso pronunciarse respecto de los agravios relativos a la imposición de costas en los aspectos que fueron revocados por la sentencia de la Corte.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

La preterición de la cuestión relativa a que el art. 16 de la ley 25.561, con indiferencia del decreto 50/02, debía ser interpretado como vigente al momento del despido, dados los singulares propósitos que perseguía y las consecuencias contraproducentes que irrogaba toda demora en su aplicación, menoscaba la garantía de la defensa de los derechos enunciada en el art. 18 de la Constitución Nacional y determina que el fallo apelado resulte descalificable (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario en lo que respecta a la presunción e indemnización previstas en los arts. 181 y 182 de la ley 20.774, a la aplicación intertemporal del art. 16 de la ley 25.561 y a la distribución de las costas (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala III, de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de Capital Federal, que confirmó el decisorio del Magistrado de Primera Instancia en cuanto rechazó las indemni-

zaciones de los artículos 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, y 16 de la Ley 25.561 (Dto. 50/02), y la revocó parcialmente al condenar a la demandada a abonar un importe suplementario a la indemnización que por el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo le correspondió percibir, la actora dedujo recurso extraordinario federal, el que denegado, dio lugar a la interposición de la presente queja (v. Fs. 144/148, 116/118, 156/161, 169 y 13/16 del cuaderno respectivo).

- II -

En síntesis, la recurrente aduce que el fallo incurre en arbitrariedad, pues se asienta en afirmaciones dogmáticas que carecen de fundamento, y contradicen las constancias que el mismo Juzgador utilizó para arribar a su decisorio, con lo cual, se vulneraron derechos y garantías de raigambre constitucional.

Expresamente se agravia respecto de los rubros que fueron rechazados por el *a quo*, y que a continuación se detallan: a) indemnización artículo 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, lo cual lesionó el derecho de propiedad, y el artículo 14 bis de nuestra Carta Magna; b) aplicación del artículo 16 de la Ley 25.561 y del Decreto 50/02, cuyo importe le correspondía percibir al tiempo de producirse el distracto; y c) tope indemnizatorio que la Alzada limitó al cincuenta por ciento del cálculo resarcitorio que le hubiera correspondido cobrar, violando el principio de protección que la Constitución Nacional asegura al trabajador.

- III -

Con relación a la controversia planteada respecto del ítem a) tiene dicho V.E., que si bien la determinación de la admisibilidad del alcance de las peticiones de las partes, y de las cuestiones comprendidas en la litis, remiten al examen de cuestiones extrañas a la instancia del artículo 14 de la ley 48, ello no resulta óbice para que pueda conocer en un planteo de esa naturaleza cuando como en el caso la decisión de los tribunales de la causa, traduce un apartamiento de las constancias del expediente, e importa una inadecuada interpretación de los principios que informan el debido proceso adjetivo consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 311:645; 302:358, entre otros).

Estimo, que en el *sub lite* le asiste razón a la quejosa, en cuanto sostiene que los argumentos vertidos en el fallo por la Alzada, tendientes a rechazar los rubros indemnizatorios reclamados, carecen de sustento fáctico y jurídico, incurriendo en afirmaciones dogmáticas sin fundamento alguno.

En tal sentido, cabe destacar que la demandada en su responde reconoció que el despido fue incausado (v. fs. 36 vta.), lo que se contradice con el texto del telegrama de notificación del distracto (v. fs. 31) y que la Alzada, conforme lo señala la accionante, descartó pruebas conducentes que tendrían por acreditado el pedido de licencia por matrimonio efectivizado con carácter previo al despido (v. en tal sentido, las documentales de fojas 52, 75 y 77 y la pericial contable de fs. 90), y la antigüedad de quince años de la actora, con lo cual quedaría demostrado que su ingreso fue anterior a la fecha en que la demandada asumió la administración del Fideicomiso de Saneamiento (v. fs. 91/92 del citado peritaje y testimonio de Oyola de fs. 104). En tal situación resulta razonable el planteo efectuado por la actora en cuanto a que la accionada no dio cumplimiento con lo normado por el artículo 247 de la Ley de Contrato de Trabajo y la Ley de Empleo.

Respecto del rubro b), relativo a la indemnización especial prevista por el artículo 16 de la Ley 25.561 y Decreto 50/02 (en cuanto establece la vigencia temporal de dicha normativa), que también fue desestimada por el *a quo*, advierto que a dicha cuestión ha tenido debido tratamiento por parte de V.E., en la causa S.C. V N ° 218, L. XXXIX, caratulada: “Valente Diego Edgardo c/ Bank Boston N.A. s/ despido”, fechada el 19 de octubre de 2004 (Fallos: 327:4422), a la que me remito *brevitatis causae*.

Por último, y en lo atinente al agravio c) referido al tope indemnizatorio normado por el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, reformado por la Ley 24.013 se refiere, que fue rechazado parcialmente por la Alzada, he de remitirme también a lo resuelto recientemente por esa Corte, en la causa S.C. V N ° 967, L. XXXVIII, caratulada: “Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A. s/ despido, de fecha 14 de septiembre de 2004 (Fallos: 327:3677), por resultar análogo al presente reclamo.

Señalo en dicho contexto, que la demandada también interpuso recurso extraordinario en lo relativo a la procedencia parcial del agrava-

vio citado en último término v. fs. 152/154, el que fue concedido por V.E. v. fs. 169, y del que no se nos corrió vista.

En tales condiciones, entiendo que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario fundado en la arbitrariedad del pronunciamiento deducido por la actora, dejar sin efecto la sentencia con el alcance señalado, y disponer que vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia. Buenos Aires, 17 de diciembre de 2004. *Felipe Daniel Obarrio*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Gil Preli, Alicia Mónica c/ Banco Bansud S.A. s/ ley 23.561”.

Considerando:

1°) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que al caso concierne, confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto rechazó el reclamo fundado en el art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo y la revocó parcialmente al declarar la inconstitucionalidad del art. 245 de aquel cuerpo normativo. Contra dicho pronunciamiento, ambas partes interpusieron sendos recursos extraordinarios. El de la demandada fue concedido y el de la actora denegado, lo que motivó la interposición de la queja G.1678. XXXIX.

2°) Que en lo atinente a la indemnización especial por despido por matrimonio, esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal, cuyos términos se dan por reproducidos a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3°) Que, por lo demás, las circunstancias del caso son sustancialmente análogas a las consideradas en Fallos: 327:3677 (“Vizzoti”), a cuyos fundamentos y conclusiones, en lo pertinente, corresponde remitir en razón de brevedad.

4°) Que resulta inoficioso el tratamiento de los agravios relativos a la imposición de costas en los aspectos que han sido revocados por el presente pronunciamiento. Respecto de los demás planteos sobre el particular, el recurso extraordinario es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declaran procedentes la queja y los recursos extraordinarios deducidos y, con el alcance que surge de los considerandos precedentes, se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia parcial*).

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a los cuales se remite por razones de brevedad.

Por ello, se declaran procedentes la queja y el recurso extraordinario deducidos y se deja sin efecto la sentencia recurrida con el alcance indicado en dicho dictamen, con costas. Agréguese la queja al principal, notifíquese y oportunamente devuélvase a fin de que por medio de quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo decidido.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

DISIDENCIA PARCIAL DE LA
SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que en lo que respecta a la presunción e indemnización previstas en los artículos 181 y 182 de la ley 20.774, a la aplicación intertemporal del art. 16 de la ley 25.561 y a la distribución de las costas, el recurso extraordinario de fs. 156/161 vta. es inadmisibles.

Que la cuestión atinente a la validez constitucional del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo es sustancialmente análoga a la debatida y resuelta en el precedente de Fallos: 327:3677 ("Vizzoti"), a cuyos fundamentos y conclusiones se remite por razón de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve: 1°) desestimar el recurso extraordinario, por arbitrariedad de sentencia, cuya denegación dio origen a la queja en examen (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación); 2°) declarar procedente el recurso extraordinario de la demandada y parcialmente admisible el de la parte actora. En consecuencia, se revoca la sentencia apelada en cuanto a la aplicación del tope legal previsto en el citado artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo fallo con al alcance indicado. Las costas de esta instancia se distribuyen por su orden, en atención a que el pronunciamiento se sustenta en jurisprudencia reciente de este Tribunal que comporta un cambio de criterio sobre el punto en debate (art. 68, 2° párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese el recurso de hecho al principal, notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Banco Bansud S.A.**, representado por el Dr. **Diego H. González Victorica**.

Recurso de hecho interpuesto por **Gil Preli, Alicia Mónica**, representada por el Dr. **Mario Poliak**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional del Trabajo N° 26**.

ANTONIO LUIS MARTINEZ
v. NUEVAS RUTAS S.A. CONCESIONARIO VIAL Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que confirmó el del juez de grado que le otorgó, en el marco del art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo, efectos extintivos al acuerdo de disolución del vínculo laboral concertado por las partes; declaró prescripta la acción respecto a los restantes conceptos reclamados e impuso las costas al actor.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Es arbitraria la regulación que, a la luz del importe reclamado en la demanda y de las regulaciones de honorarios practicadas, no tuvo en cuenta el planteo relativo a la prescindencia de las reglas de los arts. 38 de la ley 18.345 y 505 del Código Civil –párrafo agregado por la ley 24.432– (Disidencia parcial de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X, que confirmó el del juez de grado que le otorgó, en el marco del artículo 241 de la Ley de Contrato de Trabajo, efectos extintivos al acuerdo de disolución del vínculo laboral concertado por las partes; declaró prescripta la acción respecto a los restantes conceptos reclamados –reparación por compra de vivienda, invenciones y duplicación de funciones y premio anual correspondiente a 1994–; e impuso las costas al actor, éste dedujo recurso extraordinario (fs. 650/664), que fue contestado por la contraria (fs. 666/671) y concedido con base en que, allende el carácter no federal de las cuestiones debatidas, los términos de la sentencia y los defectos que se le atribuyen en punto a la ausencia de tratamiento de extremos y defensas conducentes, pueden

llevar razonablemente a estimar que se ha dictado un fallo opuesto a las garantías de los artículos 17 y 18 de la Norma Fundamental (fs. 679).

– II –

La recurrente tacha de arbitraria la decisión por juzgar, en esencia, que tanto la imposición de costas como la regulación asignada resultan exorbitantes con relación a las previsiones de los artículos 38 de la ley N° 18.345 y 505, *in fine*, del Código Civil, en el texto de la ley N° 24.432; máxime cuando se verificó sin expresar fundamentos que lo justifiquen y pretiriendo la crítica dirigida, en similar sentido, al pronunciamiento de grado, extremo que lesiona las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso y el derecho de propiedad, deviniendo confiscatoria.

Se agravia, asimismo, la quejosa, en virtud de que la alzada confirió valor de cosa juzgada al acuerdo extintivo de la relación laboral que fue celebrado ante escribano público, pues, aduce, no fue homologado; circunstancia ésta que contradice las disposiciones del artículo 15 de la Ley de Contrato de Trabajo, y que debió ser ponderada en sede judicial al hallarse seriamente comprometidos los derechos irrenunciables de los trabajadores, aludidos –entre otros– por los artículos 7 y 12 del ordenamiento citado; tanto más, cuando se arguyó la extrema amplitud del convenio rescisorio; la calidad profesional del dependiente –ingeniero– poco familiarizado con los detalles legales; y la existencia de extremos, como la prohibición de ingreso a la empresa, que condicionaron la voluntad del peticionario. Concluye, por lo anterior, que el acuerdo debió ser inscripto en el ámbito del artículo 260 de la Ley de Contrato de Trabajo, por tratarse de una transacción que implica una lisa y llana liberalidad a favor de la patronal, concertada sin asesoramiento letrado o sindical, ni presencia de autoridad administrativa o judicial. Invoca jurisprudencia de V.E. y, como marco hermenéutico, los artículos 8, 9, 11, 12, 13, 14 –y concordantes– de la ley N° 20.744.

Por último, refiere que los sentenciadores incurrieron en un excesivo rigor formal al admitir la excepción de prescripción argüida por la demandada respecto de los rubros resarcitorios relativos a la compra de vivienda, invenciones y descubrimientos y duplicación de funciones y al premio anual/1994, toda vez que, sin perjuicio de que no fue sus-

tanciada por el *a quo* oportunamente, como lo prevé el artículo 76 de la Ley Orgánica, se hallaba interrumpida por haberse iniciado un reclamo ante la Subsecretaría de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires, según lo establece el artículo 257 de la Ley de Contrato de Trabajo. Insiste en que no se le corrió traslado, en primera instancia, de la excepción a que se alude, lo que obstó a su derecho de prueba; amén de que se soslayó el carácter restrictivo que es inherente a la defensa, máxime en el plano laboral; y que se postergó la normativa de los artículos 172 y 377 del Código Procesal. Finaliza señalando que el fallo contradice la doctrina de la Cámara Laboral. Sitúa la protesta en el plano de las doctrinas pretorianas sobre sentencias arbitrarias y gravedad institucional, al tiempo que arguye un caso federal simple, todo en el plano de los artículos 16 a 19, 31 y 121 de la Constitución Nacional (fs. 650/664).

– III –

En lo que nos ocupa, el actor inició demanda contra “Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial”; “José J. Chediack S.A.I.C.A.”; “Necon S.A.” y “José J. Chediack S.A. – Necon S.A. U.T.E.”; peticionando diferencias respecto del convenio extintivo de la relación laboral suscripto con el empleador –por la suma de \$ 160.000–; amén de diversos rubros, tales como indemnizaciones por compra de vivienda, “know how” e invenciones y duplicación de cargos y premio anual correspondiente a 1994. Reclamó que se declare la nulidad del acuerdo; se enmarque lo percibido en el “pago a cuenta” del artículo 260 de la Ley de Contrato de Trabajo, y se establezca la invalidez constitucional del artículo 245 de dicho dispositivo, en la redacción del artículo 153 de la Ley Nacional de Empleo (fs. 27/32 y 44/52).

Contestada la demanda (cfr. fs. 71/95 y 107/115) y sustanciadas las pruebas ofrecidas, el juez de mérito rechazó la pretensión del actor de haber sido víctima de un despido incausado, encubierto en el marco del artículo 241 de la ley N° 20.744, a la luz del acta notarial acompañada (fs. 140/141) –reconocida, por otra parte, por el quejoso (fs. 163)– y de la falta de prueba en orden a la existencia de vicios en el consentimiento al suscribirla. Ello fue así en relación, básicamente, a los rubros vinculados con el distracto; no así con los que excedieron su ámbito, habida cuenta de lo dispuesto por el artículo 15 de la Ley de Contrato de Trabajo; los que, no obstante, juzgó prescriptos; todo lo anterior con costas al actor (fs. 582/588 y 597).

Apelada dicha decisión por el pretensor (v. fs. 602/613 y 623/629) y por la demandada en relación a las –“elevadas”– regulaciones de honorarios (cfr. fs. 590) –amén de los recursos a título personal deducidos por las representaciones letradas de las partes y los peritos técnico y contador, en orden, también, a los honorarios profesionales– dio lugar al fallo en crisis (v. fs. 641 y 643/644).

– IV –

Conviene comenzar enfatizando la índole no federal de los asuntos debatidos, atinentes a aspectos de hecho y derecho procesal y común, por regla, ajenos a la vía intentada. Tal naturaleza, al decir de V.E., incumbe a cuestiones como las traídas aquí; es decir, suscitadas entre empleados y empleadores, en relación con los derechos que emanan de la relación laboral, discutidos ante los jueces del fuero (Fallos: 325:2794; entre muchos otros).

Concierne, por ende, a la recurrente, en el marco de la excepcional doctrina sobre sentencias arbitrarias a la que acude, poner de manifiesto la existencia de defectos de gravedad tal que descalifiquen el pronunciamiento como acto jurisdiccional. En cuanto toca al primer agravio, relativo a la validez del acuerdo extintivo de la relación laboral, entiendo que la quejosa fracasa en su empeño.

En efecto, según emerge de las actuaciones, el actor –de profesión ingeniero civil– laboró como gerente general, para su empleador, entre el 01.09.91 y el 29. 11.94, cesando en sus funciones con arreglo a un acuerdo, instrumentado mediante acta notarial, entre cuyas cláusulas destaca el compromiso de pago por la patronal de la suma de pesos ciento sesenta mil (\$ 160.000), la que “...se imputa a la cancelación de todos los conceptos que, por cualquier motivo, pudiera adeudar la empleadora (al dependiente)...” como consecuencia de la relación laboral a la que se pone fin, sin imputación específica a ninguno de ellos; comprendiendo fundamentalmente haberes, indemnizaciones, preaviso, vacaciones, sueldo anual complementario y cualquier otro que pudiera corresponder (3ª y 4ª). Deja constancia el actor que, al recibir la suma convenida, nada más tendrá reclamar por ningún concepto a Nuevas Rutas SA, ni a las restantes firmas –más tarde, accionadas como supuestas integrantes de un conjunto económico– (6ª).

En el marco de lo establecido por el artículo 241 de la ley N° 20.744 –que incluye entre los modos de formalizar la extinción del contrato de

trabajo por mutuo acuerdo, la escritura pública— anota la Sala Laboral que el actor no denuncia, en estricto, ningún vicio de la voluntad recogido en el ordenamiento normativo —error, dolo, violencia o lesión— sino, en todo caso, un error de derecho inexcusable; por lo que vale colegir que la manifestación de la voluntad fue libremente prestada ante un escribano público cuyo acto tampoco fue redargüido de falsedad (v. fs. 643vta.). A similar conclusión había arribado la juez *a quo*, quien, como se reseñó, hizo hincapié en que no resulta de las constancias del caso que el trabajador se hubiera visto obligado a la desvinculación ni que el citado acto hubiera estado viciado en el consentimiento (v. fs. 585).

Frente a lo expresado, la crítica del actor, en el punto, no excede de la mera discrepancia —tanto más cuando quedó a salvo el estudio autónomo de los rubros {como precisó la *a quo*} ajenos al convenio extintivo y, por ende, no comprendidos en sus términos (fs. 585/586)— lo que, por cierto, no alcanza para descalificar el fallo (Fallos: 325:2192, etc.), desde que la sentencia se basa en argumentos no federales que, más allá de su acierto o error, resultan suficientes para sustentarla (Fallos: 325:284; 2794; 326:3485; etc.).

Vale anotar que, en supuestos que guardan similitud con el presente, V.E. ha subrayado que la falta de homologación de un acuerdo por autoridad competente no es motivo para desconocer —sin más— sus efectos, si el principio de irrenunciabilidad establecido con carácter general en el artículo 12 de la ley N° 20.744, a cuya protección se dirige el requisito de la homologación previsto en su artículo 15, no resulta afectado en modo alguno (cfse. S.C. G. N° 689, L. XXI: “Gatarri, Alfredo c/ Cometarsa Construcciones Metálicas Argentinas S.A.I.C.”, del 23.08.88; y Fallos: 312:1244 y 313:342. Sobre el tema, v., asimismo, Fallos: 316:1618; 321:1592; etc.).

Similares consideraciones conciernen al segundo de los agravios de la quejosa, relativo a la prescripción de diversos rubros incluidos en la demanda, a lo que cabe añadir que, con abstracción de la controversia relativa al carácter previo o de fondo de la defensa —con este último alcance la dedujeron las demandadas (v. fs. 91vta. y 114)—, lo cierto es que la recurrente no rebate la aseveración de la *ad quem* en el sentido de que precluyó lo vinculado con la falta de traslado del planteo prescriptivo, pues no se observó tal omisión oportunamente (v. fs. 116), ni se alegó, en concreto, en qué consistió la lesión de la defensa en juicio; amén de que fue el propio pretensor quien aludió al demandar

–v. fs. 33vta.– a la existencia de actuaciones administrativas de tenor suspensivo del curso de la prescripción –agregando, incluso, copias–tenidas en cuenta, finalmente, en el decisorio de mérito (v. fs. 643 vta.).

En tal sentido, cabe recordar que, conforme lo ha reiterado V.E., no procede la apelación federal fincada en la garantía de la defensa en juicio, si la recurrente no destaca de cuáles pruebas o defensas se vio privada y cuál sería la incidencia que las mismas habrían tenido en la decisión de la causa (Fallos: 310:360, 2085; 318:1798; entre muchos).

Por otra parte, su genérico señalamiento relativo a la promoción de actuaciones administrativas el 29.11.96, no se hace cargo como es menester, en primer término, de la señalada falta de concreta inclusión en las mismas de rubros tales como la reparación por compra de vivienda; duplicación de funciones y premio correspondiente al año 1994; y en segundo, de que rubros como las invenciones se hallaban prescriptos con anterioridad al inicio de las actuaciones; y todos ellos, por cierto, a la fecha de promoción de demanda (29.05.97), siempre en el parecer de los jueces de ambas instancias. En las condiciones descriptas, la crítica de la quejosa no excede la discrepancia con las razones del fallo; extremo que, lo digo una vez más, no alcanza para conmoverlo, en el ámbito de la excepcional causal argüida (Fallos: 325:924, 3265; etc.), la que es incompatible –como ha reiterado V.E.– con la existencia de argumentos no federales opinables (v. Fallos: 325:2794, etc.).

– V –

Resta por considerar los reproches del peticionario inherentes a las costas. La Cámara se limitó, en el punto, a señalar la falta de crítica suficiente como para revisar la imposición, estimando, en consecuencia, desierto el recurso de la actora, en los términos del artículo 116 de la Ley Orgánica. En relación a los restantes planteos sobre el particular, sustentada en el artículo 38 de la ley citada, confirmó los honorarios regulados; determinando los de la alzada en el 25%, para cada letrado, sobre lo que les corresponde por origen (fs. 644vta.).

Vale destacar que la presentante reprochó al apelar que, dadas las particularidades de la cuestión litigiosa y su ausencia de tratamiento en la jurisprudencia y doctrina, no se hayan establecido las costas en el orden causado y, aun, morigerados los honorarios con arreglo a los

artículos 38 de la Ley N° 18.345 y 505 del Código Civil, cuyas pautas –asevera– fueron excedidas por la juez de grado (fs. 612). La magistrado aludida, con cita del primero de los preceptos y del artículo 13 de la ley N° 24.432 y declarando la necesidad de priorizar la extensión, tiempo y complejidad de las tareas profesionales, por sobre los importes o porcentuales mínimos de regulación que pudieran resultar del monto de proceso, para evitar incurrir en desproporciones, reguló los honorarios de los letrados de la actora, demandadas y peritos en la suma total de \$ 630.000, sin incluir el porcentaje correspondiente al IVA, que deberá adicionarse en los casos de tratarse el beneficiario de un responsable inscripto. Invocó, asimismo, las leyes N° 21.839 y el decreto N° 16.638/57 (fs. 588).

Si bien no ignoro que la admisibilidad de los recursos deducidos ante los jueces de la causa constituye una materia regularmente ajena a la vía del artículo 14 de la ley N° 48 –tanto más en supuestos como el presente en que se debaten cuestiones de hecho y derecho procesal, como las referidas a la interpretación y aplicación de reglas arancelarias (Fallos: 323:3068; 324:2419; 325:324, entre muchos), donde, por otro lado, es particularmente restringida la aplicación de la doctrina sobre sentencias arbitrarias (cfr. Fallos: 324:4369, etc.)– tal principio admite excepciones cuando media arbitrariedad y la declarada improcedencia puede generar una restricción indebida del derecho de defensa o causar la frustración de los derechos federales invocados (Fallos: 320:1504; 325:1243, etc.).

En el caso, por de pronto, ha mediado un mínimo señalamiento por el que se reprocha la prescindencia de las reglas de los artículos 38 de la Ley N° 18.345 y 505 del Código Civil –párrafo agregado por la ley N° 24.432– el que, singularmente a la luz del importe reclamado en la demanda –\$ 1.035.724,60 (cfr. fs. 47) y de las regulaciones de honorarios practicadas (v. fs. 588 y 644vta.), justifica se de cuenta, suficientemente, de la aplicación de dichas disposiciones en la causa, lo que no advierto que se haya verificado según es menester.

Lo dicho, por cierto, no implica anticipar juicio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del planteo.

– VI –

Por lo expuesto, entiendo que corresponde desestimar la apelación federal interpuesta por la parte actora, excepción hecha de lo expresa-

do en el ítem V del presente dictamen. Buenos Aires, 06 de abril de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Martínez, Antonio Luis c/ Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial y otros s/ despido”.

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia parcial*) — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia parcial*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que, en relación con la cuestión de fondo y la distribución de las costas, el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que, en lo atinente a las regulaciones de honorarios, los planteos del recurso extraordinario encuentran adecuada respuesta en el dic-

tamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, al que corresponde remitir, en lo pertinente, en razón de brevedad.

Por ello, se declara parcialmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia recurrida con el alcance que surge de los considerandos precedentes. Vuelvan los autos al tribunal anterior a efectos de que, según corresponda, dicte un nuevo fallo con arreglo a derecho. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Martínez, Antonio L.**, representado por el Dr. **Daniel E. Fernández**, con el patrocinio del Dr. **Héctor P. Recalde**.

Traslado contestado por **la parte demandada**, representada por el Dr. **Oscar A. Longhi**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala X.**

VISOR ENCICLOPEDIA AUDIOVISUALES S.A.

EMERGENCIA ECONOMICA.

Corresponde confirmar la sentencia que estableció que la aplicación de la ley 25.820 a los créditos en moneda extranjera no afecta aquellas acreencias verificadas o declaradas admisibles en la moneda de origen, en el marco de lo dispuesto por el decreto 410/02, pues la ley 25.561 no deroga las previsiones del citado decreto que, en cuanto a las excepciones al régimen de conversión a pesos establecido en el decreto 214/02, dispuso su art. 1° sino que, por el contrario, el mismo se encuentra vigente.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

— I —

Contra la sentencia de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 3 y 1/2), que, al confirmar la de la instancia anterior, resolvió que la aplicación de la Ley N° 25.820 a los créditos

en moneda extranjera, no afecta a aquellas acreencias verificadas o declaradas admisibles en la moneda de origen en el marco de lo dispuesto por el Decreto N° 410/02, la concursada dedujo recurso extraordinario que fue concedido sólo en cuanto a la interpretación de normas de naturaleza federal (fs. 50/58 y 61/62).

– II –

En ajustada síntesis, la recurrente alega que los jueces han soslayado que la Ley N° 25.820 –pub. B.O. 4/12/03–, que modifica el artículo 11 de la Ley N° 25.561, ha derogado el Decreto N° 410/02 –pub. B.O. 8/3/02– por ser posterior, y asimismo, resalta que fue aplicado dicho decreto a las obligaciones en cuestión –pactadas originariamente en dólares estadounidenses– sin declarar la inconstitucionalidad de la Ley N° 25.820 citada.

– III –

El recurso interpuesto es formalmente admisible pues se encuentra en tela de juicio la inteligencia de preceptos federales, y la decisión ha sido contraria a las pretensiones del apelante (art. 14 inc. 3, Ley N° 48 y doctrina de Fallos: 322:1318; 323:1866; 324:4389, entre otros). Es oportuno recordar que V.E. tiene dicho, que en la tarea de esclarecer la inteligencia de este tipo de normas no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo*, ni de las partes, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre los puntos en debate (v. Fallos: 326:2342, 2637, 3038, entre otros).

Sentado ello, considero necesario mencionar que según surge de las constancias del expediente, mediante resolución agregada –en copia– a fojas 40 el magistrado de primera instancia aclaró que lo decidido en la sentencia de fojas 2067/70 –del principal– en cuanto a la aplicación de la Ley N° 25.820 –que sustituyó el texto del artículo 11 de la Ley N° 25.561– a las obligaciones pactadas originariamente en dólares estadounidenses, no afectaba a aquellos créditos verificados o declarados admisibles en la moneda de origen, por aplicación del Decreto N° 410/02.

Ahora bien, el Decreto N° 410/02, publicado en el Boletín Oficial el 8 de marzo de 2002, en su artículo 1°, estableció excepciones a la conversión a pesos dispuesta por el artículo 1° del Decreto N° 214/02, incluyéndolo, en cuanto aquí interesa, las obligaciones del sector públi-

co y privado de dar sumas de dinero en moneda extranjera para cuyo cumplimiento resulta aplicable la ley extranjera (inc. e). A su vez, el artículo 3° de la Ley N° 25.820 –B.O. 4/12/03–, invocado por la recurrente, se limitó a sustituir el texto del artículo 11 de la Ley N° 25.561, el que quedó redactado –en lo pertinente– de la siguiente manera: *“Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en DOLARES ESTADOUNIDENSES u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (US\$ 1) = UN PESO (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) o el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso.”*

En tales condiciones, a mi modo de ver, no asiste razón a la concursada, desde que la Ley N° 25.561 no deroga las previsiones del Decreto N° 410/02 que, en cuanto a las excepciones al régimen de conversión a pesos establecido en el Decreto N° 214/02, dispuso su artículo 1°, sino que por el contrario el mismo se encuentra vigente. A mayor abundamiento, corresponde resaltar que los supuestos enumerados en el artículo 1° antes citado, por sus características particulares, merecieron, por parte del legislador, un tratamiento diferenciado en torno al régimen que el Decreto N° 214/02 estableció para el resto de las obligaciones expresadas en moneda extranjera, sin que –cabe añadir– los escasos e insuficientes fundamentos de derecho presentados por la recurrente logren conmovir dicha conclusión.

– IV –

En función de ello, opino que cabe confirmar la sentencia de fojas 3, con el alcance y por los argumentos aquí expuestos. Buenos Aires, 21 de julio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Visor Enciclopedias Audiovisuales S.A. s/ concurso preventivo”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación, al cual se remite por razones de brevedad.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Visor Enciclopedias Audiovisuales S.A.**, representado por el Dr. **Jorge A. Aguirre Saravia**.

Traslado contestado por **el síndico, señor Héctor G. Caferatta**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Comercial N° 1.**

JUAN ALBERTO BUSTO

v. QBE ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –al hacer lugar al reclamo por accidente fundado en el derecho común– condenó solidariamente a la aseguradora de riesgos del trabajo.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento nor-

mativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Es arbitrario el pronunciamiento que estableció que la omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo de efectuar una crítica idónea respecto del incumplimiento de los deberes de control que le incumbían es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y da por sentada la existencia de un nexo adecuado de causalidad, pues no se basa en una interpretación legítima de la ley de Riesgos del Trabajo, con arreglo a los precedentes de la Corte Suprema, ni resulta coherente con las demás reglas del ordenamiento, ya que no distingue correctamente entre la acción resarcitoria derivada de la ley 24.557 y la que se basa en la opción por la acción civil (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RIESGOS DEL TRABAJO.

El incumplimiento del deber de prevención eficaz tiene consecuencias específicas dentro del microsistema normativo, siendo legítimo que se carguen a la asegura-

dora los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramiento, pero cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RIESGOS DEL TRABAJO.

La protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil, pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. en la causa Busto, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja en examen, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó en lo principal la sentencia de primera instancia que había hecho lugar al reclamo por accidente fundado en el derecho común y, en lo que al caso concierne, condenó solidariamente a QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. Contra dicho pronunciamiento la aseguradora vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la queja en examen.

2°) Que para así decidir, en lo que interesa, el *a quo* consideró que la recurrente no había efectuado una crítica idónea respecto del incumplimiento de los deberes de control que le incumbían, pues el peritaje técnico, que no fue objetado, daba cuenta de la inobservancia en que incurrió al momento de implementar un plan de mejoramiento y contralor de las condiciones de trabajo, por lo cual debía responder con arreglo a lo dispuesto por los arts. 512, 1074 y concordantes del Código Civil.

3°) Que en lo atinente a la declaración de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley 24.557, al alegado exceso de la jurisdicción apelada y a la prescindencia del texto legal, el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4°) Que, en cambio, los planteos de la recurrente relativos a la concurrencia de los demás extremos a los que se subordina el deber de reparar suscitan cuestión federal suficiente para su consideración por la vía intentada, toda vez que lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa.

5°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normati-

vo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola desconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

6°) Que, en rigor, a los fines de sustentar debidamente su pretensión recursiva ordinaria la apelante no estaba obligada a cuestionar las conclusiones del peritaje técnico toda vez que la juez de primera instancia la había responsabilizado en el enriquecimiento que importó el haber percibido la póliza y el daño ocasionado al empleador que contrató el seguro y ha solicitado ser mantenido indemne. En tales condiciones, se observa que el *a quo* no ha dado un tratamiento adecuado a la controversia en los términos en que fue planteada (Fallos: 311:1656, 2547; 317:768, entre otros).

7°) Que la sentencia impugnada decidió que la omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y da por sentada la existencia de un nexo adecuado de causalidad. Esta regla no se basa en una interpretación legítima de la ley, con arreglo a los precedentes de esta Corte Suprema, ni resulta coherente con las demás reglas del ordenamiento, por lo que contiene defectos de razonamiento susceptibles de conducir a su descalificación como acto jurisdiccional válido.

8°) Que, en cuanto la aplicación de la ley, la sentencia no distingue correctamente, como es menester, entre la acción resarcitoria deriva-

da de la ley de riesgos del trabajo y la que se basa en la opción por la acción civil.

En el primer sentido, la ley 24.557 establece que la Aseguradora de Riesgos del Trabajo está obligada a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos laborales. Es una finalidad prioritaria, tanto de la ley como del sistema en general, la prevención de los accidentes y la reducción de la siniestralidad (art. 1, ítem 2, ap. a, de la ley 24.557) y por ello se obliga a las aseguradoras de riesgos del trabajo a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo y se las habilita para que se incluya en el contrato respectivo los compromisos de cumplimiento de la normativa sobre higiene y seguridad pactados entre la aseguradora y el empleador (art. 4, ítem 1, párrafo 1°). El deber de prevención eficaz implica conductas específicas de asesoramiento (decreto 170/96), de control de las medidas sugeridas, y de denuncia de los incumplimientos en que incurra el empleador por ante el ente de superintendencia.

El incumplimiento del referido deber legal tiene consecuencias específicas dentro del aludido microsistema normativo, siendo legítimo que se carguen a la aseguradora los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramiento.

Pero cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil. Ello es así, porque un mismo hecho dañoso puede dar lugar a acciones diversas que el derecho pone a disposición de la víctima, de carácter penal, civil, o laboral. Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquélla que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena. También en este último campo hay diferencias ostensibles entre una acción fundada en el ámbito contractual o extracontractual, o si se invocan daños causados al trabajador por una cosa, por el ambiente, o por un producto elaborado.

Frente a este amplio panorama, el derecho puede permitir la opción entre diferentes regímenes legales, o la acumulación, supuesto en el cual la víctima puede promover una acción y utilizar las reglas de otras si le resultan convenientes.

En el presente caso se trata del ejercicio de una opción y es una decisión que el actor realiza voluntariamente y no puede señalarse que al respecto exista hiposuficiencia alguna, ya que hay elementos jurídicos claros que brinda el ordenamiento y una información accesible a bajo costo. Una vez que el actor selecciona la acción, el juez puede delimitar la pretensión calificándola, es decir, eligiendo la norma aplicable frente a los hechos expuestos, pero no puede sustituirlo en la decisión que el legislador dejó en el ámbito de su facultad.

El juicio de calificación no puede afectar los derechos del debido proceso, cambiando por vía pretoriana la pretensión que ya ha contestado la demandada, ni tampoco utilizar reglas pertenecientes a distintos ámbitos desarticulando la lógica de la ley. Esto último es particularmente claro en todo el derecho comparado y en los diversos subsistemas de reparación que prevé el ordenamiento legal argentino, en los cuales el derecho común cumple el rol de fuente complementaria, pero no sustitutiva.

Esta Corte ha señalado con vigor que la protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del artículo 39.1 de la Ley de Riesgos del Trabajo y se habilitó la acción civil (causa "Aquino" Fallos: 327:3753). Pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad.

9°) Que en el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación, así como el nexo causal con el daño. En el derecho civil vigente se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, lo que, si bien puede ser motivo de una amplia interpretación, no puede ser ignorado, ya que nadie puede ser juzgado conforme a criterios que no sean los de la ley.

10) Que la regla mencionada es consistente con el precedente de esta Corte “Rivero” Fallos: 325:3265. En la mencionada decisión se trató de un caso que guarda analogía con el *sub judice*. La alzada, al revocar la sentencia de primera instancia, rechazó la demanda dirigida contra “Mapfre Aconcagua ART S.A.” por considerar, en sustancia, que el incumplimiento por parte de la aseguradora de las obligaciones y cargas en materia de prevención y vigilancia y la omisión de efectuar recomendaciones –en ese caso acerca del uso de cinturón de seguridad– no alcanzaban para responsabilizarla, toda vez que el siniestro había ocurrido por causas eminentemente físicas que no se hubieran evitado con el despliegue de actividad cuya falta se reprochaba. Máxime, cuando no tenía el deber de vigilar cotidianamente la labor durante toda la jornada, ni instruir sobre el modo de realizarla careciendo de la potestad de impedir las en hipótesis de riesgo. Como se observa, en aquellas actuaciones se debatía el punto primordial de la presente *litis*, esto es, la responsabilidad de las aseguradoras de riesgos del trabajo por el deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad.

La Corte desestimó las presentaciones directas por denegación de los recursos extraordinarios deducidos por la actora y por el señor defensor público. Ello, por entender que se configuraba un supuesto de arbitrariedad y el caso no superaba los requerimientos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que el Estado no responde por los accidentes de este tipo. No hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el nexo causal. Por otra parte, el Estado Nacional no puede delegar un poder de policía estatal que recae en las provincias (art. 126 de la Constitución Nacional).

11) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

12) Que, en atención del resultado al que se arriba, resulta inoficioso el tratamiento de las demás cuestiones traídas a conocimiento del Tribunal.

Por ello, se declaran procedente la queja y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Remítase la queja al tribunal de origen a fin de que sea agregada a los autos principales y se dicte, por quien corresponda, un nuevo fallo con arreglo al presente. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., representada por el Dr. Jorge Gustavo Traversoni.**

Tribunal de origen: **Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 5.**

ROBERTO CARLOS BRODA Y OTROS
v. NICOLAS RAUL NEUSPILLER Y OTROS

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA.

Son inadmisibles las cuestiones atinentes a la invalidez del fallo en razón de que no se ha cumplido con el procedimiento previo exigido por la normativa vigente, esto es, un acuerdo pleno que cuente con el voto de todos los integrantes de la Corte Suprema, pues además de que al tiempo de dictarse sentencia se encontraba vigente la ley 26.183, que redujo transitoriamente el número de integrantes del Tribunal y dispuso que sus decisiones se adoptarían por el voto mayoritario de cuatro de sus miembros, el pronunciamiento fue dictado de conformidad con lo dispuesto en los arts. 281 del Código Procesal Civil y Comercial y 23 del decreto ley 1285/58, sin que se advierta que dicho procedimiento cause perjuicio a derechos constitucionales.

CORTE SUPREMA.

La actuación con la mayoría absoluta de los jueces de la Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.217, pues la referencia que al "tribunal pleno" se efectúa en la última parte de

dicha norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas –lo que no ha ocurrido–, único caso en que aquella expresión tiene sentido.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

Las objeciones vinculadas con la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial expuestas con motivo del pedido de nulidad de la sentencia que lo aplicó, resultan extemporáneas, ya que la parte no pudo desconocer que el citado artículo faculta a la Corte a resolver de ese modo y era previsible que su recurso pudiese ser desestimado por aplicación de la citada norma, de modo que debió plantear tales cuestiones al tiempo de interponer el recurso extraordinario y, en su caso, reiterarlas en la queja pertinente.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La desestimación del recurso extraordinario por la sola mención del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en tanto implica que la Corte, por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la presunta arbitrariedad invocada, decide no pronunciarse sobre el punto, no conculca los derechos constitucionales de defensa en juicio, de propiedad, y de debido proceso legal, ni los principios de juez natural, de sentencia fundada en ley y de supremacía constitucional, alegados por el recurrente.

–Del precedente “Asociación de Prestaciones Sociales para Empresarios” (Fallos: 322:3217), al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE REPOSICION.

Resulta improcedente la reposición de la sentencia de la Corte Suprema ya que las sentencias definitivas e interlocutorias no son susceptibles de ser modificadas por la vía intentada (arts. 238 y 166 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sin que se den en el caso circunstancias estrictamente excepcionales que autoricen a apartarse de tal principio.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal a fs. 147/148 desestimó, por aplicación del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, esta pre-

sentación directa. A fs. 164/171 se presenta la recurrente y solicita la nulidad de la sentencia, la inaplicabilidad al caso del citado artículo cuya inconstitucionalidad plantea e interpone un recurso de reposición.

2°) Que las cuestiones atinentes a la invalidez del fallo en razón de que no se ha cumplido con el procedimiento previo exigido por la normativa vigente, esto es, un acuerdo pleno que cuente con el voto de todos los integrantes de la Corte Suprema, resultan inadmisibles. Además de que al tiempo de dictarse sentencia en el caso se encontraba vigente la ley 26.183, que redujo transitoriamente el número de jueces que integraban la Corte Suprema y dispuso que sus decisiones se adoptarían por el voto mayoritario de cuatro de sus miembros, el pronunciamiento ha sido dictado de conformidad con lo dispuesto en los arts. 281 del Código Procesal Civil y Comercial y 23 del decreto-ley 1285/58, sin que se advierta que dicho procedimiento cause perjuicio a los derechos constitucionales invocados.

3°) Que, por otra parte, esta Corte ha resuelto en Fallos: 326:1067 que la actuación con la mayoría absoluta de los jueces que integran esta Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.271 (Fallos: 291:387; 307:1279; 310:1485), pues la referencia al “tribunal pleno” que se efectúa en la última parte de dicha norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el Tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas –lo que no ha ocurrido–, único caso en que aquella expresión tiene sentido (Fallos: 307:1278; 319:406).

4°) Que las objeciones vinculadas con la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial, resultan extemporáneas. La parte no pudo desconocer que el citado artículo faculta a la Corte a resolver de ese modo y era previsible que su recurso pudiese ser desestimado por aplicación de la citada norma, de modo que debió plantear tales cuestiones al tiempo de interponer el recurso extraordinario y, en su caso, reiterarlas en la queja pertinente. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que los planteos de inconstitucionalidad del citado artículo encuentran respuesta en lo decidido en Fallos: 322:3217.

5°) Que la recurrente también pretende la reposición de la resolución dictada a fs. 147/148. Tal petición resulta improcedente ya que las sentencias definitivas e interlocutorias no son susceptibles de ser

modificadas por la vía intentada (arts. 238 y 166 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sin que se den en el caso circunstancias estrictamente excepcionales que autoricen a apartarse de tal principio.

Por ello, se desestima la presentación de fs. 164/171. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **Fecunditas S.R.L.**, representada por la Dra. **Alicia Noemí Santiago**.

Tribunal de origen: **Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 43**.

AURORA DE DIOS Y OTRO V. RENE HUMBERTO VILLALUCE

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

El cumplimiento de la obligación prevista por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no puede ser suplido por la circunstancia de que en otra causa –en la que se discute la constitucionalidad de las normas de emergencia económica– el apelante haya efectuado el correspondiente depósito, pues cuando hay pluralidad de quejas la posible relación entre ellas no obsta a que se deba efectuar un depósito en cada una.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que el cumplimiento de la obligación prevista por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no puede ser suplido por la circunstancia de que en la causa D.1088.XLI “De Dios, Aurora y

otro c/ Villaluce, René Humberto” –en la que se discute la constitucionalidad de las normas de emergencia económica– el apelante haya efectuado el correspondiente depósito, pues cuando hay pluralidad de quejas la posible relación entre ellas no obsta a que se deba efectuar un depósito en cada una (Fallos: 285:235).

Por ello, se desestima el pedido deducido a fs. 42 vta., punto 5, y se intima al apelante para que dentro del plazo de cinco días, efectúe el depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en las acordadas 77/90 y 28/91, bajo apercibimiento de desestimar el recurso sin más trámite. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **René Humberto Villaluce**, representado por el Dr. **Luis Fernando Herrera**.

Tribunal de origen: **Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 27**.

LABORATORIO ARMSTRONG S.A.C.I.F. Y OTRA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Los agravios contra la sentencia que confirmó la sanción impuesta por la ANMAT suscitan cuestión federal en tanto en ellos se controvierte la inteligencia de normas de índole federal (la ley 16.463 y la resolución 1622 de 1984 del ex Ministerio de Salud y Acción Social) y la decisión final del litigio ha sido contraria a los derechos que la apelante fundó en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

MEDICAMENTOS.

Los anuncios de publicidad de productos calificados de “venta bajo receta” configuran una transgresión al régimen de la resolución 1622/84, toda vez que en su art. 2° se repite la prohibición de darlos a publicidad contemplada en el art. 19, inc. d, de la ley 16.463.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

En tanto remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) corresponde desestimar los agravios –deducidos contra la sentencia que confirmó una sanción impuesta por la ANMAT– referentes a la falta de participación en el hecho alegado y a la inexistencia de factor subjetivo de atribución.

MEDICAMENTOS.

Corresponde revocar la sentencia que –al confirmar la sanción impuesta al director técnico de un laboratorio– si bien interpretó correctamente el criterio de sancionabilidad del director técnico que surge del art. 3° de la ley 16.463 con el alcance que le acuerda la remisión reglamentaria contenida en el art. 13 de la resolución 1622/84, no examinó en concreto la conducta del recurrente con particular referencia al hecho imputado, que no consiste en el instrumento publicitario en sí, sino en su utilización por personas que escapaban a su control (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 189/92 de los autos principales (cuya foliatura citare de ahora en más, salvo mención expresa en contrario), el juez de primera instancia confirmó la disposición 456/02, dictada por la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (A.N.M.A.T.), en cuanto impuso a la firma Laboratorio Armstrong S.A.C.I.F. y a su Directora Técnica una sanción pecuniaria de cuatro mil y dos mil pesos respectivamente, por infracción al art. 19 inc. d), de la ley 16.463.

Para así decidir, el *a quo* destacó que, contrariamente a lo que postulaban los sancionados, el folleto publicitario del producto PANOTOS NF, perteneciente al laboratorio indicado, contiene frases dirigidas al público en general y no al cuerpo médico, tales como “devuelve el confort respiratorio”, “tos” y “congestión”. También tuvo en

cuenta, con relación a la cantidad de folletos hallados y al lugar de su distribución, que la normativa vigente no exige para configurar la infracción una cantidad determinada ni lugar específico.

Agregó, finalmente, que el bien jurídico protegido por la norma se vio vulnerado, toda vez que resulta evidente que el folleto en cuestión induce a la automedicación y al consumo sin control médico.

Puso de relieve, por último, que el propósito de la prohibición del art. 19, inc. d), de la ley 16.463 y del art. 37 del decreto 9763/64 es evitar que se lleve a conocimiento del público en general, por cualquier medio, la existencia de productos cuya venta haya sido autorizada solamente bajo receta, por lo que resulta indiferente que el folleto publicitario se hubiera realizado con la exclusiva finalidad de comunicar al “cuerpo médico”, ya que la publicación supone la difusión pública prohibida por la norma.

– II –

Contra dicha decisión, ambos sancionados interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 195/210 y 211/229, que fueron desestimados a fs. 243/247. Ante ello, solo la directora técnica del laboratorio se presenta en queja directamente ante V.E.

Señala que el remedio extraordinario fue indebidamente rechazado por cuanto existe, en la especie, cuestión federal adecuada que guarda relación directa con la materia del pleito, ya que su solución exige la interpretación de normas federales –como lo son el art. 19, inc. d), de la ley 16.643 y la resolución 1622/84 del ex Ministerio de Salud y Acción Social–; la ponderación de la necesidad de la existencia de factor subjetivo para la configuración de la infracción –denunciando que la materia infraccional resultaba completamente ajena a la actividad y a la profesión de la Directora Técnica– y el examen de la eventual violación del derecho de trabajar y ejercer industria lícita que conlleva la sanción que se adujo injusta.

Cuestiona también el rechazo de la apertura de la instancia extraordinaria por entender que medió autosuficiencia del recurso y que éste no estuvo dirigido a cuestionar extremos de hecho y prueba, sino un planteo de derecho propio de aquella instancia.

En lo que atañe a los agravios vertidos contra la decisión administrativa sancionatoria y su confirmación judicial, afirma que media violación del principio de legalidad, pues se desnaturaliza el concepto de “anuncio al público” en tanto se estima alcanzado por su significación a la existencia de “material publicitario”, sin ponderarse la eventual inexistencia de una acción propia de la recurrente de “dar a publicidad”, ni su destino distinto del “público lego”.

Agrega que también viola el principio de legalidad la interpretación que se realiza del art. 13 de la resolución 1622/84 del ex Ministerio de Salud y Acción Social, pues este precepto no autoriza a responsabilizar a los directores técnicos por las eventuales infracciones a la normativa publicitaria cometidas por los establecimientos para los que se desempeñan, pues tales personas carecen de responsabilidad en los referidos hechos, destacando que ello también se desprende de la consideración de la naturaleza de las funciones de esos directores.

Expresa, además, en este mismo orden de ideas, que no ha mediado adecuada acreditación de la relación entre el hecho y la recurrente, que la prueba producida tiene vicios de nulidad y que, por ello, se ha violado la garantía del debido proceso, ponderando las características del procedimiento de constatación y del propio folleto incorporado al expediente.

Aduce, por último, que existe arbitrariedad de sentencia por omisión de tratamiento de los planteos que formuló y que, a su juicio, eran relevantes para la resolución de la causa.

– III –

En mi concepto, el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que en autos se controvierte la inteligencia de la ley federal 16.463 y su reglamentación, así como la validez de un acto de autoridad nacional y la decisión del superior tribunal de la causa fue contraria al derecho que el recurrente fundó en ellos (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

– IV –

Sentado lo anterior, considero que la sentencia apelada se ajusta a derecho en cuanto se refiere a la inteligencia asignada a las normas

federales en juego acerca del cuestionamiento de la responsabilidad atribuida a la recurrente.

Al respecto, es conveniente traer a colación el pronunciamiento de V.E. en la causa. L.534, L. XXXVII. “Laboratorios Andrómaco S.A. s/ infracción Ley 16.463” (sentencia del 7 de junio de 2005, que se remite al dictamen del Ministerio Público), donde sostuvo que no cabe interpretar la resolución M.S y A S. N° 1622/84 –que regula la publicidad y propaganda de medicamentos aprobados bajo condición “venta libre” y dispone que las infracciones a esta resolución harán pasible a los titulares del producto publicitado y al Director Técnico, de las sanciones previstas en la ley 16.463–, de modo que se derive de ella que aquél sea responsable de modo ineludible.

En esa oportunidad, se recordó la doctrina del Tribunal que indica que “...la existencia de presunciones legales de culpabilidad que no admiten prueba en contrario implican desconocer la preciosa garantía fundamental según la cual la culpabilidad del agente es presupuesto de su responsabilidad penal...” y que “...resulta insostenible el agravio del recurrente en cuanto califica de ‘objetiva’ a la responsabilidad del director técnico en la infracción constatada, y pasible, por ende, de sanción, aun cuando sea cierto que la publicidad hubiera sido dispuesta por otra sección de la empresa, sin conocimiento de dicho profesional... pues tal criterio comporta una interpretación de la presunción legal que es incompatible con el principio según el cual sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir aquel a quien la acción punible le pueda ser atribuida tanto objetiva como subjetivamente” (Fallos: 324:3940).

A partir de tal doctrina, se admitió que “...no se compadece con ella sostener que el laboratorio había informado que la publicidad cuestionada fue decisión exclusiva del área de ventas ante insistentes reclamos de médicos y farmacéuticos –en el sentido de que, dadas las características técnicas del contenido de la publicidad, el profesional sancionado ‘inevitadamente debió participar en su redacción’–, motivo por el cual, atento a que su responsabilidad es objetiva, debe responder por la infracción ‘...independientemente de los hechos que le dan razón y sustento, por la sola circunstancia de realizar esta actividad sanitaria es imposible evadirse de la misma...’, sin alegar y, mucho menos probar, que la conducta del director técnico debía ser declarada reprochable, también, en el orden subjetivo”.

El 5 de julio de 2005, en la causa L.1937, L.XXXVIII “Laboratorios Bagó S.A. s/ infracción ley 16.463”, V.E. afirmó que la conclusión del *a quo* de excluir la responsabilidad del director técnico de un laboratorio sobre la base de su falta de participación personal en los hechos infraccionales, “...importó soslayar lo previsto en la resolución 1622/84 del ex Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, dictada con el fin de regular la publicidad o propaganda de especialidades medicinales...”, para lo cual tuvo en cuenta que a través de dicho acto se reiteró la prohibición legal de realizar toda forma de anuncio al público de productos cuyo expendio hubiera sido autorizado “bajo receta” y se previó la intervención necesaria del director técnico del laboratorio en el trámite de autorización para la difusión de los medicamentos de “venta libre” y se estableció que toda infracción a sus disposiciones haría pasibles “a los titulares del producto publicitado y al director técnico de las sanciones previstas en la ley 16.463”.

Afirmó entonces ese Tribunal que de tales normas correspondía inferir que toda publicidad o propaganda realizada en contraposición a sus términos crea una presunción de responsabilidad en cabeza del director técnico por tratarse del sujeto al que se le atribuye incumbencia técnica en todo lo referente a la publicidad de los productos, que resulta legítima en tanto las circunstancias fácticas contempladas por la ley la sustenten razonablemente y se acuerde a los procesados oportunidad de defensa y prueba de descargo.

Con ese marco de referencia, parece claro que la armonización de los criterios de V.E. debe buscarse en las circunstancias de cada caso, para atender a la razonabilidad de la extensión de la responsabilidad infraccional al director técnico del laboratorio de que se trate.

En tal sentido, es necesario tener presente que el art. 3° de la ley 16.463 establece “Los productos comprendidos en la presente ley deberán reunir las condiciones establecidas en la Farmacopea Argentina y, en caso de no figurar en ella, las que surgen de los patrones internacionales y de los textos de reconocido valor científico. El titular de la autorización y el director técnico del establecimiento serán personal y solidariamente responsables de la pureza y legitimidad de los productos”, mientras que su art. 19, inc. c), prohíbe “Toda forma de anuncio al público de los productos cuyo expendio sólo haya sido autorizado ‘bajo receta’”.

Por su parte, el art. 7° de la resolución 1622/84 del ex Ministerio de Salud y Acción Social previó que todos los textos, frases, dibujos,

gráficos o audiovisuales que se presenten para obtener la autorización administrativa pertinente, deberán ser firmados por el propietario del producto o su representante legal y por el director técnico; mientras que su art. 13 dispuso que las infracciones a dicha resolución harían pasible a los titulares del producto publicitado y al director técnico de las sanciones previstas en la ley 16.463.

El examen de los textos transcritos permite concluir que la participación del director técnico en el procedimiento de validación administrativa de la publicidad permite considerar a la fijación de sanciones para dicho profesional contenido en el art. 13 de la resolución 1622/84 aludida, como un ejemplo de remisión reglamentaria razonable, en tanto determina uno de los aspectos de la "legitimidad" de los productos emanados de los laboratorios, entre los que no pueden excluirse los destinados a la publicidad de los fármacos.

Sin embargo, pienso que si bien el *a quo* interpretó correctamente el criterio de sancionabilidad del director técnico que surge del art. 3° de la ley 16.463 con el alcance que le acuerda la remisión reglamentaria contenida en el art. 13 de la citada resolución 1622/84, no examinó en concreto la conducta de la recurrente con particular referencia al hecho imputado, que no consiste en el instrumento publicitario en sí, sino en su utilización por personas que escapaban a su control. En efecto, los agravios que aquélla plantea a fs. 86 y 89 del escrito de queja (falta de participación en los hechos investigados tanto en la entrega como en la difusión pública del folleto, así como ausencia de configuración de un factor subjetivo de atribución de responsabilidad sobre el hecho, por exceder toda posibilidad de previsión del profesional el control sobre el destino final de los folletos repartidos por la firma) se presentan como conducentes para verificar si puede ser pasible de la sanción impuesta.

Toda vez que la sentencia impugnada prescinde de este análisis, necesario para decidir acerca de la validez del acto administrativo atacado, según se desprende de la doctrina del Tribunal antes transcrita, pienso que, en este aspecto, cabe revocar la sentencia y devolver las actuaciones para que se dicte un nuevo pronunciamiento.

- V -

En tales condiciones, opino que V.E. debe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y con el alcance indica-

do revocar la sentencia apelada. Asimismo, cabe remitir las actuaciones al tribunal de origen para que, por donde corresponda, se dicte una nueva ajustada a derecho. Buenos Aires, 12 de abril de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Adriana Bava en la causa Laboratorio Armstrong S.A.C.I.F. y Bava, Adriana Mónica Ester s/ infracción ley 16.463 –causa N° 1110/02/3231–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia del juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Penal Económico N° 2 que confirmó la disposición 456/02, dictada por la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica, por la que se impuso a Laboratorios Armstrong S.A.C.I.F. y a su directora técnica las sanciones de cuatro mil y dos mil pesos respectivamente, por infracción al art. 19, inc. d, de la ley 16.463, esta última interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la presente queja.

2°) Que la recurrente, entre otros argumentos, sostiene que la resolución 1622 de 1984 no prevé sanción alguna para los directores técnicos de establecimientos de especialidades medicinales cuando se diese a publicidad algún producto cuya venta sólo fue autorizada “bajo receta”; solamente los penaliza –alega– en los supuestos en que infrinjan las previsiones referentes a la publicidad de productos de “venta libre”. Requiere, en consecuencia, que se deje sin efecto el pronunciamiento que confirmó la sanción de multa que se le impuso.

3°) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal en tanto en ellos se controvierte la inteligencia de normas de índole federal (la ley 16.463 y la resolución 1622 de 1984 del ex Ministerio de Salud y Acción Social) y la decisión final del litigio ha sido contraria a los derechos que la apelante fundó en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

4°) Que, en lo que aquí interesa, esta Corte señaló que los anuncios de publicidad de productos calificados de “venta bajo receta” configuran una transgresión al régimen de la resolución 1622/84, toda vez que en su art. 2° se repite la prohibición de darlos a publicidad contemplada en el art. 19, inc. d, de la ley 16.463 (Fallos: 324:3940 y 328:2640). En razón de ello, cabe descartar que en el caso se hubiera interpretado de modo extensivo la prohibición contemplada en la resolución, o bien, que se hubiese violado el principio de legalidad, pues la conducta imputada resultaba pasible de sanción de acuerdo con las disposiciones de la resolución 1622/84.

5°) Que los agravios referentes a la falta de participación en el hecho alegado y a la inexistencia de factor subjetivo de atribución deben ser desestimados pues remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario y se confirma el pronunciamiento apelado. Reintégrese el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (confr. fs. 95). Agréguese la queja al principal, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen que antecede, a los que corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y, con el alcance indicado, se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al

presente. Reintégrese el depósito de fs. 95. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho deducido por **Adriana Bava, coactora en autos, por propio derecho** con el patrocinio letrado del Dr. **Luis Diego Barry**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 2**.

LADEFA S.A.C.I. F.E.P.A. V. RIO DE LA PLATA TV S.A. DE TELEDIFUSION
COMERCIAL INDUSTRIAL FINANCIERA CANAL 13

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario en los términos exigidos por el art. 14 de la ley 48, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas de índole federal –ley 23.982– y la decisión del superior tribunal de la causa –a la que cabe atribuir carácter definitivo en virtud de que los agravios planteados no son susceptibles de reparación ulterior– ha sido adversa a las pretensiones que la apelante funda en ellas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

El monto de la condena debe ser cancelado mediante el procedimiento establecido por las leyes de consolidación de deudas del Estado toda vez que el incumplimiento contractual sobre el que la actora fundó su reclamo se produjo con anterioridad a la fecha de corte que fija la ley 23.982, así como también que la demandada constituye un ente comprendido en su art. 2°, pues al haberse dispuesto su disolución y liquidación, sus obligaciones deben ser afrontadas con fondos del Estado Nacional (art. 7° del decreto 830/89).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Corresponde dejar sin efecto el fallo que estableció que corresponde el cálculo de intereses desde el 1° de abril hasta el efectivo pago a la tasa activa ordinaria para operaciones de descuento a treinta días cobrada por el Banco Nación, pues prescindió de disposiciones que resultan de inexcusable aplicación a los créditos anteriores al 1° de abril de 1991 habida cuenta del carácter de orden público que

el legislador atribuyó al régimen de consolidación, naturaleza que obliga al tribunal a considerar su aplicación en cualquier estado del proceso y aun cuando la accionada omita solicitarla.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Resulta insustancial el tratamiento de los agravios vinculados con los intereses que corresponde calcular, pues la consolidación de una deuda importa la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley 23.982, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 2957/2976 de los autos principales (a los que se referirán las siguientes citas), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (Sala B) confirmó la sentencia de la instancia anterior en cuanto hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por Ladefa S.A.C.I.F.E.P.A. contra Río de la Plata TV S.A. (en liquidación), a fin de obtener que se le abone una suma de dinero en concepto de resarcimiento por los daños derivados del incumplimiento del convenio celebrado el 15 de febrero de 1980, mediante el cual la actora adquirió y pagó por anticipado trescientos sesenta mil segundos rotativos de publicidad. En lo que aquí interesa, dispuso el tribunal que se adicionara al monto de la condena fijado los réditos “conforme la tasa activa ordinaria para operaciones de descuento a treinta días cobrada por el Banco Nación ... capitalizable mensualmente desde el 1-4-1991 hasta su efectivo pago”.

– II –

Contra este pronunciamiento, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 2995/2997 que, denegado, dio origen a la presente queja.

Expresa que le causa agravio que no se haya aplicado la ley 23.982, que es de orden público y fue dictada por el Congreso de la Nación en ejercicio de facultades de emergencia. Añade que la consolidación dispuesta por dicha ley comprende las obligaciones a cargo del Estado Nacional vencidas o de causa o título anterior al 1° de abril de 1991, y que se encuentra entre las personas enumeradas en su art. 2°, pues la liquidación de Río de la Plata S.A. y Proartel S.A. se lleva a cabo en la órbita de la Secretaría de Medios de Comunicación de la Presidencia de la Nación.

Al respecto, señala que el Estado Nacional declaró mediante el decreto 1761/73 vencidas de pleno derecho las licencias otorgadas en 1958 a diversas empresas para la explotación de teledifusoras, entre ellas a Río de la Plata TV Sociedad Anónima de Teledifusión Comercial, Industrial y Financiera, adjudicataria de la licencia LS 85 TV Canal 13, momento a partir del cual esa empresa fue de patrimonio totalmente estatal (arts. 1° y 7° del decreto citado). En virtud de la política implementada mediante la ley 23.696 se dispuso la privatización de diversas empresas que se encontraban en manos del Estado Nacional y, entre ellas, de LS 85 TV Canal 13 de la Ciudad de Buenos Aires, cuya consecuencia fue dejar sin objeto al conjunto de empresas encabezadas por Río de la Plata TV S.A., las que fueron declaradas disueltas y en estado de liquidación (decreto 830/89).

En cuanto a los intereses fijados por la sentencia apelada desde el 1° de abril de 1991 hasta el efectivo pago, sostiene que, al quedar la condena recaída en autos comprendida en los términos de la ley 23.982 y normas concordantes, debe ser cancelada mediante los procedimientos especiales que ellas establecen al efecto. Como consecuencia de ello, destaca que las obligaciones consolidadas devengan solamente un interés equivalente a la tasa promedio de la caja de ahorro común que publique el Banco Central de la República Argentina, capitalizable mensualmente (arts. 6° de la ley citada y 14, inc. a, del decreto reglamentario 2140/91) y, por lo tanto, concluye en que debe dejarse sin efecto la condena a pagar accesorios con posterioridad al 1° de abril de 1991.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible en los términos exigidos por el art. 14 de la ley 48,

toda vez que se ha puesto en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas de índole federal y la decisión del superior tribunal de la causa –a la que cabe atribuir carácter definitivo en virtud de que los agravios planteados no son susceptibles de reparación ulterior– ha sido adversa a las pretensiones que la apelante funda en ellas.

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, estimo que asiste razón a la apelante en cuanto a que el monto de la condena dispuesta en el *sub lite* debe ser cancelado mediante el procedimiento establecido por las leyes de consolidación de deudas del Estado. Ello es así, toda vez que, según surge de las actuaciones, el incumplimiento contractual sobre el que la actora fundó su reclamo se produjo con anterioridad a la fecha de corte que fija la ley 23.982, así como también que la demandada constituye un ente comprendido en su art. 2°, pues al haberse dispuesto su disolución y liquidación, sus obligaciones deben ser afrontadas con fondos del Estado Nacional (v. art. 7° del decreto 830/89).

De tales circunstancias se desprende claramente que al ordenar el fallo impugnado que corresponde el cálculo de intereses desde el 1° de abril hasta el efectivo pago a la tasa activa ordinaria para operaciones de descuento a treinta días cobrada por el Banco Nación, prescindió de disposiciones que resultan de inexcusable aplicación a los créditos anteriores al 1° de abril de 1991 habida cuenta del carácter de orden público que el legislador atribuyó al régimen de consolidación (Fallos: 326:1632), naturaleza que obliga al tribunal a considerar su aplicación en cualquier estado del proceso y aun cuando la accionada omita solicitarla (v. Fallos: 317:1342; 327:4176 y sentencia del 23 de mayo de 2006, *in re* A. 527, L. XXXIX, “Amapola S.A. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ incumplimiento de contrato” –Fallos: 329:1715–, que remite al dictamen de esta Procuración General).

Habida cuenta de lo expuesto, considero que se ha tornado insustancial el tratamiento de los agravios esgrimidos por la apelante en cuanto a los intereses que corresponde calcular, pues la consolidación de una deuda importa la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley 23.982, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente. Sin perjuicio de ello, no parece ocioso recordar que los créditos a liquidarse judicialmente se deben expresar a la fecha de corte, es decir, al 31 de

marzo de 1991 y, partir de allí, se devengan los intereses de los bonos de consolidación (v. arts. 6° de la ley 23.982 y 14, inc. a, del decreto 2140/91 y Fallos: 327:5313).

– V –

Opino, por tanto, que corresponde hacer lugar a la queja interpuesta, declarar admisible el recurso extraordinario interpuesto y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 29 de agosto de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Ladefa S.A.C.I. F.E.P.A. c/ Río de la Plata TV S.A. de Teledifusión Comercial Industrial Financiera Canal 13”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado a fs. 200/2001 vta. se deja sin efecto la sentencia apelada, en cuanto ha sido materia de recurso. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Río de la Plata TV S.A. de Teledifusión Comercial Industrial Financiera Canal 13** representada por el Dr. Jorge Horacio Lamacchia.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala B.**

PROCURADOR GENERAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamiento de magistrados en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configuran una cuestión justiciable en la que le compete intervenir a la Corte Suprema por la vía del recurso extraordinario sólo cuando se acredita la violación del debido proceso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Tribunal de justicia.

Ni la subsunción de los hechos en las causales de destitución ni la apreciación de los extremos fácticos o de derecho que han llevado al jurado al juicio de remoción e inhabilitación, constituyen materia de pronunciamiento dado que no se trata de que el órgano judicial convertido en un tribunal de alzada sustituya el criterio de quienes por imperio de la ley están encargados en forma excluyente del juicio de responsabilidad política del magistrado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

La tacha de arbitrariedad contra el pronunciamiento que destituyó a una jueza sólo trasunta una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir las pruebas cuanto con su importancia, pues el comportamiento que se le imputó a la ex magistrada –emisión de órdenes de pasajes oficiales en talonarios del Poder Judicial, en beneficio de familiares y amigos– había quedado demostrado y configuraba la hipótesis de mal desempeño ponderando otros elementos y prescindiendo de las probanzas cuyo logro irregular aquí se aduce (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Es aparente el agravio fundado en la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 8085 de la Provincia de Buenos Aires pues, más allá de que el Superior Tribunal no trató expresamente dicho planteo, lo decisivo es que al mismo tiempo ejerció control sobre el presunto menoscabo de la garantía de la defensa en juicio, al condicionar la revisión judicial a la presencia de “flagrantes violaciones formales”.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Doble instancia y recursos.

Los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son llevados, no

resultan, como regla, susceptibles de revisión en la instancia del art. 14 de la ley 48 y la tacha de arbitrariedad es especialmente restrictiva al respecto (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

La Corte Suprema carece de jurisdicción para entender respecto de las cuestiones que, según su esencia, constituyen conflictos de poderes locales (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

PROVINCIAS.

En virtud de lo dispuesto por el art. 122 de la Constitución Nacional, norma que excluye categóricamente la intervención del gobierno federal en la integración de los poderes locales, la revisión de las decisiones adoptadas por los órganos de juzgamiento de magistrados y funcionarios establecidos en las constituciones provinciales, fenece dentro del ámbito local de acuerdo con las normas que se hayan dictado al efecto (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Nilda Susana Villamonte en la causa Procurador General de la Suprema Corte de Justicia s/ acusa Nilda Susana Villamonte”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires resolvió, por mayoría de votos, destituir a la doctora Nilda Susana Villamonte del cargo de jueza titular del Tribunal de Menores N° 2 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, invocando el art. 21 incs. f y g, de la ley 8085; asimismo, inhabilitó a la enjuiciada para ocupar en adelante otro cargo judicial, con sustento en el art. 45 de la ley citada.

2°) Que contra tal resolución la afectada interpuso sendos recursos extraordinarios –de nulidad e inaplicabilidad de ley– cuya desestimación por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, con apoyo en el carácter irrecurrible de esta clase de pronunciamientos cuando no se advierte comprometida la vigencia de las garantías constitucionales, dio lugar al planteo de un recurso extraordinario federal que denegado por el tribunal *a quo* motivó la presente queja.

3°) Que la ex magistrada invoca la doctrina de la arbitrariedad, pues considera principalmente, que la sentencia que dispuso la destitución modificó el encuadramiento legal de su conducta tal como había sido prevista en la acusación y se fundó en pruebas obtenidas ilegítimamente. Además, aduce la violación de las garantías procesales contenidas en el art. 18 de la Constitución Nacional y la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 8085.

4°) Que a partir del precedente “Graffigna Latino” (Fallos: 308:961), esta Corte ha sostenido de modo invariable la doctrina según la cual las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamiento de magistrados en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configura una cuestión justiciable en la que le compete intervenir a este Tribunal por la vía del recurso extraordinario sólo cuando se acredite la violación del debido proceso legal.

5°) Que, además, se ha subrayado que ni la subsunción de los hechos en las causales de destitución ni la apreciación de los extremos fácticos o de derecho que han llevado al jurado al juicio de remoción e inhabilitación, constituyen materia de pronunciamiento dado que no se trata de que el órgano judicial convertido en un tribunal de alzada sustituya el criterio de quienes por imperio de la ley están encargados en forma excluyente del juicio de responsabilidad política del magistrado (Fallos: 317:1098; 318:2266; y 327:4635).

6°) Que, con respecto a los comportamientos que fueron examinados y juzgados por el jurado para concluir calificando la conducta como motivadora de la destitución, cabe puntualizar que de la lectura de las piezas agregadas a esta presentación, en particular del pronunciamiento que decidió la remoción, surge que la imputación formulada contra la magistrada nace de un único hecho –la emisión de órdenes de pasa-

jes oficiales en talonarios del Poder Judicial, en beneficio de familiares y amigos– más allá de su tipificación legal.

7°) Que con relación a las alegadas cuestiones de índole fáctica y probatoria, que conducirían a descalificar el fallo en orden a la doctrina de la arbitrariedad por haber sido motivado en prueba obtenida ilegítimamente, lo que a su vez conculcaría las reglas del debido proceso, se advierte que la tacha invocada sólo trasunta una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir dichas pruebas cuanto con su importancia, pues el comportamiento que se le imputó a la ex magistrada había quedado demostrado y configuraba la hipótesis de mal desempeño ponderando otros elementos y prescindiendo de las probanzas cuyo logro irregular aquí se aduce.

Que en tal sentido el jurado tuvo en cuenta que la interesada afirmó en su nota de descargo, que los pasajes habían sido emitidos por error, y que al conferírsele traslado para su defensa, simplemente se limitó a ofrecer pruebas, sin rebatir los dichos de la acusación, pues nada agregó a su declaración espontánea en la que negó haber entregado las órdenes, sin brindar una explicación de cómo llegaron a manos de sus beneficiarios.

Asimismo que los peritos calígrafos habían establecido que las firmas insertas en las órdenes de pasaje pertenecían a la jueza enjuiciada (ver especialmente fs. 13/13 vta.).

8°) Que, por último en cuanto a la inconstitucionalidad aducida contra el art. 45 de la ley 8085, cabe señalar que el agravio es aparente, porque más allá de que el Superior Tribunal no trató expresamente dicho planteo, lo decisivo es que al mismo tiempo ejerció control sobre el presunto menoscabo de la garantía de la defensa en juicio (fs. 110/111 de esta queja) con un criterio similar al empleado por esta Corte en Fallos: 310:2845, considerando 20, al condicionar la revisión judicial a la presencia de “flagrantes violaciones formales”.

9°) Que en suma, la ausencia de demostración en forma nítida, inequívoca y concluyente, de la lesión al debido proceso, determina la suerte del recurso, dado que los agravios adolecen de defectos insalvables, que no habilitan la intervención de esta Corte en el marco de los rigurosos límites de su competencia, para asuntos de esta naturaleza.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y oportunamente archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con los considerandos 1° a 3° del voto de la mayoría.

4°) Que en primer término corresponde recordar que, de acuerdo con la reiterada doctrina de esta Corte, los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son llevados, no resultan, como regla, susceptibles de revisión en la instancia del art. 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad es especialmente restrictiva al respecto (Fallos: 302:1221; 304:427; 306:885; 307:188; entre muchos otros).

5°) Que, sin perjuicio de ello, también resulta aplicable la jurisprudencia de esta Corte según la cual el Tribunal carece de jurisdicción para entender respecto de las cuestiones que, según su esencia, constituyen conflictos de poderes locales (Fallos: 259:11, considerando 1° y sus citas). Ello es así, porque en la reforma constitucional de 1860 se suprimió de la Constitución Nacional la atribución que confería a esta Corte jurisdicción para conocer y decidir los conflictos entre los diferentes poderes públicos de una misma provincia.

Aun cuando la cuestión de autos no pueda definirse específicamente como un “conflicto de poderes” en sentido estricto, resulta asimilable a tal a los efectos de aplicar la doctrina expuesta, pues, en definitiva,

esta última encuentra sustento en lo dispuesto en los arts. 121 y sgtes. de la Norma Fundamental y en la autonomía reconocida a los estados provinciales que es derivación de la forma federal adoptada por nuestra Constitución.

Por ello, la competencia privativa y excluyente de la autoridad provincial para establecer el régimen de nombramiento y remoción de sus funcionarios deriva fundamentalmente de lo dispuesto por el art. 122 de la Constitución Nacional, norma que excluye categóricamente la intervención del gobierno federal en la integración de los poderes locales; consecuentemente, la revisión de las decisiones adoptadas por los órganos de juzgamiento de magistrados y funcionarios establecidos en las constituciones provinciales, fenece dentro del ámbito local de acuerdo con las normas que se hayan dictado al efecto (conf. voto de los jueces Maqueda y Highton de Nolasco en la causa P.1163.XXXIX “Paredes, Eduardo y Pessoa, Nelson s/ queja e inconstitucionalidad” –Fallos: 329:3027–, del 19 de octubre de 2004).

6°) Que, con carácter excepcional, puede admitirse la intervención de esta Corte cuando los planteos efectuados en el recurso extraordinario revelen en forma nítida, inequívoca y concluyente un grave menoscabo a las reglas del debido proceso que, asimismo, exhiba relevancia bastante para variar la suerte de la causa (conf. voto de los jueces Maqueda y Highton de Nolasco en la citada causa “Paredes, Eduardo y Pessoa, Nelson”).

7°) Que, con relación a las alegadas cuestiones que conducirían a descalificar el fallo en orden a la doctrina de la arbitrariedad por haber sido motivado en prueba obtenida ilegítimamente, lo que a su vez conculcaría las reglas del debido proceso, se advierte que la tacha invocada sólo trasunta una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir dichas pruebas cuanto con su importancia, pues el comportamiento que se le imputó a la ex magistrada había quedado demostrado y configuraba la hipótesis de mal desempeño ponderando otros elementos y prescindiendo de las probanzas cuyo logro irregular aquí se deduce.

Que en tal sentido el jurado tuvo en cuenta que la interesada afirmó en su nota de descargo que los pasajes habían sido emitidos por error, y que al conferírsele traslado para su defensa, simplemente se limitó a ofrecer pruebas sin rebatir los dichos de la acusación. No agregó nada a su declaración espontánea en la que negó haber entregado las

órdenes, tampoco explicó cómo llegaron estas últimas a manos de sus beneficiarios. En tales condiciones, la recurrente no ha demostrado flagrantes violaciones del debido proceso, ni que la eventual reparación de los vicios que indica tuviera aptitud para alterar el resultado final al que se arribó.

8°) Que por último, en cuanto a la inconstitucionalidad aducida contra el art. 45 de la ley 8085, cabe señalar que el agravio es aparente, porque más allá de que el Superior Tribunal no trató expresamente dicho planteo, lo decisivo es que al mismo tiempo ejerció control sobre el presunto menoscabo de la garantía de defensa en juicio sin que la recurrente haya acreditado la grave afectación al debido proceso legal que –en los términos de los considerandos 4° a 6°– constituye requisito insoslayable para la intervención en autos de este Tribunal.

9°) Que en suma, la ausencia de demostración en forma nítida, inequívoca y concluyente de la lesión al debido proceso determina la suerte del recurso, dado que los agravios adolecen de defectos insalvables que no habilitan la intervención de esta Corte en el marco de los rigurosos límites de su competencia para asuntos de esta naturaleza.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese, y oportunamente, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires resolvió, por mayoría de votos, destituir a la doctora Nilda Susana Villamonte del cargo de jueza titular del Tribunal de Menores N° 2 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, invocando el art. 21 incs. f y g, de la ley 8085; asimismo, inhabilitó a la enjuiciada para ocupar en adelante otro cargo judicial, con sustento en el art. 45 de la ley citada.

2°) Que contra tal resolución la afectada interpuso sendos recursos extraordinarios –de nulidad e inaplicabilidad de ley– cuya desestimación por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, con apoyo en el carácter irrecurrible de esta clase de pronunciamientos cuando no se advierte comprometida la vigencia de las garantías constitucionales, dio lugar al planteo de un recurso extraordinario federal que denegado por el tribunal *a quo* motivó la presente queja.

3°) Que la ex magistrada invoca la doctrina de la arbitrariedad, pues considera principalmente, que la sentencia que dispuso la destitución modificó el encuadramiento legal de su conducta tal como había sido prevista en la acusación y se fundó en pruebas obtenidas ilegítimamente. Además, aduce la violación de las garantías procesales contenidas en el art. 18 de la Constitución Nacional y la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 8085.

4°) Que a partir del precedente “Graffigna Latino” (Fallos: 308:961), esta Corte ha sostenido de modo invariable la doctrina según la cual las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamiento de magistrados en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configura una cuestión justiciable en la que le compete intervenir a este Tribunal por la vía del recurso extraordinario sólo cuando se acredite la violación del debido proceso legal.

5°) Que, además, se ha subrayado que ni la subsunción de los hechos en las causales de destitución ni la apreciación de los extremos fácticos o de derecho que han llevado al jurado al juicio de remoción e inhabilitación, constituyen materia de pronunciamiento dado que no se trata de que el órgano judicial convertido en un tribunal de alzada sustituya el criterio de quienes por imperio de la ley están encargados en forma excluyente del juicio de responsabilidad política del magistrado (Fallos: 317:1098; 318:2266; y 327:4635).

6°) Que, por último en cuanto a la inconstitucionalidad aducida contra el art. 45 de la ley 8085, cabe señalar que el agravio es aparente, porque más allá de que el Superior Tribunal no trató expresamente dicho planteo, lo decisivo es que al mismo tiempo ejerció control sobre el presunto menoscabo de la garantía de la defensa en juicio (fs. 110/111 de esta queja) con un criterio similar al empleado por esta

Corte en Fallos: 310:2845, considerando 20, al condicionar la revisión judicial a la presencia de “flagrantes violaciones formales”.

7°) Que en suma, la ausencia de demostración en forma nítida, inequívoca y concluyente, de la lesión al debido proceso, determina la suerte del recurso, dado que los agravios adolecen de defectos insalvables, que no habilitan la intervención de esta Corte en el marco de los rigurosos límites de su competencia, para asuntos de esta naturaleza.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y oportunamente archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la doctora Nilda Susana Villamonte**, representada por los **doctores Mariano Nicolás Hasperué y Héctor M. Granillo Fernández**. Tribunal de origen: **Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires**.

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

Rectifícase la fecha del pronunciamiento de fs. 167/172 en cuanto éste fue emitido el 17 de abril del corriente año. Notifíquese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

SOCIEDAD ANONIMA CINEMATOGRAFICA S.A.
v. BENTIVOGLI HIJOS S.R.L.

LEY: Interpretación y aplicación.

Más allá de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación, la ley debe ser interpretada indagándose su verdadero alcance mediante un examen

de sus términos que consulte la racionalidad de la norma, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos de manera que guarden debida coherencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

En tanto el CER previsto en el art. 4° del decreto 214/02 es inescindible del capital pesificado, resulta infundada la conclusión de la alzada en orden a que el decisorio de grado admitió intereses y costas como “únicos accesorios del crédito” y que tal pronunciamiento haya quedado firme y consentido en ese aspecto, ya que el magistrado de primera instancia, al tratar la impugnación a la liquidación presentada por el actor, dijo que la deuda por capital debe regirse por las disposiciones que contiene dicho decreto y, ante la mora del deudor anterior a la sanción a las normas sobre emergencia económica, corresponde aplicar el CER, cuya finalidad es compensar al acreedor por el cambio forzoso de la moneda originariamente pactada, sin que la deudora haya planteado inconstitucionalidad alguna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que admitió la impugnación deducida por el ejecutado sólo en cuanto a la aplicación del CER (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala “G”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en lo que aquí interesa, revocó la resolución del juez de grado y, en consecuencia, admitió parcialmente la impugnación deducida por el ejecutado sólo en cuanto a la aplicación del Coeficiente de Actualización de Referencia, por lo que la actora –dijo– deberá presentar nue-

vas cuentas excluyendo del cálculo la aplicación de ese coeficiente (v. fs. 214 y vta.).

Para así decidir, señaló que de las constancias de autos se desprende que la actora reclamó en pesos, a la paridad cambiaria fija que establece la ley 25.561 y el decreto 214/02, el capital originariamente convenido en dólares. La sentencia ejecutiva de fs. 132/133 –prosiguió– admitió intereses y costas como únicos accesorios del crédito, decisión que no fue motivo de recurso por ninguna de las partes. Juzgó que, aún cuando se considere temporáneamente incluido en el escrito de fs. 35, en el que se reajustó la pretensión a los términos que surgen del decreto 214/02, como sobre el punto nada dijo el pronunciamiento de fs. 132/133, sin que el ejecutante ejerciera recurso alguno para salvar su omisión, dicho decisorio ha quedado firme y consentido ese aspecto; de modo que no puede volverse sobre la cuestión que fue alcanzada por los efectos de la preclusión.

– II –

Contra este pronunciamiento el actor dedujo el recurso extraordinario de fs. 218/231, cuya denegatoria de fs. 238 y vta. motiva la presente queja.

Alega que la sentencia realiza una equivocada interpretación de normas de eminente naturaleza federal como son la ley 25.561, el decreto 214/02 y demás disposiciones complementarias. Señala que el artículo 8° del decreto 214/02 previó que a las obligaciones en dólares convertidas por mandato legal a la paridad UNO a UNO, se les aplica lo dispuesto en el artículo 4° del decreto, esto es, que *“a los depósitos y a las deudas referidas, respectivamente, en los artículos 2°, 3°, 8° y 11° del presente Decreto, se le aplicará un Coeficiente de Estabilización de Referencia, el que será publicado por el Banco Central de la República Argentina”*.

Sostiene que el régimen instaurado por la ley 25.561, el decreto 214/02 y demás normativa complementaria, no está formado por disposiciones aisladas, sino que importa un conjunto sistemático de normas, que lleva a que cada enunciado se encuentre implicado en otro, y así sucesivamente, configurando una red de relaciones lógicas. En ese orden –afirma– “pesificación y CER no pueden ser tomados en forma

aislada como pretende la sentencia impugnada, pues entre ambos existe una relación de funcionalidad cuyo desconocimiento lleva a la destrucción del sistema dado, tornándolo inoperante”.

Aduce la inexistencia de accesoriedad, y que el CER debe ser tratado como integrante del concepto del capital referido en la sentencia de trance y remate, no siendo necesaria inclusión o mención expresa adicional alguna, ni tampoco reclamo o reserva, resultando, además, irrazonable presumir una renuncia tácita.

Impugna al decisorio por arbitrario, reprochándole violación del principio de congruencia y exceso de jurisdicción. Se agravia, asimismo, por violación de la “cosa juzgada”, en orden a que el mismo tribunal que ordenó llevar adelante la ejecución por el capital reclamado, intereses y costas, luego aclaró sus alcances –con motivo de tratar la impugnación de la liquidación presentada por la actora– ratificando la interpretación adecuada en torno de que el CER no era un accesorio y estaba incluido en los términos de la sentencia.

– III –

Corresponde señalar que, como bien lo citó la recurrente, V.E. tiene dicho que más allá de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación, la ley debe ser interpretada indagándose su verdadero alcance mediante un examen de sus términos que consulte la racionalidad de la norma, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos de manera que guarden debida coherencia (v. doctrina de Fallos: 323:3289, considerando 4° y sus citas, entre otros).

Al aplicar esta doctrina al decreto 214/02, resulta palmario que el CER es inescindible del capital pesificado, toda vez que su artículo 8°, luego de establecer para las obligaciones no vinculadas al sistema financiero, la conversión de UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (u\$s 1) = UN PESO (\$) 1, dispone –como se ha visto– la aplicación a ellas de lo dispuesto en el artículo 4° del mismo decreto, es decir “...un Coeficiente de Estabilización de Referencia, el que será publicado por el Banco Central de la República Argentina...” .

En tales condiciones, resulta infundada la conclusión de la Alzada en orden a que el decisorio de grado admitió intereses y costas como

“únicos accesorios del crédito” y que tal pronunciamiento haya quedado firme y consentido en ese aspecto (v. fs. 214 vta.), máxime cuando – como también lo señala la recurrente –, el mismo magistrado de primera instancia, al tratar la impugnación a la liquidación presentada por el actor, dijo que la deuda por capital debe regirse por las disposiciones que contiene el decreto 214/02 y sus modificatorios, y ante la mora del deudor anterior a la sanción a las normas sobre emergencia económica corresponde aplicar el CER, cuya finalidad es compensar al acreedor por el cambio forzoso de la moneda originariamente pactada, que le impuso el Estado (v. fs. 180 vta. “in fine”/181).

Cabe puntualizar, asimismo, que la deudora no planteó la inconstitucionalidad de la norma en general, ni de la aplicación del CER en particular, cuestión que, obviamente, tampoco mereció pronunciamiento alguno de la Cámara.

En atención a lo expuesto, y a mayor abundamiento, corresponde recordar que esta Procuración, en la causa: S.C. P. 122, L. XXXIX, caratulada “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otro s/ Ejecución Hipotecaria” dictaminada el día 26 de octubre de 2004, en el ítem IX, se detalló la legislación que, dentro del marco de la emergencia, fue sancionada ante la evidente necesidad de buscar instrumentos que morigeraran los efectos de la devaluación y que, a su vez, no tornaran de imposible cumplimiento las obligaciones originalmente pactadas, reseña normativa a la que me remito (esp. puntos IX de dicho dictamen).

Ninguna de las normas allí mencionadas, reitero, fueron objeto de planteos de inconstitucionalidad en la presente causa, por lo que, luego de que el actor ajustara su pretensión a los términos que surgen del artículo 8° del Decreto 214/02 (v. fs. 35), no existe motivo alguno para razonar que la sentencia que manda llevar adelante la ejecución hasta que el acreedor perciba íntegramente el capital reclamado, con más sus intereses y costas (fs. 132/133) haya excluido la aplicación del CER.

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja y revocar la sentencia en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 16 de marzo de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Sociedad Anónima Cinematográfica S.A. c/ Bentivogli Hijos S.R.L.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios de la apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador General, cuyos fundamentos –en lo pertinente– esta Corte comparte y a los cuales se remite por razón de brevedad.

Por ello, con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 131. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que los agravios de la apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador General, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite por razones de brevedad.

Por ello, con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada.

Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 131. Notifíquese y remítase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 131. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Sociedad Anónima de Cinematográfica S.A.**, representado por **el Dr. Matías Eduardo Carballo**, con el patrocinio de los Dres. **Avelino Oscar Borelli y Fernando Gabriel Morinigo**.

Tribunal de origen: **Sala G de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 104**.

SILVANA NOEMI VILLIVAR V. PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el rechazo de los recursos contra el

pronunciamiento que admitió el amparo ambiental y condenó a paralizar los trabajos de exploración y explotación de la mina hasta tanto la autoridad provincial de aplicación convocara a la audiencia pública prevista en el art. 6° de la ley 4032 del Chubut y se pronunciara expresamente con respecto al estudio de impacto ambiental presentado por la empresa minera.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario.

Es inadmisibles el recurso extraordinario si las cuestiones propuestas a consideración del superior tribunal de la provincia y articuladas en el remedio federal no fueron oportunamente introducidas ante los jueces de la causa ni consideradas o tratadas en la sentencia apelada, circunstancia destacada en el auto denegatorio de la apelación federal (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Corresponde denegar el agravio fundado en la exigencia de que las sentencias recurridas por vía del art. 14 de la ley 48 provengan del superior tribunal, si la corte local no se rehusó a conocer sobre las cuestiones federales articuladas, bajo el argumento de que éstas involucraban puntos regidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, o las leyes federales, excluidos de su competencia por las leyes de procedimientos locales, sino que se limitó a declarar inadmisibles los recursos locales de inaplicabilidad y casación por considerarlos insuficientes para controvertir la validez de las leyes provinciales cuestionadas, con base en el art. 111 de la Constitución del Chubut y el art. 41 de la Constitución Nacional (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales.

La exigencia de la aprobación expresa, previa audiencia pública, del estudio de impacto ambiental establecido en los arts. 6 y 7 de la ley 4032 del Chubut antes del inicio de las actividades no contradice lo previsto por las leyes nacionales 24.585 y 25.675, dictadas con arreglo al art. 41 de la Constitución Nacional, según el cual corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las normas necesarias para complementarlas, ya que complementar supone agregar alguna exigencia o requisito no contenido en la legislación complementada (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 39/41 (del expediente principal 19194 “Recurso de queja en autos: Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros s/ Amparo”, a cuya foliatura me referiré en adelante), el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut declaró inadmisibile la queja articulada por la codemandada Minera El Desquite S.A. contra la resolución que le había denegado los recursos de casación e inconstitucionalidad planteados contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelación de la ciudad de Esquel.

Para así decidir, los magistrados sostuvieron, respecto de la casación intentada que no se dirigía contra una sentencia definitiva, toda vez que, con arreglo a lo establecido en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, tal recurso sólo procede contra los pronunciamientos que terminen el litigio o hagan imposible su continuación, circunstancia que –a su entender– no se verificaba en el *sub lite*, donde la acción de amparo había sido “rechazada” y por lo tanto “el actor” podía renovar la cuestión por vías ordinarias.

A fin de desestimar el recurso de inconstitucionalidad argumentaron que dicho remedio había sido previsto para impugnar leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales que puedan considerarse en pugna con la Constitución local y asegurar así su supremacía, situación que no se presentaba en el *sub examine*, pues la apelante se había limitado a hacer referencia a artículos de la Constitución Nacional, sin aludir a norma alguna de la Provincia.

– II –

Disconforme, Minera El Desquite S.A. interpuso el recurso extraordinario (art. 14 de la ley 48) de fs. 46/57, cuya denegación (fs. 59/67) dio origen a la presente queja.

Afirma que la sentencia que resolvió el amparo es definitiva, toda vez que no tiene posibilidad alguna de acudir a otra vía jurisdiccional

ulterior apta para renovar el debate de la cuestión resuelta en aquélla, en razón de que, contrariamente a lo sostenido por el tribunal superior, el *a quo* no desestimó la acción de amparo, sino que le hizo lugar y durante todo el proceso tuvo el carácter de demandada y no de actora. En ese orden, expresa que el pronunciamiento que resolvió suspender las actividades en el emprendimiento minero que estaba desarrollando hasta tanto cumpliera con la ley provincial 4032, adquirió el valor de cosa juzgada material y, por ende, el carácter de definitivo para su parte.

Alega que el fallo que recurre es contrario a la doctrina de V.E. formulada en “Di Mascio”, según la cual en los casos aptos para ser conocidos por la Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano, en tales supuestos, vgr. por el monto de la condena, por el grado de la pena, por la materia o por otras razones análogas.

Destaca que lo decidido lesiona el principio de supremacía de la Constitución Nacional consagrado en su art. 31, porque omite considerar la delegación de competencias que las provincias hicieron a la Nación a través de los arts. 75, inc. 12; 121 y 126 de Ley Fundamental para dictar el Código de Minería y el resto de la legislación minera.

Sostiene que la sentencia, además, es arbitraria en razón de que (i) no es derivación razonable del derecho vigente con referencia concreta a la causa; (ii) lesiona el principio de legalidad del art. 19 de la Constitución Nacional, en cuanto dispone que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohíbe; (iii) importa una violación al derecho de propiedad reconocido por el art. 17 de la Ley Fundamental atento a que la suspensión de las actividades *sine die* ordenada en la sentencia le provoca un gravamen irreparable.

– III –

Ante todo, cabe recordar que si bien la determinación de los límites de la competencia de los tribunales de alzada cuando conocen por vía de los recursos concedidos ante ellos compromete sólo cuestiones de derecho procesal ajenas a la instancia extraordinaria, ese principio

debe ceder cuando el pronunciamiento conduce a una restricción sustancial de la vía utilizada por el apelante sin fundamentación idónea suficiente, lo que se traduce en una violación a la garantía del debido proceso consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 311:148; 312:426; 313:215; 315:761 y 1629, entre otros).

Sobre la base de tal doctrina estimo que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto, toda vez que la decisión del *a quo* que denegó la queja, fundada en que la sentencia que hizo lugar al amparo no es definitiva y que el código ritual no contempla la posibilidad de revisar en instancia extraordinaria de la Provincia las cuestiones que no se refieran a las inconstitucionalidades locales, desconoce las garantías consagradas en la Constitución Nacional y efectúa una interpretación errónea de los principios que emanan del art. 31.

En efecto, cabe recordar que el apelante adujo en los remedios extraordinarios locales agravios de naturaleza federal, pues cuestionó, expresamente, los pronunciamientos que le desconocieron sus argumentos acerca de la inaplicabilidad de las leyes locales y la competencia del Estado Nacional para dictar el Código de Minería y demás legislación minera, sobre la base de las facultades delegadas por las provincias en los arts. 75, inc. 12, 121 y 126 de la Constitución Nacional, al igual que el atinente al deslinde de las órbitas de competencia entre la Nación y las provincias para legislar sobre cuestiones de protección ambiental (v. recursos de fs. 7/18 y fs. 25/37).

Considero así, que es arbitraria la decisión del superior tribunal, al desestimar la vía recursiva intentada con base únicamente en lo dispuesto por el ordenamiento procesal provincial y en la jurisprudencia local, sin atender los argumentos sostenidos por Minera El Desquite S.A. en cuanto a que la decisión apelada debía ser equiparada a sentencia definitiva y sin efectuar un mínimo examen del carácter federal de los agravios invocados.

La Corte ha declarado, en una consolidada doctrina, que las limitaciones recursivas impuestas en los ordenamientos jurídicos provinciales no pueden ser óbice que impidan el conocimiento, por los superiores tribunales locales, de las cuestiones debatidas que podrían vulnerar derechos constitucionales (confr. Fallos: 311:2478; 324:2456, 2659 y 325:107, entre otros), pues si bien las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, no pueden vedar a

ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional (Fallos: 324:2177 y su cita).

En tal sentido, también ha dicho –al interpretar el alcance de la expresión “superior tribunal de provincia” empleada en el art. 14 de la ley 48– que todo pleito radicado ante la justicia provincial, en el que se susciten cuestiones federales, deberá arribar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo después de “fenecer” ante el órgano máximo de la judicatura local (caso “Di Mascio”, Fallos: 311:2478, considerando 13), de conformidad con lo dispuesto por el art. 31 de la Constitución Nacional y por la ley 48.

Por ello, no se compatibiliza con el régimen federal de gobierno, la zona de reserva jurisdiccional de las provincias y el principio de supremacía consagrado en el art. 31 citado, el hecho de que un tema en el que se encuentra planteada una cuestión federal no merezca el conocimiento del órgano máximo de una provincia y que, en cambio, sea propio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación si, como resulta de las constancias de la causa, el perjudicado ha dado cumplimiento a la exigencia del debido agotamiento de las instancias provinciales con explícita invocación de la cuestión federal (Fallos: 323:3501, considerando 5° y sus citas).

Toda vez que el pronunciamiento apelado no se ajusta a las pautas emergentes de la doctrina del Tribunal reseñada, presupuesto de ineludible cumplimiento para que sean eventualmente tratadas por V.E. las cuestiones federales involucradas –que no pueden considerarse como meras alegaciones de carácter constitucional– corresponde dejarlo sin efecto.

En tales condiciones, al guardar lo decidido relación directa e inmediata con las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48), estimo que corresponde descalificar la sentencia objeto de recurso, sin que ello implique abrir juicio sobre la solución definitiva del caso.

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la presente queja, dejar sin efecto la sentencia de fs. 39/41 en cuanto fue materia de apelación federal y devolver los autos al tribunal de origen para

que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Buenos Aires, 20 de junio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Minera El Desquite S.A. en la causa Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello y oída la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1 °) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut, al desestimar la queja por denegación de los recursos de inaplicabilidad de ley y casación, dejó firme la sentencia de la Cámara de Apelación

del Noroeste de esa provincia, confirmatoria de la sentencia de primera instancia que admitió la acción de amparo ambiental regida por el art. 20 y subsiguientes de la ley provincial 4572 y condenó a la provincia y a la empresa minera codemandada a paralizar los trabajos de exploración y explotación de la mina hasta tanto la autoridad provincial de aplicación convocara a la audiencia pública prevista en el art. 6° de la ley 4032 y se pronunciara expresamente aprobando, modificando o rechazando el estudio de impacto ambiental presentado por la empresa minera, de conformidad con lo previsto en el art. 7° de dicha ley local. Contra aquella decisión, la empresa codemandada interpuso el recurso extraordinario federal cuya denegación originó la presente queja.

2°) Que en el recurso federal de fs. 46/57 vta. (confr. expediente 19.194, F° 57, año 2003, agregado) la recurrente se agravia por considerar que la sentencia cuestionada desconoce el art. 31 de la Constitución Nacional, al dar primacía a las leyes provinciales 4032 y 4563, que exigen la previa audiencia pública y aprobación expresa de la autoridad provincial respecto del estudio de impacto ambiental para la exploración y explotación de la mina, por sobre el art. 233 y concordantes del Código de Minería, con las modificaciones introducidas por la ley nacional 24.585 que, a su entender, no le imponen tales requisitos. En tal sentido, afirma que su parte presentó oportunamente el estudio de impacto ambiental ante la autoridad provincial y fue autorizada por ésta a comenzar los trabajos de exploración previos a la explotación que la justicia provincial, al admitir la acción de amparo, le ordena paralizar, violentando así el derecho adquirido a concluir la exploración y a explotar su propiedad minera. Sobre el particular aduce que, habiendo satisfecho los requisitos exigidos por la legislación nacional, no pueden serle impuestas exigencias suplementarias derivadas de la aplicación de leyes provinciales que exceden las contenidas en el Código de Minería. Por otra parte, sostiene que la sentencia apelada es arbitraria porque aplica la ley 4032 a la actividad minera por el solo hecho de considerarla una actividad potencialmente degradante para el medio ambiente, sin tener en cuenta que dicha ley sólo resulta aplicable a otro tipo de actividades o industrias. Por último, afirma que al desestimar los recursos extraordinarios locales deducidos por su parte, la corte provincial violentó su deber constitucional de pronunciarse respecto de las cuestiones federales así expuestas, rehusándose a controlar la constitucionalidad de las leyes provinciales aplicadas en la sentencia que hizo lugar al amparo, a lo que se hallaba obligada por la doctrina de Fallos: 311:2478.

3°) Que la lectura del recurso federal no permite comprender de qué tipo de exploración minera se trata, la compulsa de las actuaciones evidencia que se trata de una explotación minera de oro a cielo abierto y mediante la utilización de cianuro, método expresamente prohibido por la ley 5001, sancionada por la legislatura de la Provincia del Chubut con motivo de los hechos que dieron lugar a la presente causa, norma no invocada ni cuestionada durante el transcurso del pleito.

4°) Que, por lo demás, cabe señalar que al contestar la demanda de amparo, la empresa afirmó que su parte nunca cuestionó la existencia de las normas provinciales que exigen la celebración de una audiencia pública previa a la aprobación por la autoridad provincial del informe de impacto ambiental presentado ni evadió su cumplimiento. En esa oportunidad sostuvo, además, que las provincias se hallaban facultadas para dictar legislación complementaria al Código de Minería (confr. fs. 193 vta. y subsiguientes del expediente 1365, F° 390, año 2002, caratulado "Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros s/ amparo", agregado). Por su parte, la Provincia del Chubut sostuvo que la empresa minera presentó el estudio de impacto ambiental para la etapa de explotación "que se encuentra siendo evaluada por la autoridad de aplicación la que, previo a emitir el acto administrativo que la apruebe o la rechace, celebrará la audiencia pública prevista por la ley 4032" (v. fs. 230 del expediente citado). Consintió, además, la sentencia que le ordenó paralizar las obras hasta tanto diera cumplimiento a las exigencias establecidas en los arts. 6, 7 y 8 de la ley provincial cuestionada por la empresa en la instancia del art. 14 de la ley 48.

5°) Que, en tales condiciones, resulta claro que las cuestiones propuestas a consideración del superior tribunal de la provincia y articuladas en el recurso extraordinario federal no fueron oportunamente introducidas ante los jueces de la causa ni consideradas o tratadas en la sentencia aquí apelada, circunstancia destacada en el auto denegatorio de la apelación federal (v. fs. 59/67 del expediente 19.194, F° 57, Año 2003, caratulado "Recurso de Queja en autos 'Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros s/ amparo'", agregado). En consecuencia, el recurso extraordinario es inadmisibile (Fallos: 312:2340 y 313:342, entre otros).

6°) Que con relación al agravio fundado en la doctrina de Fallos: 311:2478, cabe aclarar que dicho precedente exige que las sentencias recurridas por la vía del art. 14 de la ley 48 provengan de la máxima

autoridad judicial de la provincia, que no puede negar su competencia para conocer de ellas, con fundamento en el carácter constitucional federal de la materia planteada por la recurrente ante aquélla. Como es sabido, la doctrina del precedente citado exige al interesado recorrer todas las instancias de la justicia provincial hasta obtener un pronunciamiento del máximo órgano judicial de la provincia sobre las cuestiones federales oportuna y debidamente articuladas en el pleito y, cuando lo hubiera hecho infructuosamente, dispone del remedio federal que habilita a esta Corte a pronunciarse directamente sobre ellas. En la especie, la corte local no se rehusó a conocer sobre las cuestiones federales articuladas, bajo el argumento de que éstas involucraban puntos regidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, o las leyes federales, excluidos de su competencia por las leyes de procedimientos locales. Se limitó, en cambio, a declarar inadmisibles los recursos locales de inaplicabilidad y casación por considerarlos insuficientes para controvertir la validez de las leyes provinciales cuestionadas mediante ellos, con base en el art. 111 de la Constitución de la Provincia del Chubut y el art. 41 de la Constitución Nacional.

7°) Que, a mayor abundamiento, es menester destacar que la pretendida colisión entre los preceptos de la ley 4032 y el Código de Minería, base del recurso extraordinario, no es tal. En efecto, dicha ley provincial establece que los proyectos, actividades y obras, públicos y privados capaces de degradar el ambiente deberán someterse a una evaluación de impacto ambiental en todas sus etapas, la que será sometida a una audiencia pública presidida por la autoridad de aplicación que, después de analizar el estudio y las observaciones formuladas en la audiencia, decidirá expresamente sobre aquéllos, antes del inicio de las actividades de que se trate. Por otra parte, el art. 233 del Código de Minería establece que los mineros pueden explotar sus pertenencias libremente, sin sujeción a otra regla que las de su seguridad, policía y medio ambiente, cuya protección está regida por la Sección Segunda de dicho código, que incluye tanto la etapa de exploración como la de explotación y, en su art. 250, establece que la autoridad de aplicación de las normas de protección del medio ambiente serán las que las provincias determinen en el ámbito de su jurisdicción. Y su deber consiste en evaluar y expedirse expresamente sobre el informe de impacto ambiental de modo previo al inicio de las actividades mineras. El art. 11 de la ley nacional 25.675 reitera, como presupuesto mínimo común de aplicación obligatoria en todo el territorio de la república para toda actividad susceptible de degradar el ambiente, o afectar la calidad de vida de la población de manera significativa, la sujeción a

un procedimiento de evaluación ambiental previo a su ejecución. Asimismo, en su art. 20 añade que las autoridades de aplicación nacionales y provinciales deben institucionalizar procedimientos de audiencias públicas obligatorias previas a la autorización de dichas actividades. En suma, del cotejo de las normas provinciales y nacionales invocadas no se advierte de qué modo y en qué medida la exigencia de la aprobación expresa, previa audiencia pública, del estudio de impacto ambiental exigido en los arts. 6 y 7 de la ley provincial 4032 antes del inicio de las actividades, vendría a contradecir lo previsto por las leyes nacionales 24.585 y 25.675, dictadas con arreglo al art. 41 de la Constitución Nacional. Según dicho artículo, corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las normas necesarias para complementarlas, ya que complementar supone agregar alguna exigencia o requisito no contenido en la legislación complementada.

8°) Que finalmente cabe poner de resalto que, como se ha expresado, el art. 1° de la ley provincial 5001, sancionada el 9 de abril de 2003, prohíbe terminantemente la actividad minera metalífera en la modalidad a cielo abierto, así como la utilización de cianuro en los procesos de producción minera en el territorio de la Provincia del Chubut. Su art. 2° asigna al Consejo Provincial del Ambiente la responsabilidad de delimitar las zonas del territorio de la provincia destinadas a la explotación minera, previendo la modalidad de producción autorizada para cada caso. Por su parte el art. 3° dispone que la delimitación de las zonas y modalidades de producción deberá ser oportunamente aprobada por una nueva ley, incluyendo las áreas exceptuadas de la prohibición establecida en el art. 1°. En virtud de tales preceptos y teniendo en cuenta, además, lo expuesto en los considerandos precedentes, no cabe sino desestimar la queja en examen.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Dése por perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese la queja.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho por denegación de recurso extraordinario federal interpuesto por **Minera El Desquite S.A.**, representada por **los Dres. R. Eugenia Bec y Jorge Horacio Williams**, con el patrocinio **del Dr. Horacio Javier Franco**.
Intervino el defensor de incapaces.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Laboral de la Circunscripción Judicial del Noroeste del Chubut (sito en Esquel) y Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut.**

SAUL LUIS RAMON BAZAN

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

No existe fundamento legal alguno que habilite la competencia originaria del Tribunal si el imputado cesó en las funciones que desempeñó con rango de aforado, razón por la cual no goza del privilegio conferido por el artículo 117 de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Estados extranjeros.

Los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, máxime si no consta que los hechos denunciados –sustracción de muebles y objetos pertenecientes al patrimonio de la embajada por el ex embajador–, por sus características, hubieran interferido en la función de la representación diplomática.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, con asiento en esta ciudad, declinó su competencia en favor de la originaria de V. E. para conocer en la causa instruida a raíz de la denuncia formulada por Saúl Luis Ramón Bazán, funcionario de la Delegación General de Palestina.

En ella refiere que el ex embajador Suhail Hani Daher Akel, unos meses antes de finalizar su misión, habría retirado de la legación gran cantidad de mobiliario y objetos ornamentales de un apreciable valor económico, así como también vajilla y aparatos electrónicos, todos ellos pertenecientes al patrimonio de esa embajada, que estarían siendo comercializados en un local denominado "TATIN", que los ofrecería a la venta en un sitio de internet.

El juez federal, luego del allanamiento dispuesto en el negocio mencionado para secuestrar los objetos sustraídos, diligencia que consideró urgente, entendió que se hallarían acreditados los extremos para efectuar una imputación contra quien ejerciera la representación del Estado de Palestina ante nuestro país.

En consecuencia, conforme lo solicitara el representante de este Ministerio Público, declaró su incompetencia para seguir conociendo en la causa invocando las disposiciones de los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional (fs. 51/52).

A mi juicio, no existe, por el momento, fundamento legal alguno que habilite la competencia originaria del Tribunal.

En primer término cabe observar que, como lo reconoce el declinante, el imputado cesó en las funciones que desempeñó con rango de aforado, razón por la cual no goza del privilegio conferido por el artículo 117 de la Constitución Nacional (Fallos: 324:268, 1778; 325:336 y 327:426).

Por otra parte, de los dichos de Bazán surge que la damnificada por los hechos denunciados resultaría la legación, por lo que cabe aplicar al caso la reiterada jurisprudencia de la Corte, según la cual, los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inciso 1°, del decreto-ley 1285/58 (Fallos: 327:3582, 5476 y 328:2647, entre muchos otros).

Esta circunstancia estaría corroborada en la presentación efectuada, en el rol de querellante, por el doctor Pinto Kramer, que manifiesta haber sido designado apoderado de la Delegación General de Palestina, por resultar damnificada en el delito a investigar (ver fs. 47/49).

Por último, tampoco advierto de las constancias obrantes en el expediente que los hechos denunciados –por sus características– hubieran interferido en la función de esa representación diplomática (Fallos: 324:3696, 3853 y 328:1944).

En razón de todo lo expuesto, opino que corresponde rechazar la declinatoria dispuesta por el juzgado federal. Buenos Aires, 1 de noviembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que la presente causa en ajena a la competencia originaria de esta Corte, y se la devuelve al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6 de esta ciudad, para que continúe con la investigación. Notifíquese y cúmplase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

EDGAR OMAR CLEMENTI Y OTRO V. EMBAJADA DE RUSIA Y OTROS

SECRETO PROFESIONAL.

La denuncia de supuestos hechos ilícitos, efectuada por los abogados de quienes serían partícipes en ellos, y de los que habrían tomado conocimiento en razón de su vínculo profesional, implica una violación no sólo al principio amplio de la defensa en juicio, sino de los derechos a la privacidad e intimidad de sus clientes, garantías, que deviniendo del art. 19 de la Constitución Nacional, se cristalizan en normas tan claras y específicas como el art. 244 del Código Procesal Penal de

la Nación y del art. 156 del Código Penal, y en otro orden no menos importante, en las disposiciones que regulan el ejercicio de la profesión de abogado, arts. 6° inc. f) de la ley 23.187 y 10 inc. h) del Código de Etica del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SECRETO PROFESIONAL.

Si el deber de denunciar decae (aun en delitos contra la vida) cuando los hechos son conocidos bajo el amparo del secreto profesional, con mayor razón merece censura una presentación espontánea de quienes sin estar obligados a denunciar y en violación de la prohibición de hacerlo, ponen en manifiesto hechos secretos que están obligados a guardar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Se corre vista a esta Procuración General para dictaminar acerca de vuestra competencia para conocer, en forma originaria, en la denuncia formulada por los abogados Edgar Omar y Edgar Gustavo Clementi, en el marco de una demanda por cumplimiento de un convenio de honorarios, sobre supuestos hechos ilícitos de los que habrían tomado conocimiento por obra de sus propios poderdantes, en razón de su vínculo profesional y en los que éstos, funcionarios de la Embajada de la Federación de Rusia, serían partícipes (fs. 3/13).

En tales condiciones, no parece razonable sostener la viabilidad de la acción penal. La conducta de los abogados Clementi al exponer ante V. E. estos hechos acompañando además evidencias documentales obtenidas también durante su patrocinio letrado, implica una violación no sólo al principio amplio de la defensa en juicio, sino de los derechos a la privacidad e intimidad de sus clientes, garantías, que deviniendo del artículo 19 de la Constitución Nacional, se cristalizan en normas tan claras y específicas como el artículo 244 del Código Procesal Penal de la Nación y del artículo 156 del Código Penal, y en otro orden no menos importante, en las disposiciones que regulan el ejercicio de la profesión de abogado, artículos 6° inc. f) de la ley 23.187 y 10 inc. h) del Código de Etica del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.

Si el *deber* de denunciar decae (aun en delitos contra la vida) cuando los hechos son conocidos bajo el amparo del secreto profesional, con mayor razón merece censura una presentación espontánea de quienes sin estar obligados a denunciar y en violación de la prohibición de hacerlo, ponen en manifiesto hechos secretos que están obligados a guardar.

Al respecto, Lenkner (Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, Munich, 1991, p.1484) afirma que si el obligado a confidencialidad obtuvo el conocimiento del hecho porque el autor es su paciente o mandante, sólo existe una autorización para revelar el secreto en casos de altísima peligrosidad para el futuro, y ello tampoco procede si el autor se dirigió al abogado (asunción de la defensa) o al médico (por ejemplo, para el tratamiento de una anomalía de los impulsos) a causa de ese hecho (del dictamen de esta Procuración General en autos: “Baldivieso, César s/causa N° 4733”, B. 436, L. XL del 8 de agosto del corriente año).

Descartado el supuesto de altísima peligrosidad futura (pues lo que se propugna es ejecutar un crédito) y existiendo la obligación de confidencialidad del acto develado, conocido en razón de una intervención profesional específica, opino que la presentación no reúne calidad procesal suficiente para proceder contra los funcionarios extranjeros denunciados (artículo 244 del Código Procesal Penal de la Nación), por lo que a este respecto corresponde su desestimación y archivo.

Sin perjuicio de ello, considero que V. E. debe remitir testimonios de las actuaciones a la justicia nacional en lo penal económico para que se estudie la factibilidad de iniciar acción contra los demás sindicados en la supuesta frustración de los controles aduaneros y a la justicia nacional en lo criminal de instrucción por el posible delito de violación de secretos. Buenos Aires, 24 de octubre de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Clementi, Edgar Omar y otro c/ Embajada de Rusia y otros s/ cumplimiento de convenio de honorarios”.

Considerando:

Que, esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del señor Procurador General a fs. 44, párrafos primero, segundo y tercero, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se resuelve desestimar la denuncia realizada por Edgar Omar Clementi y Edgar Gustavo Clementi contra las autoridades de la Embajada de la Federación de Rusia –art. 195 Código Procesal Penal de la Nación–. Hágase saber, cúmplase y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. PROVINCIA DE CORDOBA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Cuando es parte el Estado Nacional, o una entidad autárquica o descentralizada del Estado Nacional, y una provincia, la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional respecto de los Estados provinciales, con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la Nación y a sus entes al fuero federal, sobre la base de lo dispuesto por el art. 116 de la Ley Fundamental, es sustanciando la acción en la instancia originaria de la Corte Suprema.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Entidades autárquicas nacionales.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 27 de la ley 21.799, la entidad bancaria, en su calidad de parte actora, tiene la posibilidad de optar entre la jurisdicción local o la federal para promover sus acciones, pero ello no excluye a la jurisdicción federal, ya que ese derecho no ha sido establecido según el beneficiario sea actor o demandado en un juicio, sino en virtud del reconocimiento que la ley le otorga sobre la base de determinada cualidad personal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Generalidades.

La competencia federal en razón de la persona es un derecho implícito dentro del contenido del derecho a la jurisdicción, y otorga la posibilidad de ejercerlo ante los tribunales federales en función de ciertas calidades personales o institucionales, en las que no cabe hacer distinciones ni en cuanto a la materia del pleito, ni a la posición procesal que asume la parte con derecho al fuero federal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Generalidades.

Las personas en cuyo beneficio y garantía ha sido establecida la competencia federal pueden renunciar a ese derecho, y será en estas situaciones de prorrogabilidad cuando surge la jurisdicción concurrente. En el supuesto en que la persona que tiene derecho a la justicia federal sea demandada ante jueces locales, podrá consentir dicha jurisdicción y contestar demanda sin oponer excepciones, pero, por el contrario, no podrá en ningún caso renunciar la jurisdicción federal cuando ha sido demandado ante los tribunales federales.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Entidades autárquicas nacionales.

Debe prevalecer la actuación ante la justicia federal pues, en principio, corresponde a ésta y no a la justicia provincial entender en las causas en que la Nación o uno de sus organismos autárquicos sea parte, máxime en las que pudiera derivar un perjuicio al patrimonio del Banco de la Nación Argentina, de acuerdo al art. 116 de la Constitución Nacional y a lo dispuesto por el art. 27 de la ley 21.799.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

V.E. corre nuevamente vista a este Ministerio Público, a fs. 90, con motivo de la excepción de incompetencia articulada por la Provincia demandada (v. fs. 70/81), de la cual el actor solicita su rechazo (v. fs. 87/89).

– II –

Quien opone la excepción sostiene que la Corte es incompetente para entender en este proceso en el que el Banco de la Nación Argentina demanda a la Provincia de Córdoba a fin de obtener que se revocuen resoluciones de la Dirección de Policía Fiscal, que le ordenan el pago de una suma de dinero en concepto de diferencias por “Impuestos de Sellos”, puesto que no se presentan los requisitos exigidos por los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional para que el Tribunal intervenga en instancia originaria.

Apoya su defensa en que la materia debatida en el pleito se rige por normas de derecho público local, de lo que se deduce que la cuestión debe ventilarse ante los tribunales provinciales.

Además, agrega que conforme a lo estipulado por el art. 27 de la ley nacional 21.799 (Carta Orgánica del Banco de la Nación Argentina), *“El Banco como entidad del Estado Nacional está sometido exclusivamente a la jurisdicción federal. Cuando sea actor en juicio, la competencia federal será concurrente con la justicia ordinaria de las provincias y la competencia nacional federal en lo civil y comercial de la Capital Federal con la de la justicia nacional común”*. En consecuencia, concluye en que en el *sub lite* no resulta aplicable el primer párrafo de dicho artículo, correspondiendo la intervención de la justicia local.

A fs. 87/89, el actor contesta la excepción e insiste en sostener que el litigio corresponde a la competencia originaria del Tribunal en razón de que una entidad nacional demanda a una Provincia y funda su postura en precedentes de la Corte.

Afirma asimismo que el pago cuya repetición pretende que fue efectuado bajo protesto y con reserva de acudir ante la Corte en cumplimiento de la intimación contenida en la resolución cuestionada, no se encuentra pendiente de recurso alguno en el orden local.

– III –

A mi modo de ver, los fundamentos expuestos por la Provincia de Córdoba contra la tramitación del proceso en esta instancia no logran variar lo expuesto por este Ministerio Público en su dictamen de fs. 39,

en el que sostiene que por la naturaleza de las partes que intervienen la causa corresponde a la instancia originaria de la Corte *ratione personae* (v. doctrina de Fallos: 325:413 y 2363; 326:973 y 2448).

En efecto, ello es así, puesto que el Banco de la Nación Argentina ejerció, como actor, la opción de litigar ante la justicia federal –en el caso la Corte Suprema– al interponer la demanda ante V.E.

Al respecto, cabe recordar que la competencia originaria de la Corte por provenir de la Constitución Nacional no es susceptible de ser ampliada ni restringida por normas legales o reglamentarias (v. doctrina de Fallos: 315:1892; 318:1361), por lo cual no resulta aplicable en autos el art. 27 de la Carta Orgánica del Banco Nación *ut supra* citado como pretende la demandada, ya que se trata de un pleito interpuesto contra una Provincia, resultando sólo aplicable el art. 117 de la C. N.

En tales condiciones, opino que corresponde rechazar la defensa opuesta por la Provincia y declarar que los autos deben continuar su trámite ante los estrados del Tribunal. Buenos Aires, 7 de septiembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 16/26 se presenta el Banco de la Nación Argentina y promueve demanda contra la Provincia de Córdoba a fin de que se revoque la resolución administrativa F 009/2004 dictada por la Dirección de Rentas provincial –confirmada por la resolución PFD 039/2005–, por la que se dispuso aprobar la determinación impositiva practicada a la referida entidad bancaria, declarándola obligada al pago de la deuda allí determinada, como así también al pago de recargos resarcitorios, multas y sellado de actuación postal.

2°) Que a fs. 27, párrafo segundo, se ordenó correr vista de las presentes actuaciones a la Procuración General de la Nación, a fin de que

dictamine acerca de la competencia de esta Corte para entender en la presente causa.

3°) Que el señor Procurador Fiscal subrogante, en su dictamen de fs. 39/39 vta., consideró que la causa debía tramitar en la instancia originaria del Tribunal, razón por la cual se ordenó correr traslado de la demanda interpuesta a la Provincia de Córdoba, por el término de sesenta días.

4°) Que a fs. 70/81 la demandada opuso excepción de incompetencia, y contestó la demanda en subsidio solicitando el rechazo de la acción iniciada, con expresa imposición de costas.

5°) Que para fundar la excepción referida, la provincia sostuvo que la competencia originaria de la Corte establecida en el art. 117 de la Constitución Nacional sólo procede en virtud de la persona, si a la distinta vecindad de la otra parte se une el carácter civil de la materia en debate, de conformidad con lo dispuesto en el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58. En ese sentido, citando jurisprudencia del Tribunal, afirmó la excepcionante que la causa debería radicarse en sede provincial, por no existir cuestión constitucional alguna, ni verificarse el requisito *supra* indicado de "causa civil". Ello –así lo sostuvo– dado que la cuestión en estudio se refiere a temas de derecho público provincial, que, a su entender, serían ajenos a esta instancia judicial.

6°) Que asimismo expuso –a fin de fundar la excepción referida– que la presente causa no puede ser analizada en esta instancia, toda vez que la parte actora recurre a normas locales en su escrito inicial, extremo que determina que deba ser la justicia ordinaria provincial la que entienda en el caso. En ese sentido argumentó que los actos llevados a cabo por las provincias como entidades de derecho público, no pueden ser revisados por vía de la jurisdicción originaria de esta Corte, aun cuando se invoquen disposiciones de la Constitución Nacional, si simultáneamente se aducen normas locales.

7°) Que, finalmente, la demandada arguyó que, tal como se desprendería del art. 27 de la ley 21.799, el Banco de la Nación Argentina estaría sometido en forma exclusiva a la jurisdicción federal siempre y cuando actúe en juicio como demandado, ya que para el caso de que asuma la posición de actor en el proceso, la competencia federal será concurrente con la justicia ordinaria de las provincias, y la competen-

cia nacional federal en lo civil y comercial de la Capital Federal con la de la justicia nacional común.

En tales condiciones, entendió que al revestir la entidad bancaria el carácter de parte actora en las presentes actuaciones, debe someterse a la justicia local de la provincia demandada.

8°) Que a fs. 87/89, en oportunidad de contestar el traslado oportunamente conferido, la parte actora solicitó el rechazo de la excepción de incompetencia con fundamento en el dictamen del señor Procurador Fiscal obrante a fs. 39/39 vta. Argumentó al efecto que al tratarse de una demanda deducida por un ente autárquico del Estado Nacional dirigida contra una provincia, y con fundamento directo en disposiciones de la Ley Fundamental, la competencia originaria del Tribunal establecida en los arts. 116 y 117 de la Carta Magna no sería susceptible de restringirse o modificarse por normas legales o reglamentarias.

9°) Que finalmente afirmó que en casos como el presente, el argumento de la demandada respecto a la materia sobre la que versa la cuestión de fondo no resultaría determinante, toda vez que las presentes actuaciones corresponderían a la competencia originaria de esta Corte *ratione personae*. Ello, dado que esta instancia sería la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional respecto a las provincias, con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la Nación al fuero federal, sobre la base de lo dispuesto en el art. 116 de la Ley Fundamental.

10) Que corrida una nueva vista a la Procuración General de la Nación, a fs. 91/92 la señora Procuradora Fiscal opina que corresponde rechazar la defensa opuesta por la provincia y declarar que los autos deben continuar tramitando ante los estrados del Tribunal.

11) Que corresponde señalar que esta causa es de la competencia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional. En efecto, como lo ha sostenido este Tribunal en reiteradas oportunidades, cuando es parte el Estado Nacional, o una entidad autárquica o descentralizada del Estado Nacional, y una provincia, la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional respecto de los Estados provinciales, con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la Nación y a sus entes al fuero federal, sobre la base de

lo dispuesto por el art. 116 de la Ley Fundamental, es sustanciando la acción en la instancia originaria de la Corte Suprema (Fallos: 308:2054; 311:489 y 2725; 314:830; 315:1232; 317:746; 322:190; 323:702, entre muchos otros).

12) Que sin perjuicio de ello, resulta necesario examinar el alcance del art. 27 de la ley 21.799, en el que la provincia demandada sustenta la excepción de incompetencia interpuesta.

13) Que la norma citada establece que el Banco, como entidad del Estado Nacional, está sometido exclusivamente a la jurisdicción federal, y que cuando sea actor en juicio la competencia federal será concurrente con la justicia ordinaria de las provincias, y la competencia nacional federal en lo civil y comercial de la Capital Federal con la de la justicia nacional común.

14) Que ello implica que la entidad bancaria, en su calidad de parte actora, tiene la posibilidad de optar entre la jurisdicción local o la federal para promover sus acciones (Fallos: 327:1329), pero ello no excluye a la jurisdicción federal como lo entiende la demandada, ya que ese derecho no ha sido establecido según el beneficiario sea actor o demandado en un juicio, sino en virtud del reconocimiento que la ley le otorga sobre la base de determinada cualidad personal. Ninguna razón existe para atribuirle a la disposición en examen el carácter limitativo que pretende la provincia.

La competencia federal en razón de la persona es un derecho implícito dentro del contenido del derecho a la jurisdicción, y otorga la posibilidad de ejercerlo ante los tribunales federales en función de ciertas calidades personales o institucionales (arg. Fallos: 323:2893), en las que no cabe hacer distinciones ni en cuanto a la materia del pleito, ni a la posición procesal que asume la parte con derecho al fuero federal.

15) Que de este modo, aquellas personas en cuyo beneficio y garantía ha sido establecida la competencia federal –el Banco en el caso– pueden renunciar a ese derecho, y será en estas situaciones de prorrogabilidad cuando surge la jurisdicción concurrente.

En el supuesto en que la persona que tiene derecho a la justicia federal sea demandada ante jueces locales, podrá consentir dicha jurisdicción y contestar demanda sin oponer excepciones, pero, por el

contrario, no podrá en ningún caso renunciar la jurisdicción federal cuando ha sido demandado ante los tribunales federales.

16) Que en las presentes actuaciones el Banco de la Nación Argentina ha hecho uso del derecho de opción que le otorga el art. 27 de la ley 21.799, y se presentó ante el fuero federal –esta Corte– para introducir la pretensión por ella esgrimida, renunciando de esa manera al derecho de interponer la demanda ante los jueces locales.

17) Que, finalmente, cabe concluir también que debe prevalecer la actuación ante la justicia federal –en el caso esta Corte Suprema–, pues, en principio, corresponde a ésta y no a la justicia provincial entender en las causas en que la Nación o uno de sus organismos autárquicos sea parte, máxime en las que, como la presente, pudiera derivar un perjuicio al patrimonio del Banco de la Nación Argentina (Fallos:307:1831; 319:923; entre otros), de acuerdo al art. 116 de la Constitución Nacional y a lo dispuesto por el art. 27 de la ley 21.799.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Rechazar la excepción de incompetencia planteada. Con costas (arts. 68 y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y comuníquese al señor Procurador General.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Demanda interpuesta por: **Carla Silvina Rodríguez y Juan Carlos Paladino (Banco de la Nación Argentina), Claudio Martín Viale y Elea Peliche (Provincia de Córdoba).**

ROQUE JACINTO MACHUCA Y OTRO
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS

COSTAS: Desarrollo del juicio. Desistimiento.

Al admitirse el desistimiento en los términos del art. 304 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde imponer a la actora las costas co-

rrespondientes a la intervención de la provincia codemandada en función del principio consagrado por el art. 73 de dicho código y por no configurarse ninguna de las excepciones previstas, ya que la circunstancia de haberse extraviado la causa penal, en la cual obrarían las constancias que demostrarían la legitimidad del reclamo, no constituye motivo suficiente para disponer la exención de costas solicitada.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Ante el desistimiento del proceso con relación a la provincia, no se configuran los presupuestos necesarios para que se mantenga la competencia exclusiva y excluyente contemplada por la Constitución Nacional, toda vez que los restantes codemandados no son sujetos aforados, en tanto que el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

La naturaleza excepcional de la competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que en virtud de la conformidad dada a fs. 344 por la Provincia de Buenos Aires, corresponde admitir el desistimiento formulado por la parte actora a fs. 340, en los términos del art. 304 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

2°) Que las costas del proceso correspondientes a la intervención de la provincia codemandada serán soportadas por la actora, en función del principio consagrado por el art. 73 del mencionado código y por no configurarse ninguna de las excepciones que prevé la misma norma.

En efecto, la circunstancia de haberse extraviado la causa penal sustanciada con motivo del hecho constitutivo de autos, en la cual obrarían –según señala la actora– las constancias que demostrarían la legitimidad del reclamo, no constituye motivo suficiente para disponer la exención de costas solicitada a fs. 340/341.

3°) Que el desistimiento analizado precedentemente no sólo acarrea la extinción del proceso con relación a la codemandada Provincia de Buenos Aires, sino que, además, proyecta sus efectos respecto a la radicación de la causa.

Ello es así porque la condición de demandados de la provincia y el Estado Nacional fue lo que determinó que el Tribunal se declarara competente para conocer en este proceso en instancia originaria (fs. 37).

4°) Que al haber desaparecido esa situación como consecuencia del desistimiento del proceso con relación a la Provincia de Buenos Aires, no existe motivo para la radicación de la causa en este Tribunal.

En efecto, no se configuran en el caso los presupuestos necesarios para que se mantenga la competencia exclusiva y excluyente contemplada por la Constitución Nacional, toda vez que los restantes codemandados no son sujetos aforados, en tanto que el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional).

5°) Que no es óbice a lo expuesto el estado procesal en el que se encuentra el expediente, ya que la naturaleza excepcional de la competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa (Fallos: 243:239; 245:217; 253:263; 270:410; 275:76; 297:368 y B.21.XXIV “Bellomo, Julio Andrés c/ Cedrón, Armando Vicente s/ nulidad de acto jurídico”, resolución del 17 de noviembre de 1994; V.398.XXXVI “Villegas, Luis César c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, sentencia del 10 de abril de 2007).

Por ello, se resuelve: 1. Admitir el desistimiento formulado con relación a la codemandada Provincia de Buenos Aires, con costas a la actora (art. 73 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). 2. Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en estas actuaciones. Notifíquese y, oportunamente, remítaselas al Juzgado Nacio-

nal en lo Civil y Comercial Federal N° 4, Secretaría N° 8, para su ulterior tramitación.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Actora: **Roque Jacinto Machuca y María de las Mercedes**, con el patrocinio letrado del doctor **Mario Luis Vivas**.

Demandada: 1. **Provincia de Buenos Aires**, representada por el doctor **Alejandro J. Fernández Llanos** 2. **Municipalidad de Moreno**, representada por el doctor **Duilio Oscar Marenzi** 3. **Complejo Cultural "Francisco Alvarez"**, patrocinado por el doctor **Adrián Omar Irale**, 4. **Estado Nacional**, representado por la doctora **Silvia Marisa Ocampo** 5. Tercero citado "**América Latina Logística Central S.A.**".

PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO v. NACION ARGENTINA

HONORARIOS: Principios generales.

Si bien los autos regulatorios resuelven únicamente sobre el monto de las sumas con que la tarea debe ser remunerada y nada establecen ni anticipan sobre la procedencia y forma de su cobro, corresponde expedirse con relación al planteo efectuado por la provincia, tendiente a que se declare la inexistencia de obligación de pago de los honorarios, en virtud de estrictas razones de economía procesal y en la medida en que las partes interesadas se han pronunciado sobre la cuestión.

HONORARIOS: Regulación.

No resulta de aplicación la norma contenida en el art. 2° de la ley 21.839, que excluye la aplicación del arancel respecto de las tareas cumplidas para el cliente con asignación fija, periódica, por un monto global o en relación de dependencia, dado que para que esa exclusión se configure, las situaciones apuntadas deben presentarse cuando la labor es desarrollada y no cuando el contrato que contempló la retribución en la que se funda la defensa, concluyó antes del desempeño profesional que motivó la regulación de honorarios.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si no se ha dado cumplimiento a las exigencias y condiciones legales que autorizan a considerar que la provincia haya emitido los títulos de consolidación que ofrece en pago, ni satisfecho el correspondiente control de legalidad que le permi-

tiría afrontar la deuda en el marco de la normativa invocada, ello impide concluir que se esté frente a una forma de pago a la que se le puedan reconocer los efectos que, con relación a las obligaciones de los estados y en determinadas condiciones, le ha atribuido el excepcional régimen establecido por la ley 23.982.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 174/175 la Provincia de Santiago del Estero solicita se declare la inexistencia de la obligación de pago de los honorarios regulados al doctor Ricardo Tomás Druetta a fs. 150. Sostiene que entre el profesional y la provincia existe un contrato de locación de servicios con asignación fija y periódica, y que los emolumentos resultantes de él han sido satisfechos con la periodicidad convenida. En subsidio, invoca la aplicación de la ley de consolidación provincial N° 6546, mediante la cual se adhirió a la ley nacional N° 25.344.

2°) Que a fs. 185/188 el doctor Ricardo Tomás Druetta contesta el traslado conferido y solicita el rechazo del planteo formulado por la Provincia de Santiago del Estero. Señala que el contrato de prestación de servicios profesionales que celebró con la provincia se extendió, con sus sucesivas renovaciones, hasta el 1° de enero de 1999, que la actuación que llevó a cabo en este incidente fue, en su totalidad, posterior a esa fecha, que no percibió ninguna remuneración por ella, ni la provincia aportó prueba que acredite el pago de la contraprestación por ese desempeño profesional. Finalmente, también solicita el rechazo del planteo de aplicación del régimen de consolidación provincial, con fundamento en lo resuelto por el Tribunal en los incidentes de igual carátula sobre ejecución de honorarios de los peritos Mariscotti y Stolkiner, con fecha 27 de mayo de 2004.

3°) Que, en primer lugar, corresponde señalar que si bien los autos regulatorios resuelven únicamente sobre el monto de las sumas con que la tarea debe ser remunerada y nada establecen ni anticipan sobre la procedencia y forma de su cobro, corresponde expedirse con relación al planteo interpuesto por el Estado provincial en virtud de estrictas razones de economía procesal (Fallos: 319:318, entre otros).

En efecto, en la medida en que las partes interesadas se han pronunciado sobre la cuestión, no se advierte razón para diferir su tratamiento.

4°) Que de la documentación acompañada por la Provincia de Santiago del Estero resulta que el vínculo contractual en el que se funda la oposición tuvo vigencia entre el 1° de enero de 1996 y el 1° de enero de 1999 (cfr. fs. 156/158 y 162/163), mientras que los trabajos que se retribuyen mediante la regulación de honorarios de fs. 150 son, en su totalidad, de fecha posterior, y tienen origen en la presentación del 2 de agosto de 1999 (confr. fs. 89/97).

5°) Que, en esas condiciones, no resulta de aplicación la norma contenida en el art. 2° de la ley 21.839, que excluye la aplicación del arancel respecto de las tareas cumplidas para el cliente con asignación fija, periódica, por un monto global o en relación de dependencia, dado que para que esa exclusión se configure las situaciones apuntadas deben presentarse cuando la labor es desarrollada (arg. Fallos: 313:539) y no, como sucede en el caso, cuando el contrato que contempló la retribución en la que se funda la defensa, concluyó antes del desempeño profesional que motivó la mentada regulación de honorarios.

6°) Que, por otra parte, cabe considerar que la Provincia de Santiago del Estero no cuestionó la vigencia del mandato en virtud del cual el doctor Druetta se desempeñó en este incidente, vigencia que se mantuvo, cuanto menos, hasta el 27 de junio de 2002 (ver alcances de la presentación de fs. 145, y escrito y pedido de regulación de honorarios de fs. 146, directa consecuencia del anterior). Incluso, tales antecedentes permiten inferir que los actos realizados hasta ese momento por el mandatario lo han sido en ejercicio de las instrucciones dadas por el mandante (arts. 1905, 1934 y conc. del Código Civil).

7°) Que, en lo que atañe al planteo de consolidación de la deuda que se formula a fs. 174/175, resulta aplicable el criterio seguido por esta Corte en Fallos: 327:1827, dado que las constancias obrantes a fs. 198, 199, 200, 201 y 206 demuestran que la situación considerada en el precedente de referencia subsiste en la actualidad, sin que se haya dado cumplimiento a las exigencias y condiciones legales que autoricen a considerar que la Provincia de Santiago del Estero haya emitido los títulos de consolidación que ofrece en pago, ni satisfecho el

correspondiente control de legalidad que le permitiría afrontar la deuda en el marco de la normativa invocada.

8°) Que las deficiencias y falencias apuntadas, impiden concluir que se esté frente a una forma de pago a la que se le puedan reconocer los efectos que, con relación a las obligaciones de los estados y en determinadas condiciones, le ha atribuido el excepcional régimen establecido por la ley 23.982 (Fallos: 322:1050; 323:1187 y 327:1827, ya citado).

Por ello, se resuelve: Rechazar el planteo formulado a fs. 174/175 por la Provincia de Santiago del Estero, con costas (arts. 68 y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Partes en la cuestión a resolver: 1) **Doctor Ricardo Tomás Druetta, letrado en causa propia.**

2) **Provincia de Santiago del Estero**, representada por la doctora **Sara Delia del Valle Fauze.**

RODOLFO A. DEL VAL

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria: planteamiento y trámite.

La ausencia de constancias relativas a la necesaria investigación que debe preceder a toda cuestión de competencia, obsta a la posibilidad de encuadrar los hechos prima facie en alguna figura determinada con el grado de certeza que esta etapa procesal requiere y de llegar a un criterio cierto acerca del lugar donde fueron cometidos, para finalmente discernir el tribunal al que corresponde investigarlos.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Delitos en particular. Falsificación de documentos.

La validez extrínseca del testamento declarada en sede civil no constituye un elemento, de por sí, que permita establecer su legitimidad, no habiéndose efec-

tuado ninguna diligencia de investigación que permita corroborar mínimamente su procedencia y validez.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Delitos en particular. Falsificación de documentos.

Si no puede descartarse aún que el hecho materia de investigación hubiere afectado a la administración de justicia de la Nación, en los supuestos en que se desconoce el lugar de creación del documento falso debe estarse al lugar donde fue utilizado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre los titulares del Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 39 y del Juzgado de Instrucción N° 3 de Corrientes, provincia homónima, se refiere a la causa en la que se investiga la denuncia formulada por Rodolfo del Val, en representación de Remigio Alvarez.

Refirió que su poderdante adquirió una vivienda, ubicada en esta capital, a Fernando Esteban Paolinelli, para lo cual suscribieron un boleto de compra-venta y en el mismo acto el vendedor le otorgó poder especial irrevocable para la escrituración. Años después, y en momentos en que se aprestaba a efectuar dicha formalidad, tomó conocimiento que ante los tribunales de esta ciudad tramitaba un proceso sucesorio respecto de los bienes del nombrado y que el testamento que dio origen a esas actuaciones sería falso.

El juez nacional, de conformidad con lo dictaminado por el representante de este Ministerio Público, declinó su competencia en favor de los tribunales con jurisdicción sobre el lugar donde se efectuó el acto de última voluntad. Más allá de considerar que en los hechos materia de investigación no se habría configurado una defraudación en tanto la suscripción de un boleto de compra-venta constituye, en materia de inmuebles, una promesa y no venta, que debe estimarse consumada sólo con la suscripción de la correspondiente escritura pú-

blica, ponderó que el testamento debe presumirse otorgado en el lugar de celebración de la escritura pública (fs. 19/20).

El magistrado local, por su parte, no aceptó el planteo por prematuro al considerar que las severas anomalías que presenta el documento cuestionado, referidas por el denunciante, no permiten afirmar que hubiere sido creado en su jurisdicción, ni descartar que los hechos denunciados tuvieran como fin estafar procesalmente al juez de esta ciudad. En este sentido valoró la realización del testamento a más de mil kilómetros de distancia del lugar donde se domicilian el testador y el testado (fs. 21).

Con la insistencia del tribunal de origen y la elevación del incidente a la Corte, quedó trabada la contienda (fs. 22/23).

A mi modo de ver, la ausencia de constancias relativas a la necesaria investigación que debe preceder a toda cuestión de competencia, obsta a la posibilidad de encuadrar los hechos *prima facie* en alguna figura determinada con el grado de certeza que esta etapa procesal requiere y de llegar a un criterio cierto acerca del lugar donde fueron cometidos, para finalmente discernir el tribunal al que corresponde investigarlos (Fallos: 308:275; 318:1001 y 324:2331).

En efecto y en mi opinión, la validez extrínseca del testamento declarada en sede civil no constituye un elemento, de por sí, que permita establecer su legitimidad, no habiéndose efectuado ninguna diligencia de investigación que permita corroborar mínimamente su procedencia y validez (Fallos: 323:2345).

Por lo expuesto, en atención a que no podría descartarse aún que el hecho materia de investigación hubiere afectado a la administración de justicia de la Nación (Fallos: 249:579; 306:1712; 322:2669 y Competencia N° 115, L. XLII, *in re* “Díaz, Nora Cristina s/ estafa” –Fallos: 329:5683–, resuelta el 12 de diciembre del año pasado) y que V.E. tiene decidido que en los supuestos como el de autos en que se desconoce el lugar de creación del documento falso debe estarse al lugar donde fue utilizado (Fallos: 313:942 y 315:1698), opino que corresponde al magistrado nacional que previno asumir su jurisdicción e incorporar al proceso los elementos de juicio necesarios a fin de conferir precisión a la *notitia criminis* y resolver, luego, con arreglo a lo que resulte de ese trámite (Fallos: 323:1808; 325:265, y Competencia N° 464, L. XXXIX *in re* “Fernández, Susana s/ defraudación por reten-

ción indebida” resuelta el 8 de septiembre de 2003). Buenos Aires, 28 de febrero del año 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 39, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado de Instrucción N° 3 de la ciudad de Corrientes, provincia homónima.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

PROPIETARIO DEL TALLER HONDA GENAMAX S.R.L.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

La profusión de decisiones jurisdiccionales de los magistrados intervinientes en torno al tema de la competencia actúa en desmedro del principio de economía procesal y del buen servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria: planteamiento y trámite.

Es erróneo el trámite dado a la cuestión de competencia en tanto la declinatoria del magistrado contravencional, luego de la aceptación de la competencia de su par interino, significó la promoción de una nueva contienda, que sólo en caso de rechazo por parte del juez federal y posterior insistencia de quien la planteara, habría quedado correctamente trabada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Violación de normas federales.

En tanto existe preponderancia de la ley penal sobre la contravencional, corresponde declarar la competencia de la justicia ordinaria para conocer respecto del secuestro de bolsas halladas en la vía pública conteniendo bidones con sustancias susceptibles de causar daños a la salud de los vecinos, a las que cabe considerar residuos peligrosos, toda vez que no se advierte la configuración de alguno de los supuestos de excepción contemplados en el art. 1° de la ley 24.051.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 2 y el Juzgado Contravencional y de Faltas N° 13 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se refiere a la causa instruida a raíz del procedimiento realizado por personal del Departamento de Delitos Ambientales de la Policía Federal Argentina, en un local denominado “Taller Honda Genamax S.R.L.”, ubicado en esta Capital.

De las constancias del expediente surge que se secuestraron dos bolsas de consorcio que se encontraban en la vía pública, una de ellas parcialmente abierta, conteniendo bidones con aceites lubricantes, ácidos para baterías de vehículos y gran cantidad de trozos de tela embebidos en hidrocarburos, los que ocasionarían daños en la salud de los vecinos.

El magistrado de excepción, luego de realizar algunas medidas instructorias, se declaró incompetente para conocer en la causa por entender que más allá de que el hecho encuadraría dentro del artículo 55, de la ley 24.051, no se habría comprobado una afectación a la salud de los vecinos o al medio ambiente en general.

En esa inteligencia, sostuvo que no existiría un delito grave que permita su adecuación típica en las prescripciones de la ley de residuos peligrosos, sino que el hecho encuadraría dentro del artículo 40 del Código Contravencional de esta Capital (fs. 56/57).

A su turno, el magistrado capitalino, a raíz de la solicitud del agente fiscal (fs. 62/63), revocó por contrario imperio la resolución del magistrado interino que había aceptado la competencia (fs. 59), y se inhibió para conocer en la causa.

Para fundar esa resolución, ponderó el artículo 13, inciso 3°, de la Constitución de la ciudad, que establece el sistema acusatorio, por lo que el ejercicio de la acción debe ser perseguida por el Ministerio Público Fiscal, cuyo representante, en el caso, entendió que no configuraría una contravención (fs. 64/65).

Vuelto el legajo al juez de origen, tuvo por trabada la contienda y lo elevó a la Cámara Nacional de Apelaciones (fs. 66), que lo devolvió a la justicia de excepción para que lo eleve al Tribunal (fs. 67).

Por fin, con la elevación de las actuaciones a la Corte, quedó trabada la contienda.

En primer término, creo oportuno puntualizar que la profusión de decisiones jurisdiccionales de los magistrados intervinientes en torno del tema de la competencia actuó en desmedro del principio de economía procesal y del buen servicio de justicia (Fallos: 271:121 y 306:1422, entre otros).

Por otra parte, cabe destacar que el trámite dado a la causa es erróneo, toda vez que la declinatoria del magistrado contravencional (fs. 64/65), luego de la aceptación de la competencia de su par interino (fs. 59), significó la promoción de una nueva contienda, que sólo en caso de rechazo por parte del juez federal y posterior insistencia de quien la planteara, habría quedado correctamente trabada.

Sin embargo y para el supuesto de que V. E. decidiera prescindir del rigor formal y dirimir la contienda sin más trámite para evitar dilaciones que puedan traducirse en una privación de justicia (Fallos: 322:328 y 323:3637, entre otros), me pronunciaré sobre el fondo de la cuestión.

Como consideración previa, cabe aclarar que existe preponderancia de la ley penal sobre la contravencional (Competencia N° 706, L. XL *in re* "Perdía, Roberto Cirilo s/ artículo 41 del Código Contravencional", resuelta el 28 de julio de 2005).

Sentado ello, y sin perjuicio que de la pericia efectuada por la División de Laboratorio Químico de la Policía Federal Argentina, surge que las muestras extraídas de las bolsas contienen restos de hidrocarburos parafínicos, considerados residuos peligrosos (confr. fs. 48), toda vez que no se advierte hasta el presente la configuración de alguno de los supuestos de excepción contemplados en el artículo 1° de la ley 24.051, que habilitan su aplicación, opino que de acuerdo a la doctrina del Tribunal en Fallos: 325:269, corresponde declarar la competencia de la justicia ordinaria para conocer en la causa (Competencia N° 478, L. XLI, *in re* “De Castro Melo, Mauro s/ denuncia”, resuelta el 2 de agosto del 2005), aunque no haya sido parte en la contienda (Fallos: 326:347), y sin perjuicio de lo que surja de una investigación ulterior. Buenos Aires, 11 de julio del año 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 2 deberá enviar la causa en la que se originó el presente incidente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional con el fin de que desinsacule el juzgado nacional en lo criminal de instrucción que deberá continuar con la investigación en las presentes actuaciones. Hágase saber al Juzgado Contravencional y de Faltas N° 13 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

MARIO AUGUSTO CAPPARELLI Y OTRO
V. ASOCIACION CIVIL DEL HOSPITAL ALEMAN

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 6°, inc. 4°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en las medidas preliminares y precautorias, será juez competente el que deba conocer en el proceso principal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Locación de servicios.

Corresponde declarar la competencia de la justicia civil respecto de la solicitud de diligencias preliminares si el objeto del juicio principal se relaciona *prima facie* con la interpretación, el sentido y/o alcance de los derechos y obligaciones nacidas de un contrato de locación de servicios médicos asistenciales, materia que, compromete el estudio con influencia decisiva de aquellos aspectos propios del derecho civil.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en su calidad de tribunal de superintendencia, y en oportunidad de resolver el conflicto de competencia suscitado entre el juez de grado que previno en la causa y el titular del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, le atribuyó competencia para entender en las presentes actuaciones a la justicia civil y comercial federal, con fundamento en la doctrina sentada por V.E. en su sentencia del 16 de septiembre de 2003, en los autos: “Wraage, Rolando Bernardo c/ Omint S.A. s/ amparo”, comp. N° 182, L. XXXIX, publicada en Fallos: 326:3535 (Ver fojas 6, 16 y 24 y vta.).

Recibida la causa por el juzgado federal, su titular, no admitió la radicación aduciendo que, la pretensión no ha sido dirigida contra una

obra social, sino contra una empresa prestataria de servicios médicos, circunstancia ésta por la que adujo, debe conocer en la causa el fuero civil de conformidad a los preceptos contenidos en el artículo 43, del decreto ley 1285/58, texto según ley 24.290 (Ver fs. 29/30 y vta.).

En tales condiciones y mas allá del problema relativo a las facultades del órgano de alzada para asignar la causa a un tercer tribunal ajeno a la contienda, a los fines de evitar mayores dilaciones y en atención a la naturaleza del proceso, estimo que V.E. debe intervenir para resolver el conflicto jurisdiccional dado, en los términos del art. 24 inc. 7°, última parte del decreto-ley 1285/58, texto según ley 21.708 (cf. Comp. 1636, L.XL, “Ibañez Osvaldo Miguel c/Galicia Adm. de Fondos s/incump. de contrato” sentencia del 26 de abril de 2005).

– II –

Ante todo, cabe recordar que resulta aplicable al *sub lite* el artículo 6°, inciso 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el cual establece que, en las medidas preliminares y precautorias, será juez competente el que deba conocer en el proceso principal (Ver Doctrina de Fallos: 324:2489 y 325:618, entre muchos otros).

En tal orden de ideas y conforme surge de los términos de la demanda, a cuya exposición de los hechos se debe acudir de modo principal para determinar la competencia de conformidad con los artículos 4° y 5° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Ver Fallos: 306:1056 y 308:1239, entre otros), los actores solicitaron la concesión de diligencias preliminares –medidas de prueba anticipada– con fundamento en el art. 326 del Código de rito, contra la Asociación Civil del Hospital Alemán, destinadas a un juicio que promoverían –dicen– derivado del presunto incumplimiento de un contrato de medicina prepaqa que fue celebrado entre las partes en el año 1989.

Del pedido efectuado en el *sub lite*, se desprende que el objeto del juicio principal se relacionaría *prima facie* con la interpretación, el sentido y/o alcance de los derechos y obligaciones nacidas de un contrato de locación de servicios médicos asistenciales, materia que, a mi modo de ver, compromete el estudio con influencia decisiva de aquellos aspectos propios del derecho civil (Ver sentencia de V.E. del 5 de octubre de 2004, en los autos: “Botto, Adriana Irene y otro c/ Homi

Plan de Salud y otro s/ incumplimiento de contrato”, S. C. comp.N° 2097, L. XXXIX).

Por todo lo expuesto, dentro del limitado marco cognoscitivo en el que se deciden las cuestiones de competencia, estimo que corresponde dirimir la contienda y disponer que la causa quede radicada ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 18. Buenos Aires, 19 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 18, al que se le remitirán por intermedio del Tribunal de Superintendencia de la cámara de apelaciones de dicho fuero. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 8.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Otros tribunales intervinientes: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2.**

ROCANEGRA S.A.C.I.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

No obstante que algunos de los actos en violación del deber constitutivos de la figura prevista por el art. 173, inc. 7°, del Código Penal, se hubieran desarrollado en distintas jurisdicciones territoriales, toda vez que ante la justicia local –que decretó el divorcio vincular y dispuso el embargo del capital social de la firma

presuntamente vaciada– se habría presentado documentación falsa, jurisdicción en la que además se investiga la modificación estatutaria de dicha sociedad y la transferencia de acciones en favor de un tercero para la creación de otra sociedad, corresponde al magistrado provincial continuar con el trámite de las actuaciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 28 y el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, se refiere a la causa iniciada por la denuncia de Alicia Beatriz Ferreira.

Refirió que su marido Héctor Manuel Pérez –de quien esta divorciada– habría llevado a cabo distintas maniobras tendiente a lograr el vaciamiento de la firma “Rocanegra S.A.C.I.” de la cual era accionista, con el objeto de hacer desaparecer bienes conyugales y así perjudicarla patrimonialmente.

Precisó que las acciones correspondientes al nombrado fueron transferidas fraudulentamente a Elda Croatto y que habiendo requerido el juez ante quien tramitaba el divorcio vincular el envío del registro de accionistas y transferencia accionaria, se presentaron en juicio documentos sin la firma de la mencionada y un libro falso. También que se habrían vendido diversos inmuebles propiedad de la sociedad y que algunos de los integrantes de la sociedad, al tiempo que se habría decretado la cesación de pagos, crearon una nueva denominada “Versalles Multiservices S.R.L”, lo que pudo haber implicado una fuga de capitales.

El magistrado nacional, de conformidad con la doctrina de Fallos: 318:2034, declinó su competencia en favor de la justicia provincial con jurisdicción en la localidad Quilmes donde tramitó el juicio de divorcio y se encontraba el domicilio conyugal. Agregó que la transferencia de acciones a Croatto y algunos actos de la modificación estatutaria de la firma “Rocanegra”, son investigados por los tribunales provinciales (fs. 276/277).

El juez provincial, a su turno, no aceptó tal atribución por prematura. Sostuvo que no se habrían individualizado las maniobras que provocaron el perjuicio patrimonial y agregó que si el magistrado declinante considera que en otra jurisdicción se lleva adelante una investigación por los mismo hechos ante él denunciados, vislumbrado el riesgo de una doble persecución penal, debió haber resuelto en consecuencia (fs. 296/297).

Finalmente, con la insistencia del tribunal de origen y la elevación del incidente a la Corte, quedó trabada la contienda (fs. 317).

En mi opinión y conforme lo planteado por el juez de esta ciudad, resulta de aplicación al caso la doctrina de Fallos: 318:2034, a cuyos fundamentos me remito en razón de brevedad, y doy aquí por reproducidos.

Sentado ello, no obstante que algunos de los actos en violación del deber constitutivos de la figura prevista por el artículo 173, inciso 7°, del Código Penal, se hubieren desarrollado en distintas jurisdicciones territoriales, toda vez que ante la justicia civil de Quilmes, Provincia de Buenos Aires –que decretó el divorcio vincular de Pérez y Ferrerira (ver fs. 127/145) y dispuso el embargo del cincuenta por ciento del capital social de la firma Rocanegra S.A.C.I. (fs. 9, 72, 112 y 123)– se habría presentado documentación falsa, jurisdicción en la que, además, se investiga la modificación estatutaria de dicha sociedad y la transferencia de acciones en favor de Croato para la creación de otra sociedad (fs. 149/152), opino que corresponde al magistrado provincial continuar con el trámite de estas actuaciones. Buenos Aires, 18 de diciembre del año 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presen-

te incidente el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 28.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

BANCO REGIONAL DE CUYO S.A. Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria: planteamiento y trámite.

Es presupuesto necesario para una concreta contienda negativa de competencia que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria: planteamiento y trámite.

La forma defectuosa en que se ha planteado la contienda no obsta su pronunciamiento cuando razones de economía procesal autorizan a prescindir de ese reparo formal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos en perjuicio de los bienes y rentas de la Nación y de sus entidades autárquicas.

En tanto el sistema de seguro de garantía de los depósitos se creó con el objeto de cubrir los riesgos de los depósitos bancarios, en forma subsidiaria y complementaria al sistema de la ley de entidades financieras, sin comprometer los recursos del Banco Central ni del Tesoro Nacional (art. 1° de la ley 24.485), la querellante –SEDESA– es una sociedad anónima regida por la ley 19.550 sujeta a las disposiciones del derecho común, la participación accionaria del Estado es ínfima (una acción) y el BCRA tiene un sólo representante en el comité directivo de la sociedad, parece razonable concluir que el hecho a investigar –omisión de transferir los activos al fondo, falta de rendición de cuentas y cobro de dinero perteneciente a la entidad– no tuvo entidad suficiente para afectar directa y efectivamente las rentas de la Nación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde declarar la competencia del juez provincial si tanto el querellante como el fiduciante tienen el asiento principal de sus negocios en la ciudad de Mendoza, por lo que cabe inferir, que la presunta administración fraudulenta del fideicomiso se desarrolló en esa jurisdicción, sin perjuicio de que al suscribir el contrato de fideicomiso el BRC constituyó su domicilio en otra ciudad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia finalmente trabada entre la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal y el Juzgado de Garantías N° 3 de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza, se refiere a la causa instruida por infracción al inciso 12 del artículo 173 del Código Penal, a raíz de la querrela promovida por los apoderados de “Seguro de Depósitos S.A.” –SEDESA– contra los responsables del Banco Regional de Cuyo –BRC–.

De los antecedentes agregados surge que la querellante fue creada por decreto N° 540/95, en cumplimiento de lo establecido por la ley 24.485, con el objeto de administrar, como fiduciaria, el fondo de garantía de los depósitos y el fondo de liquidez bancaria. Sus accionistas son el Estado Nacional, a través del Banco Central de la República Argentina que es titular de una acción clase “A”, y la Caja de Valores S.A., que posee las restantes 999.999 acciones clase “B”.

En el año 1999 SEDESA se convirtió en beneficiaria del contrato de fideicomiso celebrado entre el Banco de Mendoza (fiduciante) y el BRC (fiduciario), mediante la adquisición de un certificado de participación de clase “B” por la suma de 100.000 dólares.

En definitiva, la querrela se agravia de que al finalizar el contrato, y sus sucesivas prórrogas, los imputados omitieron transferir los activos del fondo, no rindieron cuentas de la administración, retuvieron la documentación que respaldaba las operaciones realizadas y continuaron cobrando sumas de dinero pertenecientes a su representada.

El Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 26, que conoció primero en la denuncia, declinó la competencia en favor de la justicia federal por considerar que el hecho denunciado habría perjudicado las rentas nacionales, en la medida en que el Estado Nacional reviste, aunque minoritariamente, la calidad de accionista de la sociedad damnificada (fs. 55).

Esta resolución fue confirmada por la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (fs. 79), en razón del recurso planteado por la querellante, que luego recurrió en queja ante la Cámara Nacional de Casación Penal, donde la desestimaron en el entendimiento de que la decisión atacada no reviste el carácter de sentencia definitiva (fs. 113/114).

Por su parte, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, compartiendo los argumentos de la querrela sobre la ínfima participación del Banco Central en SEDESA y su casi nulo poder de decisión, también declaró su incompetencia material y territorial para conocer en la causa con fundamento en que la administración del fideicomiso y las irregularidades que conforman el objeto procesal de la causa se desarrollaron en la ciudad de Mendoza, donde tiene su domicilio el BRC (fs. 126/129), resolución confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal (fs. 173).

A su turno, el juzgado mendocino rechazó la declinatoria por considerar que el juez federal carecía de la facultad de ordenar la remisión de la causa a esa sede al entender que se hallaba pendiente de resolución el conflicto suscitado entre la justicia nacional de instrucción y la justicia federal, que a su criterio, debía ser resuelto por la Corte. Asimismo, informó que el planteo de inhibitoria formulado en esa sede, que tramitaba en ese juzgado, quedó radicado por disposición de la Suprema Corte de Justicia de esa provincia en el Juzgado de Garantías N° 5 de la misma circunscripción (fs. 185).

Con la insistencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, quedó formalmente trabada la contienda (fs. 215).

Al advertir que no existe en el caso un conflicto de competencia pendiente de resolución entre los magistrados nacionales intervinientes, cabe destacar con relación al que es objeto de análisis, que V.

E. tiene resuelto que es presupuesto necesario para una concreta contienda negativa de competencia que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente (Fallos: 325:950; 326:908, 4382 y 327:6063, entre otros), circunstancia que no se verificó en autos, en la medida en que el juez provincial no asignó el conocimiento de la causa a su par de la Capital.

Sin embargo, también ha resuelto el Tribunal que la forma defectuosa en que se ha planteado la contienda no obsta su pronunciamiento cuando razones de economía procesal, que a mi juicio concurren en el presente, autorizan a prescindir de ese reparo formal (Fallos: 325:2309; 326:899 y 327:725), por lo que me expediré sobre el fondo de la cuestión.

Del análisis de las normas que rigen la materia surge que el sistema de seguro de garantía de los depósitos se creó con el objeto de cubrir los riesgos de los depósitos bancarios, en forma subsidiaria y complementaria al sistema de privilegios y protección de los depósitos establecido por la ley de entidades financieras, sin comprometer los recursos del Banco Central de la República Argentina ni del Tesoro Nacional (art. 1° de la ley 24.485), que SEDESA es una sociedad anónima regida por la ley 19.550, por lo que está sujeta a las disposiciones del derecho común, que la participación accionaria del Estado es ínfima (una acción) y que el BCRA tiene un sólo representante en el comité directivo de la sociedad, con derecho de veto pero no de voto (art. 10 bis del decreto 540/95).

Sentado lo expuesto, parece razonable concluir que el hecho a investigar no tuvo entidad suficiente para afectar directa y efectivamente las rentas de la Nación (doctrina de Fallos: 316:2509 y 319:237).

Por lo demás, en atención a que tanto el BCR como el fiduciante tienen el asiento principal de sus negocios en la ciudad de Mendoza, cabe inferir, como lo expresa la cámara federal, que la presunta administración fraudulenta del fideicomiso se desarrolló en esa jurisdicción (Fallos: 320:2583; 323:2225; 326:2945 y 327:97, entre otros), sin perjuicio de que al suscribir el contrato de fideicomiso el BRC constituyó su domicilio en esta ciudad.

En esa inteligencia, opino que corresponde declarar la competencia del Juzgado de Garantías N° 3 de Mendoza para entender en estas actuaciones, sin perjuicio de que si su titular entiende que la investi-

gación corresponde a otro juez de su misma provincia, se la remita de conformidad con las normas del derecho procesal local, cuya interpretación y aplicación es ajena a la jurisdicción nacional (Fallos: 323:1731; 326:1698 y 3409). Buenos Aires, 14 de diciembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que cabe remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá remitirse el presente incidente al Juzgado de Garantías N° 3 de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza, que deberá tener en cuenta la existencia de los autos P-44.856/05/C en trámite ante el Juzgado de Garantías N° 5 de la misma provincia. Hágase saber a la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

SUSANA EVA SZEREMETA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si el juzgado provincial no cuestiona que de comprobarse la comisión del hecho ilícito denunciado, éste se habría perpetrado en la clínica situada en sede provincial, corresponde a su titular asumir la jurisdicción respecto de la denuncia por la presunta sustracción de un menor.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 4 y el Juzgado de Garantías N° 1 del Departamento Judicial de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, se suscitó la presente contienda negativa de competencia en la causa donde se investiga la presunta sustracción de un menor.

Reconoce como antecedente la denuncia formulada por Susana Eva Szeremeta, en la que refirió que a fines del año 2004 encontró en la iglesia de San Cayetano un niño pidiendo limosna, de la misma edad e idéntico al hijo suyo llamado Brian Giglio. Que sorprendida por el parecido, comenzó a realizar averiguaciones hasta dar con su familia y visitarlo en su domicilio de la localidad de Moreno. Así tomó conocimiento de que se llamaba Cristian Javier Franco, que no estaba inscripto en el Registro Nacional de las Personas y que carecía del documento nacional de identidad.

Asimismo, expresó que en el momento del parto de Brian, el 9 de enero de 1995 en la “Clínica Brandsen” de la localidad de Quilmes, advirtió algunas anormalidades, que la inducen a sospechar que podría haber dado a luz mellizos y que uno de ellos –el que encontró en la iglesia– le fue sustraído.

El magistrado nacional, luego de la realización de algunas diligencias y con los informes tanto de la Clínica Brandsen como del Hospital Alvarez –que da cuenta del alumbramiento de Cristian Javier Franco en esa institución, nacido de Sandra Viviana Blasco el 8 de diciembre de 1994– dispuso la reserva de las actuaciones.

No obstante, a raíz de una nueva presentación de la denunciante en la que manifestó tener la convicción de que Cristian es hijo suyo y solicitó el estudio del ADN, declaró su incompetencia territorial para seguir conociendo en la causa (fs. 35/38).

Por su parte, la justicia local rechazó el planteo por considerarlo prematuro. Sostuvo en este sentido, que los elementos de convicción reunidos hasta el presente no alcanzan para tener por acreditada la comisión del delito investigado.

Por ello, devolvió las actuaciones al juzgado de origen (fs. 48/49), que mantuvo su postura y tuvo por trabada la contienda (fs. 53/54).

Habida cuenta que el juzgado provincial no cuestiona que de comprobarse la comisión del hecho ilícito denunciado, éste se habría perpetrado en la clínica situada en la localidad de Quilmes, opino que corresponde a su titular asumir la jurisdicción y darle al caso la solución legal que, a su criterio, corresponda. Buenos Aires, 21 de febrero de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado de Garantías N° 1 del Departamento Judicial de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 4.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

HAYDEE FIKS DE KAMINSKY v. ANSES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que consideró ajustada a derecho la resolución administrativa que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Los agravios contra el pronunciamiento que consideró ajustada a derecho la resolución administrativa que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038 suscitan cuestión federal para su consideración por la vía intentada, pues aunque se refieren a temas de hecho, prueba y derecho común, ajenos al remedio del art. 14 de la ley 48, ello no constituye óbice para abrir el recurso cuando, con menoscabo de las garantías superiores invocadas, la sentencia impugnada se aparta de las constancias de la causa y desatien- de el examen de cuestiones conducentes para la solución del litigio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Es descalificable el pronunciamiento que –al considerar ajustada a derecho la resolución que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038– omitió hacer mérito de la escritura pública de constitución de la sociedad propietaria de la farmacia que revela que no existió, en rigor, una relación de subordinación entre la actora y la sociedad propietaria de la farmacia, aspecto que concuerda con lo declarado por el socio comanditario en el sentido de que la inscripción de la titular como trabajadora dependiente fue ficticia y tuvo por objeto satisfacer una exigencia sindical (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

JUBILACION Y PENSION.

La formulación de cargos por los haberes percibidos desde el momento del reingreso del titular a la actividad en relación de dependencia, sólo es procedente en la medida en que el monto de su jubilación por invalidez exceda el importe fijado por las normas de compatibilidad limitada en la segunda parte del art. 47 de la ley 18.038, párrafo agregado por la ley 22.431 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del precedente “Scardamaglia” (Fallos: 327:6090), al que remitió la disidencia–

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El propósito liminar de “afianzar la justicia”, enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, no sólo se refiere al Poder Judicial sino a la salvaguarda del valor justicia en los conflictos jurídicos concretos que se plantean en el seno de la comunidad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Los integrantes de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social confirmaron la sentencia de la instancia anterior que había rechazado la demanda interpuesta por la actora a fin de que se declare la nulidad de la resolución del ANSeS, que la suspendió en la jubilación que gozaba, y se deje sin efecto tanto la formulación de cargos por los haberes percibidos en forma indebida como la promoción de acciones penales.

En efecto para resolverlo así, tuvieron en cuenta que la interesada, poseedora de una jubilación por invalidez, comenzó a desempeñar tareas como dependiente en una farmacia –las que consideraron fehacientemente probadas– y que dicha reincorporación a la actividad se había efectuado en abierta colisión con lo preceptuado por los artículos 65 y 47 de las leyes 18.037 y 18.038 respectivamente. Asimismo hicieron mérito de que la titular había solicitado la conversión de su beneficio en jubilación ordinaria y el organismo administrativo se lo había otorgado.

Contra ese pronunciamiento la apelante dedujo el recurso extraordinario, que denegado dio lugar a la presente queja.

Con relación al mentado remedio, no puedo dejar de señalar que si bien los agravios propuestos remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y de derecho común, ajenas por su naturaleza a la instancia del artículo 14 de la ley 48, ello no impide la apertura del recurso cuando el estudio de los recaudos legales atinentes a la fundamentación de las apelaciones se ha efectuado con injustificado rigor formal, y mediante afirmaciones dogmáticas el tribunal ha omitido el tratamiento de temas oportunamente propuestos y conducentes para la adecuada solución del litigio, todo lo cual redundo en menoscabo de los derechos de defensa en juicio y de propiedad (Fallos: 324:1917, entre otros).

Con respecto al tema central del caso, es fundamental aclarar, en principio, que la actora se encuentra percibiendo el beneficio de jubilación ordinaria (conforme ella misma lo manifiesta en los recursos extraordinario y de queja a fs. 33/39 y 43/53, así como se expresa en la sentencia de primera instancia de fs. 117/118 del expediente princi-

pal) dado que el organismo previsional le concedió la conversión de la jubilación por invalidez de que gozaba en la presente. Por esa razón, cabe señalar, entonces, que la pretensión actual tan sólo tiende a que se dejen sin efecto los cargos por los haberes percibidos al reingreso a la actividad laboral y se suprima el inicio de acciones penales en su contra. Ello sentado considero que deben ser admitidas las objeciones que se fundan en la doctrina de la arbitrariedad, pues como bien se pone de resalto en ellas, la cámara no tuvo en cuenta elementos de juicio relevantes ni tampoco la aplicación del precedente “Franchi”, ni el artículo 19 de la ley 24.463.

La Corte se expidió en Fallos: 313:579 y en la causa “Scardamaglia, Antonio Angel c/ANSeS”, sentencia del 23 de diciembre de 2005, entre otras, a favor de las pretensiones de la recurrente en cuanto afirmó que está permitido que el jubilado por invalidez pueda reinsertarse en el mercado laboral utilizando su capacidad residual. En base a los mencionados precedentes y a la última norma mencionada, correspondería dejar sin efecto tanto los cargos efectuados por el organismo administrativo como el inicio de acciones penales.

Por lo expuesto, opino que corresponde deberá hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia de cámara en base a lo expuesto precedentemente, mandando a que, por medio de quien corresponda se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 26 de octubre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Fiks de Kaminsky, Haydée c/ ANSeS”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social que, al confirmar el rechazo de la demanda, consideró ajustada a derecho la resolución administrativa que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038, la actora dedujo el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que para decidir de ese modo, la alzada consideró que las labores en relación de dependencia habían sido constatadas por el verificador del ente previsional, que había informado a fs. 184 del expediente administrativo que la actora se encontraba registrada como empleada en el libro de sueldos y jornales de la farmacia, y que había tenido a la vista sus recibos de sueldo.

3°) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal para su consideración por la vía intentada, pues aunque se refieren a temas de hecho, prueba y derecho común, ajenos –como regla y por su naturaleza– al remedio del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice para abrir el recurso cuando, con menoscabo de las garantías superiores invocadas, la sentencia impugnada se aparta de las constancias de la causa y desatiende el examen de cuestiones conducentes para la solución del litigio (conf. Fallos: 314:181 y 315:1247).

4°) Que ello es así pues el tribunal ha omitido hacer mérito de la escritura pública de constitución de la sociedad en comandita simple

propietaria de la citada farmacia, en la que la actora figura como socia comanditada única a cargo de la representación, dirección y administración de la sociedad con participación en las utilidades de la firma, actividad profesional que por ser esencialmente autónoma en los términos del art. 2°, incs. b y d, ap. 1.2 de la ley 24.241, no resultaba incompatible con la percepción del beneficio por invalidez (fs. 34/38).

5°) Que dicho instrumento público revela que no existió, en rigor, una relación de subordinación entre la actora y la sociedad propietaria de la farmacia, aspecto que concuerda con lo declarado por el socio comanditario en el sentido de que la inscripción de la titular como trabajadora dependiente fue ficticia y tuvo por objeto satisfacer una exigencia sindical (fs. 54-I del expediente administrativo).

6°) Que, por lo demás, aun cuando se tuviera por probada la relación de dependencia mencionada, la cuestión suscitada sería análoga a la resuelta en el precedente de este Tribunal de Fallos: 327:6090 "Scardamaglia", en el que se limitaron los cargos por los haberes percibidos desde el momento del reingreso a la actividad a lo que excediera el importe fijado por las normas de compatibilidad limitada previstas en la segunda parte del art. 47 de la ley 18.038, doctrina que tampoco fue ponderada por la cámara para la correcta solución del litigio.

7°) Que el Tribunal ve comprometida su misión de velar por la vigencia real y efectiva de los principios constitucionales lo que lo lleva a ponderar cuidadosamente las circunstancias, evitando que por aplicación mecánica e indiscriminada de la norma se vulneren derechos fundamentales de la persona y se prescinda de la preocupación por arribar a una decisión objetivamente justa en el caso concreto, lo que iría en desmedro del propósito de "afianzar la justicia", enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, propósito liminar que no sólo se refiere al Poder Judicial sino a la salvaguarda del valor justicia en los conflictos jurídicos concretos que se plantean en el seno de la comunidad (confr. considerando 8° del voto de los jueces Maqueda y Zaffaroni en la causa "Itzcovich, Mabel").

8°) Que, en tales condiciones, corresponde hacer lugar a la queja y declarar procedente el recurso extraordinario, pues los agravios de la recurrente revelan el nexo directo e inmediato entre lo decidido y las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal, notifíquese y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Fiks de Kaminisky, Haydée**, representada por la Dra. **María Beatriz Speranza**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 3**.

L.A.P.A. S.A. v. MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS
PUBLICOS – SECRETARIA DE TRANSPORTE Y OTRO

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

Cuando el recurso ordinario de apelación se dirige contra la condena en costas a cargo del Estado Nacional, al no haberse aún regulado los honorarios comprendidos en dicha condena, cabe estar al “monto probable” de los honorarios, a cuyo efecto cabe tener en cuenta si el proceso tiene un contenido patrimonial directamente ponderable y tener en cuenta tanto los trabajos realizados en la primera instancia, como en las sucesivas; es decir, los correspondientes a los recursos ordinarios y extraordinarios interpuestos o contestados por los profesionales cuyos emolumentos están pendientes de regulación.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

La carga de acreditar de manera precisa el monto disputado en último término a los fines del recurso ordinario de apelación no ha de ser extremada cuando en la causa existen elementos objetivos que permitan establecerlo, a cuyo efecto basta ponderar la cuantía de las pretensiones deducidas en el pleito sobre cuya base probablemente serán regulados los honorarios comprendidos en la condena en costas.

ACCION DECLARATIVA.

Aunque no cabe asignar a la acción declarativa un contenido económico determinado, ajeno al específico objeto del litigio, la trascendencia pecuniaria que tiene la decisión resulta una pauta indicativa para establecer la justa retribución de los profesionales intervinientes.

RECURSO DE REVOCATORIA.

Corresponde rechazar el recurso de revocatoria intentado contra el anterior pronunciamiento de la Corte sosteniendo que se había incurrido en error al considerar el monto disputado en último término si resulta evidente que este valor supera el mínimo legal establecido.

ACCION DECLARATIVA.

La designación de la acción como “meramente declarativa” en modo alguno implica que el proceso estuviera desprovisto de significado económico ya que la declaración de certeza respecto de la legitimidad o ilegitimidad del incremento en las tarifas hubiera impactado directamente en el patrimonio de la demandante, evitándole el pago (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 1215/1218 y 1219/1224 el letrado de la empresa actora y esta última, respectivamente, solicitan que se aclare y se revoque el pronunciamiento de fs. 1209/1211. Sobre el particular señalan que el Tribunal incurrió en error al considerar que el monto disputado en último término coincidía con el de la estimación formulada a fs. 1149 (en el que el Estado Nacional expresó que el monto de la reconvenición deducida por su parte alcanzaba a 4.219.882,59 pesos). Destacan que en la especie el recurrente no cumplió con la carga de acreditar de manera precisa y exacta el monto disputado en último término, que es el de los honorarios pendientes de regulación y cuyo pago la cámara impuso al Estado y añaden que, por tratarse de una acción meramente declarativa, el proceso carece de monto, por lo que tales honorarios

no superarán el mínimo legal exigible para la interposición del recurso ordinario de apelación.

2°) Que cuando el recurso ordinario de apelación se dirige contra la condena en costas a cargo del Estado Nacional, al no haberse aún regulado los honorarios comprendidos en dicha condena, cabe estar al “monto probable” de los honorarios, a cuyo efecto cabe tener en cuenta si el proceso tiene un contenido patrimonial directamente ponderable (Fallos: 310:377 y 434) y tener en cuenta tanto los trabajos realizados en la primera instancia, como en las sucesivas; es decir, los correspondientes a los recursos ordinarios y extraordinarios interpuestos o contestados por los profesionales cuyos emolumentos están pendientes de regulación. Por otra parte, la carga de acreditar de manera precisa el monto disputado en último término no ha de ser extremada cuando en la causa existen elementos objetivos que permitan establecerlo (Fallos: 312:98, disidencia de los jueces Belluscio y Petracchi; Fallos: 315:2369 y 320:349, entre muchos otros), a cuyo efecto basta ponderar la cuantía de las pretensiones deducidas en el pleito sobre cuya base probablemente serán regulados los honorarios comprendidos en la condena en costas.

3°) Que aunque no cabe asignar a la acción declarativa un contenido económico determinado, ajeno al específico objeto del litigio (S.205.XXII “Satecna Costa Afuera S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ cláusula comercial”, sentencia del 9 de junio de 1994), la trascendencia pecuniaria que tiene la decisión resulta una pauta indicativa para establecer la justa retribución de los profesionales intervinientes.

4°) Que la pretensión deducida en el *sub lite*, más allá de su objeto propio, constituye un elemento de referencia que no configura estrictamente el “monto del juicio”, pero traduce un grado de repercusión patrimonial para el demandante, que no puede ser obviado en la determinación del valor disputado en el marco del recurso ordinario. Asimismo, incide en esa ponderación el monto de la reconvenición deducida por la demandada, en tanto refleja la proyección económica de las normas cuya legitimidad cuestionó la actora mediante la acción declarativa.

5°) Que, en ese marco, la modificación en la imposición de costas perseguida en el recurso ordinario de apelación, otorga a la pretensión recursiva de la demandada un valor equivalente a la mayor afectación patrimonial que podría sufrir esa parte como consecuencia de la deci-

sión apelada, hipótesis que se configura en el caso ante la eventualidad de que los honorarios sean regulados siguiendo las pautas más elevadas previstas en el arancel.

En tales condiciones, resulta evidente que el valor disputado en último término supera el mínimo legal establecido, tal como se expresa en el considerando 2° de la sentencia de fs. 1209/1211.

6°) Que, si desde otra perspectiva, se entendiese que la acción declarativa deducida no implica que el proceso esté desprovisto de contenido económico, ya que éste se refleja en el impacto que la declaración de certeza hubiese tenido en el patrimonio de la demandante, eximiéndola –como consecuencia– del pago reclamado en la reconvencción, se arribaría a idéntica conclusión.

7°) Que la pretensión del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal de intervenir en defensa del profesional afectado, adhiriéndose al recurso de aclaratoria interpuesto por este último, resulta improcedente de acuerdo con los argumentos dados por esta Corte en Fallos: 315:2592; 321:2904, 2906; entre muchos otros; sin que se encuentre alcanzada por los términos de la acordada 28/04.

Por ello, se rechazan la solicitud de aclaratoria, el pedido de revocatoria y la presentación del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal de fs. 1225/1231. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que a fs. 1215/1218 y 1219/1224 el letrado de la empresa actora y esta última, respectivamente, solicitan que se aclare y se revoque el pronunciamiento de fs. 1209/1211. Sobre el particular señalan que el Tribunal incurrió en error al considerar que el monto disputado en último término coincidía con el de la estimación formulada a fs. 1149

(en el que el Estado Nacional expresó que el monto de la reconvencción deducida por su parte alcanzaba a 4.219.882,59 pesos). Destacan que en la especie el recurrente no cumplió con la carga de acreditar de manera precisa y exacta el monto disputado en último término, que es el de los honorarios pendientes de regulación y cuyo pago la cámara impuso al Estado y añaden que, por tratarse de una acción meramente declarativa, el proceso carece de monto, por lo que tales honorarios no superarán el mínimo legal exigible para la interposición del recurso ordinario de apelación.

2°) Que cuando el recurso ordinario de apelación se dirige contra la condena en costas a cargo del Estado Nacional, al no haberse aún regulado los honorarios comprendidos en dicha condena, cabe estar al “monto probable” de los honorarios, a cuyo efecto cabe tener en cuenta si el proceso tiene un contenido patrimonial directamente ponderable (Fallos: 310:377 y 434) y tener en cuenta tanto los trabajos realizados en la primera instancia, como en las sucesivas; es decir, los correspondientes a los recursos ordinarios y extraordinarios interpuestos o contestados por los profesionales cuyos emolumentos están pendientes de regulación. Por otra parte, la carga de acreditar de manera precisa el monto disputado en último término no ha de ser extremada cuando en la causa existen elementos objetivos que permitan establecerlo (Fallos: 312:98, disidencia de los jueces Belluscio y Petracchi; Fallos: 315:2369 y 320:349, entre muchos otros), a cuyo efecto basta ponderar la cuantía de las pretensiones deducidas en el pleito sobre cuya base probablemente serán regulados los honorarios comprendidos en la condena en costas.

3°) Que, finalmente, el *nomen iuris* dado a la acción, es decir su designación como “meramente declarativa”, en modo alguno implica que el proceso estuviera desprovisto de significado económico. Ello es así pues, como claramente resulta de autos, la actora pretendió la nulidad de los actos administrativos que según sus propios dichos le imponían un incremento de tarifas que a fs. 27 vta. del escrito de demanda estimó en 500.000 pesos mensuales, sin perjuicio del monto de la reconvencción deducida por el Estado Nacional. De modo tal que la declaración de certeza respecto de la legitimidad o ilegitimidad de ese incremento hubiera impactado directamente en el patrimonio de la demandante, evitándole el pago. Tal era el objeto de la acción, por lo que carece de relevancia lo argumentado al respecto por los interesados en el sentido de que meramente pretendían una “declaración de certidumbre”.

4°) Que la pretensión del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal de intervenir en defensa del profesional afectado, adhiriéndose el recurso de aclaratoria interpuesto por este último, resulta improcedente de acuerdo con los argumentos dados por esta Corte en Fallos: 315:2592; 321:2904, 2906; entre muchos otros; sin que se encuentre alcanzada por los términos de la acordada 28/04.

Por ello, se rechazan la solicitud de aclaratoria, el pedido de revocatoria y la presentación del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal de fs. 1225/1231. Notifíquese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

APPLIED RESERCH SYSTEMS ARS HOLDING NV
v. INSTITUTO NACIONAL DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Si bien los agravios remiten al examen de materias de índole procesal que son – como regla y por su naturaleza– ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando la alzada excedió el límite de su competencia apelada, con menoscabo de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y de la propiedad.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto la decisión que –a pesar de confirmar *in totum* la sentencia en cuanto había sido materia de agravio– modificó la imposición de las costas, distribuyéndolas en el orden causado pese a la ausencia de agravio específico de la única apelante, quien no formuló crítica alguna sobre el particular con independencia de la suerte del principal debatido en la causa.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Al variar el resultado de las costas de primera instancia pese a la ausencia de agravio específico de la única apelante, el tribunal se apartó del texto legal que autoriza su adecuación oficiosa exclusivamente en la hipótesis de revocación o

modificación del fallo de grado (art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), a la vez que excedió los límites de su competencia, ya que el régimen de los arts. 271 in fine y 277 del código mencionado sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó la demanda interpuesta por Applied Research Systems ARS Holding NV (v. fs. 191/196), modificándola, en lo que interesa, en cuanto a la imposición de costas, ordenando que sean soportadas en ambas instancias por su orden (fs. 224/227). Contra este pronunciamiento, la parte demandada interpuso el recurso extraordinario de fojas 229/243, que fue contestado por la contraria (fs. 246/253) y concedido a fojas 255, con fundamento en que lo decidido conduce a una frustración del derecho de defensa del vencedor, al imponerle una solución más gravosa que la sentada por el juez de mérito, sin debate previo ni planteo alguno de la reclamante (ARS).

– II –

En su recurso extraordinario el Instituto demandado invoca la doctrina de la arbitrariedad y expresa que el resolutorio atacado afecta sus derechos y prerrogativas constitucionales al modificar inmotivadamente la distribución de costas, estableciéndolas –en ambas instancias– por su orden, sin que ello constituya una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa. Menciona que el artículo 68, 2° párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, requiere bajo pena de nulidad que se fundamenten los supuestos en que un tribunal exime de costas al litigante vencido, extremo –insiste– que no acaece en el *sub lite*.

Manifiesta que lo expuesto se agrava en virtud que de las constancias de autos se desprende que lo tocante a los gastos causídicos no fue

materia de agravios por la perdidosa, por lo que aduce que el tribunal, además, trató una cuestión que no le había sido sometida a consideración, pretiriendo, en cambio, la propuesta por las letradas de la demandada a fs. 200 (apelación por reducidos de los honorarios). Invoca jurisprudencia y las garantías, entre otros, de los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional (cfr. fs. 229 /243).

– III –

Tiene dicho V.E. que procede la apelación federal, no obstante versar la cuestión sobre un tema procesal, si la decisión recurrida –como en la especie– se aparta de las constancias de la causa (cfse. Fallos: 311:2439; 314:1634). Al respecto se advierte que la alzada, sin apoyo en ningún elemento objetivo del proceso ni en la enunciación de circunstancias particulares del caso, modifica la distribución de las costas, importando lo resuelto una desacertada actividad analítica que dista de constituir la que exige el deber jurisdiccional para convalidar un fallo; máxime, si se tiene presente que altera lo decidido por el inferior, sin que ello hubiera sido objeto de especial agravio por parte de la vencida (v. fs. 206/215), como lo reconoce la propia *ad quem* al conceder el recurso extraordinario (fs. 255).

Sobre el particular, el Tribunal ha establecido que corresponde dejar sin efecto la sentencia que impuso las costas en el orden causado, apartándose del principio consagrado por el artículo 68 del Código Procesal, sin expresar motivo alguno que, en las circunstancias del caso –rechazo total de la demanda– lo justificase (Fallos: 311:809). Ha dicho, asimismo, que si bien el recurso extraordinario no resulta procedente para revisar lo atinente a la fijación de los gastos causídicos, compete hacer excepción a ese principio cuando la sentencia se aparta, sin motivos válidos, del dispositivo citado, en cuanto regla que, para eximir de costas al vencido, deberá el juez fundamentarlo adecuadamente bajo pena de nulidad (Fallos: 325:3382, entre otros).

En tales condiciones, vale reiterar que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, las costas del litigio deben ser impuestas al vencido en virtud del principio objetivo de la derrota, sin que la *ad quem* –en ausencia, por otra parte, de todo agravio concreto de la interesada– haya hecho explícito un argumento suficiente como para apartarse en el *sub lite* de tal temperamento (cfr. Fallos: 323:3115).

– IV –

Por lo tanto, opino que se debe declarar procedente el recurso intentado, dejar sin efecto en el punto la sentencia recurrida y devolver la causa al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva de acuerdo a lo indicado precedentemente. Buenos Aires, 30 de marzo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Applied Research Systems Ars Holding NV c/ Instituto Nacional de la Propiedad Industrial s/ denegatoria de patente”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal que confirmó la sentencia apelada en cuanto rechazó la demanda, modificando sólo la imposición de las costas, las que distribuyó por su orden en ambas instancias (fs. 224/227), la demandada interpuso recurso extraordinario federal que fue concedido a fs. 255.

2°) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su examen en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de materias de índole procesal que son –como regla y por su naturaleza– ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando la alzada ha excedido el límite de su competencia apelada, con menoscabo de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y de la propiedad (Fallos: 315:1204; 319:1135; 320:2189; 321:2998; 325:603).

3°) Que tal supuesto se ha verificado en el caso cuando, suscitada la jurisdicción de la alzada al sólo objeto de conocer en los planteos de la actora vinculados al rechazo de su pretensión (fs. 206/215), el tribunal –a pesar de que confirmó *in totum* la sentencia en cuanto había

sido materia de agravio— modificó la imposición de las costas, distribuyéndolas en el orden causado pese a la ausencia de agravio específico de la única apelante, quien no formuló crítica alguna sobre el particular con independencia de la suerte del principal debatido en la causa. De este modo, la decisión del *a quo* culminó en una grave frustración del derecho de defensa del vencedor en la segunda instancia, al imponerle una solución más gravosa, sin debate previo ni recurso de su contraria (Fallos: 310:867).

4°) Que, según lo expuesto, al variar el resultado de las costas de primera instancia en perjuicio del aquí recurrente, el tribunal se apartó del texto legal que autoriza su adecuación oficiosa exclusivamente en la hipótesis de revocación o modificación del fallo de grado (art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), a la vez que excedió los límites de su competencia, toda vez que el régimen de los arts. 271 *in fine* y 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional (Fallos: 318:2047; 319:1135; 320:2189; 325:603, 657, entre otros).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia recurrida con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial**, representado por la Dra. **María Lorena Cheratti**, con el patrocinio de la Dra. **María José Vazquez**.

Traslado contestado por **Pedro Chaloupka**, patrocinado por la Dra. **Claudia Serritelli**. Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 4**.

CONSEJO PROFESIONAL DE INGENIERIA AGRONOMICA
V. RUBEN JOSE BONGIOVANNI*RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.*

La caducidad de la instancia acusada por el demandado respecto de la apelación del art. 14 de la ley 48 debe tener favorable acogimiento en razón del lapso transcurrido entre el dictado de la providencia que puso a cargo de la recurrente la nueva notificación del auto que concedió el remedio federal y la presentación del escrito de la actora.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Corresponde declarar la caducidad de la instancia si ha transcurrido el lapso de tres meses desde que se concedió el recurso extraordinario (art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) sin que mediara actividad impulsora por parte de la recurrente, pues la carga de remitir la causa al tribunal superior correspondiente no releva a las partes de realizar los actos necesarios para unir el cumplimiento ante la omisión del órgano respectivo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que contra la sentencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 107 que desestimó la excepción de incompetencia deducida, declaró inconstitucional el art. 11 del decreto-ley 6070/58 y rechazó la ejecución promovida (fs. 102/105), la parte actora interpuso recurso extraordinario federal (fs. 109/117). Corrido el traslado previsto en el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el demandado lo contestó (fs. 123/155) y el recurso fue concedido (fs. 156/157). Posteriormente, la recurrente requirió la remisión de las actuaciones a esta Corte (fs. 159) petición que quedó supeditada a que se practique en debida forma la notificación del auto de concesión, dado que en la cédula anterior se había consignado erróneamente el domicilio constituido del ejecutado (fs. 160). Transcurrido más de un año sin que la interesada cumpliera con la carga procesal interpuesta, el demandado –tras solicitar se saque el expediente de paralizados; fs. 161– acusó la caducidad de la instancia (fs. 163). Previo traslado a

la contraparte (fs. 164), que no fue contestado y, después de una nueva presentación del enjuiciamiento para que se resuelva su petición (fs. 166), el *a quo* elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 167).

Que la caducidad de la instancia acusada por el demandado respecto de la apelación del art. 14 de la ley 48 debe tener favorable acogimiento en razón del lapso transcurrido entre el dictado de la providencia que puso a cargo de la recurrente la nueva notificación del auto que concedió el remedio federal, que data del 23 de mayo de 2005, y la presentación del escrito de la actora del 3 de octubre de 2006, y en virtud de la doctrina de este Tribunal que establece que corresponde declarar la caducidad de la instancia si ha transcurrido el lapso de tres meses desde que se concedió el recurso extraordinario (art. 310, inc. 2°, del código citado) sin que mediara actividad impulsora por parte de la recurrente, pues la carga de remitir la causa al tribunal superior correspondiente no releva a las partes de realizar los actos necesarios para urgir el cumplimiento ante la omisión del órgano respectivo (Fallos: 310:928; 314:1438 y sus citas).

Por ello, se declara la caducidad de la instancia. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica**, representado por la Dra. **Susana E. Lara**, con el patrocinio de la Dra. **Ana María Marco del Pont**.

Traslado contestado por **Bongiovanni, Rubén**, representado por el Dr. **Medardo Luján, Crespín**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 107**.

COMISION NACIONAL DE VALORES v. ESTABLECIMIENTO MODELO
TERRABUSI S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se encuentra en tela de juicio la inteligencia de preceptos federales y actos de autoridad nacional dicta-

dos en su virtud, y la decisión fue contraria a las pretensiones del recurrente (art. 14 inc. 1° y 3°, ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo* ni de las partes sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre los puntos en debate.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si las causales de arbitrariedad invocadas se encuentran inescindiblemente vinculadas con los temas federales en discusión, corresponde examinarlos en forma conjunta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

Para que pueda considerarse tipificada la figura de “insider trading” contenida en el art. 21 de la Resolución General N° 227 de la Comisión Nacional de Valores se requiere esencialmente la concurrencia del uso por los insiders de información relevante y no pública en el ámbito de cualquier operación vinculada con el régimen de la oferta pública para lucrar con ello.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

La inteligencia que los jueces –al caracterizar la figura de “insider trading”– otorgaron a la expresión “valerse” como referida exclusivamente a aspectos subjetivos, a procesos psíquicos o a la necesidad de dilucidar causas intelectuales de un obrar, resulta irrazonable ya que sería hartamente dificultoso cuando no imposible, indagar en cada caso la voluntad interna de los imputados para determinar si han incurrido o no en las conductas sancionadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente es propio de la interpretación indagar lo que ellas expresan jurídicamente, en conexión con las demás normas que integran el ordenamiento sin prescindir por cierto de las palabras de la ley, pero efectuando una interpretación razonable y sistemática.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Sobre el seguimiento estricto de su letra debe primar la búsqueda del espíritu de la norma dando pleno efecto a la intención del legislador sin desnaturalizar su finalidad a fin de arribar a una interpretación razonable y valiosa.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

La ley 17.811 asignó a la Comisión Nacional de Valores la función de ejercer el poder de policía sobre la oferta pública de valores negociables, como modo de resguardar los intereses de los inversores mediante la protección de la transparencia de las operaciones –bien jurídico tutelado–, necesaria para mantener las condiciones de seguridad y confianza que impulsan la difusión de la propiedad de valores negociables.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

La sentencia que decidió que uno de los sumariados actuó como un simple mensajero, ya que entendió que en las operaciones bursátiles objeto de estudio no declaró su propia voluntad, no sólo se apartó de las constancias de la causa, sino que omitió una relación adecuada con la normativa aplicable, como es el art. 46 de la ley 17.811 y los artículos del Código de Comercio que regulan el contrato de comisión.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

La violación a reglamentaciones dictadas por la Comisión Nacional de Valores constituyen infracciones administrativas y no corresponde convalidar la aplicación indiscriminada de los principios que rigen en materia penal respecto de ellas, teniendo en cuenta las particularidades del bien jurídico protegido por la ley específica, lo cual se ve reafirmado por la naturaleza preventiva del derecho administrativo sancionador, por contraposición con la represiva del derecho penal.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DELEGACION DE ATRIBUCIONES LEGISLATIVAS.

Las atribuciones especiales que el Congreso otorga al Poder Ejecutivo para dictar reglamentos delegados, pueden ser subdelegadas por éste en otros órganos o entes de la Administración Pública, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ADMINISTRACION PUBLICA.

Puede atribuirse competencia a ciertos órganos –centralizados o no– para establecer hechos y aplicar sanciones atendiendo a su función de policía social (art. 67, inc. 28, actual art. 75, inc. 32, de la Constitución Nacional), con la condición de que se preserve la revisión judicial de las decisiones adoptadas en el ámbito administrativo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

De los términos de la ley 17.811 se desprende que su propósito no es sólo regular ciertas relaciones entre particulares, sino que apunta a un objetivo eminentemente público, cual es crear las condiciones e instrumentos necesarios para asegurar una efectiva canalización del ahorro hacia fines productivos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

La Resolución General 227 de la Comisión Nacional de Valores no resulta violatoria del principio de legalidad establecido en el art. 18 de la Constitución Nacional, si han quedado resguardados tanto la previa tipificación legal de la conducta a sancionar –“insider trading”– como la determinación de la sanción, que se encuentra específicamente establecida en el art. 10 de la ley 17.811.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

La Comisión Nacional de Valores tiene competencia para aplicar las sanciones previstas en el art. 10 de la ley 17.811 ante infracciones detectadas a sus resoluciones generales, reglamentarias de la ley mencionada y de la ley 23.697.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

Las transgresiones a la ley 17.811 y a las resoluciones generales dictadas por la Comisión Nacional de Valores constituyen violaciones a normas de policía y la sanción pecuniaria aplicada por dicho organismo persigue prevenir y restaurar la violación de la ley de oferta pública de títulos valores y sus reglamentaciones, actividad indispensable para lograr un ordenado, eficaz y transparente desenvolvimiento del mercado bursátil; las multas impuestas en ese marco, no tienen carácter resarcitorio ni retributivo del posible daño causado, sino una finalidad disuasiva o preventiva.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COMISION NACIONAL DE VALORES.

Corresponde rechazar el carácter confiscatorio de las multas si no superaron en ninguno de los casos la sanción máxima legalmente prevista por el artículo 10 de la ley 17.811 (modificado por decreto 677/01), no fue demostrado el perjuicio que su ejecución causaría en el patrimonio de los sancionados, el acceso a la instancia judicial no fue supeditado al previo pago de la multa, la sanción fue impuesta por la Comisión Nacional de Valores en ejercicio de su poder de policía y se tiene en cuenta la trascendencia del bien jurídico tutelado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE APELACION.

Corresponde desestimar el agravio sobre la inconstitucionalidad del efecto devolutivo del recurso previsto en el art. 14 de la ley 17.811 si en el nuevo marco legal –con la modificación introducida por el decreto 677/01– aplicable en virtud del art. 3 del Código Civil, el recurso incoado adquiere efecto suspensivo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 1802/17), que revocó la Resolución N° 11.377, mediante la cual la CNV había aplicado la sanción de multa prevista en el artículo 10 inciso b) de la Ley N° 17.811 (mod. por Ley N° 24.241) a los señores Beatriz Auge de Spaghi, Patricio Spaghi, Gilberto L. Montagna y Francisco Prea (en lo sucesivo, “A. Spaghi”, “P. Spaghi”, “Montagna” y “Prea”, respectivamente) y dispuso su absolución por los cargos de utilización de información relevante y no pública a fin de obtener ventajas para sí o para terceros al operar en el mercado de valores con acciones de Terrabusi S.A. (“Terrabusi”), en infracción a lo dispuesto por el artículo 21 de la Resolución General N° 190 –mod. por Res. Gral. N° 227– la Comisión Nacional de Valores (“CNV”) interpuso recurso extraordinario, que fue concedido (fs. 1824/34 y 1860/2).

- II -

Por Resolución N° 10.974 la CNV instruyó sumario administrativo a directores y otros funcionarios de Terrabusi por presunta infracción al artículo 21 citado, que prohíbe a directores, administradores, accionistas controlantes y gerentes, entre otros, la utilización de información privilegiada para obtener ventajas para sí o para otros, derivadas de la operatoria con títulos valores de sociedades que se encuentren en el régimen de la oferta pública. Imputó a los sumariados haber operado por sí o por otros acciones de Terrabusi, a través del agente de bolsa Carlos Raimúndez, con conocimiento de información relevante no pública, relativa al precio de venta del capital accionario mayoritario de esa sociedad a Nabisco International Inc. ("Nabisco") entre Enero y Marzo de 1994, período durante el cual se llevó a cabo la negociación (fs. 934/7).

En sus descargos los sumariados reconocieron que los señores Reyes Terrabusi y Montagna el 3/12/93 aceptaron la carta intención de Nabisco, en la que ofrecía comprar a \$ 5,80.- por acción hasta el 71,26% del capital social de Terrabusi, compuesto por un 53,93% bajo la titularidad de Reyes Terrabusi y Montagna -42,56%- , Terra Garba S.A.I.C. -6,54%- y otros accionistas -4,80%- que aceptaban vender su tenencia, y un 17,24% bajo la titularidad de A. Spaghi, Prea, Comoletti de Terrabusi, Repetto ("accionistas adicionales") y otros, sujeto a su conformidad (fs. 477, 978/85, 986/1010 y 1052/68).

Asimismo, por acta de directorio de Terrabusi del 6/12/93 sólo se informó la suscripción de la mentada carta, por la cual comenzaban las negociaciones para la venta que fijaba las pautas básicas de entendimiento, pero no el precio mínimo de compra (fs. 1021), y en dichos términos se realizó la comunicación a la CNV de acuerdo al artículo 5 de la Resolución General N° 227 ("R.G. N° 227") de reserva informativa (fs. 1020).

Los sancionados reconocieron las operaciones que se les atribuye, pero no conforme al criterio indicado por la CNV, sino al utilizado por años de vender al alza de las cotizaciones y comprar a la baja, tomando las respectivas decisiones los titulares de las cuentas ("comitentes") o sus apoderados, las cuales eran transmitidas por Montagna a Raimúndez -agente de bolsa-.

Alegaron que la CNV con el dictado de los artículos 1, 11, 21, 22, 25, 26 y 27 de la R.G. N° 227, ejerció el poder de policía reservado al Congreso, creando un gravosísimo régimen punitivo de carácter abierto y exclusiva base reglamentaria, estructurado a partir de normas penales en blanco, en violación al principio de *nullum crimen nulla poena sine lege penale praevia*. Solicitaron, en consecuencia, la nulidad de la Resolución N° 10.974 en los términos del artículo 14 de la Ley N° 19.549.

Prea afirmó que las operaciones de venta por cuenta de la Sra. Comoletti de Terrabusi respondieron a necesidades de efectivo de su mandante por razones de salud, que con las operaciones de compra posteriores el patrimonio accionario se mantuvo idéntico y que de ello no puede inferirse que se operaba con conocimiento del precio (fs. 978/85).

Montagna negó haber realizado operación alguna y asumió haber sido citado para determinar si se valió de información reservada a fin de obtener un beneficio para A. Spaghi, sostuvo que la transparencia es el bien jurídico tutelado por el artículo 21, que lo prohibido es valerse de la información reservada mediante actos enderezados a un fin de lucro y que la figura demanda un dolo específico, la existencia de una relación de causalidad adecuada entre la información no revelada y la cotización del título valor, y la obtención efectiva de una ventaja, encuadrando el *insider trading* como un ilícito de daño (fs. 986/1010).

A. Spaghi alegó haber tenido una participación pasiva en el directorio, que por su edad descargó el manejo de sus asuntos económicos en su hijo. P. Spaghi afirmó que no negoció acciones propias y que era gerente de relaciones laborales de Terrabusi, reconociendo ambos que A. Spaghi obtuvo un beneficio de \$ 273.828,53, resultante de la diferencia entre ganancias por compras y pérdidas por ventas (fs. 1052/68).

Estudiados dichos alegatos, la CNV por Resolución N° 11.377 aplicó sanción de multa a los sumariados conforme sigue: a A. Spaghi por utilización indebida de información relevante y no pública con ventaja para sí, y a Montagna, P. Spaghi y Prea por utilización indebida de información relevante y no pública con obtención de ventajas para otro (fs. 1227/72).

En cuanto a la inconstitucionalidad de la R.G. N° 227 planteada, la CNV expresó que por Ley N° 23.697 se facultó al Poder Ejecutivo

Nacional ("PEN") a dictar las normas necesarias para afianzar el funcionamiento del mercado de capitales y por Decreto N° 2284/91 (ratif. por Ley N° 24.307) se le encomendó establecer los requisitos de información a que debían ajustarse las personas y entidades intervinientes en la oferta pública, como así también las restricciones aplicables al uso de la información relevante no pública.

Con relación a las infracciones y sanciones, refiriéndose a las que aplica el Banco Central de la República Argentina ("BCRA"), análogas a las del régimen de la oferta pública, expuso que la Corte Suprema ha concluido que ellas no participan de la naturaleza represiva del derecho penal, lo cual según interpretó, es confirmado además por la posibilidad de concurrencia de sanciones disciplinarias con penales (art. 10, Ley N° 17.811). Desestimó consecuentemente la defensa referida a la nulidad de la resolución inicial sustentada en la violación del principio constitucional de legalidad.

Coincidió en general con los sumariados respecto al modo en que ocurrieron los hechos, pero discrepó en cuanto a la naturaleza del valor de \$ 5,80 por acción, considerándolo un precio inicial de venta convenido y también sobre el momento en que ellos, a excepción de Montagna quien era negociador, tuvieron conocimiento de ese valor y el precio final de venta de \$ 6,50, determinando como fechas de su acaecimiento al mes de Diciembre de 1993 y la semana del 21/3/94 al 25/3/94, respectivamente. Entendió que el criterio de compra y venta estaba establecido en función de los precios acordados con Nabisco, es decir, que desde el 26/1/94 los sumariados compraron por debajo de \$ 5,80 y vendieron por encima de ese valor, mientras que, a partir del 21/3/94, compraron por encima de \$ 5,80 pero por debajo de \$ 6,50.

Sobre la difusión periodística de la información afirmó que, al no haberse comunicado al mercado el precio, los inversores carecían de la certeza necesaria como para equiparar esa información con la que poseían los sumariados. En tal sentido sostuvo que, para evitar el conflicto, los sumariados debieron abstenerse de operar para sí o en beneficio de terceros hasta que la información fuera divulgada en el mercado, o bien, debieron informarla; y que la dispensa de comunicar solicitada a la CNV no los eximía de la prohibición contenida en el artículo 21, toda vez que la información no era pública.

Desestimó la defensa de Montagna relativa a su actuación como nuncio o mensajero porque, según declaró Raimúndez, era él quien

daba las órdenes para las operaciones y después de concertadas las adjudicaba a algunos de los sumariados. En igual sentido rechazó los argumentos de A. Spaghi y P. Spaghi relativos al beneficio obtenido de \$ 273.829 por ser su cálculo incorrecto, en tanto consideró es improcedente la compensación entre ganancias y pérdidas cuando los inversores intervinientes en las operaciones no son necesariamente los mismos y ellas derivan de actos ilícitos.

Rechazó también la defensa de Prea pues no probó el estado de necesidad de la Sra. Comoletti de Terrabusi y por el contrario, después de las ventas recompró las mismas tenencias.

Determinó finalmente el monto de las multas tomando en consideración el bien jurídico tutelado, el grado de participación de los sumariados, su posición dentro de la empresa, el perjuicio ocasionado, el beneficio efectivamente obtenido y sus antecedentes disciplinarios.

– III –

Los sumariados apelaron esa resolución afirmando que el objeto del sumario “radica en determinar si es válido y está probado que sean legalmente pasibles de sanción por haber incurrido en infracción a un ilícito de daño conocido bajo el nombre de insider trading, y que fuera creado y reprimido como tal por la Resolución N° 227” (fs. 1277/335).

Reiteraron las defensas articuladas en sus respectivos descargos y afirmaron que ninguno de ellos incurrió en infracción, pues A. Spaghi no utilizó información privilegiada, toda vez que quedó acreditado que Montagna no se la reveló, y ni P. Spaghi, ni Prea, pudieron aprovechar en beneficio de terceros información que no conocían. “No niegan la viabilidad de las presunciones como elemento corroborante de la sana crítica valorativa”, pero estiman que ella debe enderezarse a distinguir entre las presunciones de las simples conjeturas.

Asimismo, sostuvieron que la infracción resulta carente de fundamento legal formal, en tanto es tipificada ilícitamente como un delito por la exorbitancia de la pena y que, salvo regla en contrario, las disposiciones del Código Procesal Penal (art. 4°) rigen para las infracciones penal-administrativas. Agregaron que el principio de inocencia obsta a la condena sobre la base de presunciones, pudiendo sancionarse sólo en base a pruebas concretas y concluyentes, y que la tipificación

de la infracción descarta todo supuesto de actuación de buena fe, la cual se presume.

Expresaron que la inferencia del conocimiento del precio de \$ 5,80 por A. Spaghi y Prea en razón de ser miembros del directorio de Terra Garba S.A.I.C. no tiene asidero pues, además de no haber integrado el material acusatorio, esta sociedad era controlada por Reyes Terrabusi y su familia, de modo que la intervención de los demás directores era puramente figurativa (fs. 1295 vta.).

Sostienen que la CNV presupone arbitrariamente que la reunión de accionistas en la que Montagna informa sobre el problema de la garantía tuvo lugar antes del 25/3/94, y que por lo tanto, el precio final también fue informado antes de esa fecha (fs. 1296/300).

Reiteraron que las operaciones sólo ponen de relieve un constante y homogéneo seguimiento de las oscilaciones bursátiles, porque siguiendo el razonamiento de la CNV, de haber conocido A. Spaghi el precio inicial en Diciembre, debió comenzar a comprar inmediatamente y continuar vendiendo después del 3/2/94 en que el precio se mantuvo por encima de los \$ 5,80. Además, que el motivo por el cual A. Spaghi comenzó a recomprar el 24/2/94 fue la abrupta caída del precio, de \$ 6 a \$ 5,40, y cesó, no obstante el precio favorable que exhibían las acciones, a principios de abril por haber entrado en posesión de información relevante.

Entendieron que en el caso de Prea, el carácter aislado de las operaciones las hace inaptas para configurar indicio alguno, no registrándose operaciones entre el 4/4/94 al 12/4/94, por estar los sumariados en conocimiento del precio final (fs. 1301/6).

Señalaron que Montagna actuó como mensajero, porque se limitaba a transmitir las decisiones de los miembros de la familia Terrabusi, que los comitentes o autorizados suscribían los conformes y que, en el caso de la cuenta de A. Spaghi fue P. Spaghi quien tomó las decisiones, no siendo Montagna ni apoderado, asesor o principal canal de acceso a la información. Asimismo, afirman que Montagna no efectuó operaciones abiertas con persona a determinar (fs. 1306/8).

Por último, objetaron la multa por ser irrazonable –al no guardar proporcionalidad con la conducta incriminada– y confiscatoria, y plantearon la inconstitucionalidad del carácter devolutivo del recurso de

apelación y el caso federal –por violación del principio de legalidad y errónea interpretación del artículo 21 de la R.G. N° 227–.

– IV –

Contra la sentencia dictada por la Sala A Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que –en cuanto aquí interesa– confirmó la Resolución N° 11.377, los sancionados dedujeron recurso de apelación ordinario y recurso extraordinario, que fue denegado. La Corte Suprema declaró inadmisibile el recurso de apelación ordinario e hizo lugar al recurso de queja deducido en relación con el extraordinario, dejando sin efecto el pronunciamiento y ordenando dictar nuevo fallo (fs. 1762/5).

Sustentó esa decisión –por mayoría– en la doctrina de la arbitrariedad, concluyendo que el *a quo* no se había hecho cargo de los agravios expresados por los sumariados, *prima facie* conducentes para resolver en definitiva sobre la responsabilidad imputada por la comisión de la infracción del “*insider trading*”, con afectación de la garantía del debido proceso legal (art. 18, C.N.).

En ese sentido afirmó que, para determinar si Montagna había transmitido información privilegiada y si los restantes sumariados habían actuado en el mercado con conocimiento de tal información, el tribunal no realizó en concreto un análisis crítico sobre los agravios relativos a la valoración fragmentaria de las declaraciones de fojas 906/13, 417/19 y 574/80 y de la prueba presuncional, en cuanto no había examinado si los indicios revelaban por sí mismos o por su conexión, aptitud suficiente y univocidad en el resultado de la interpretación.

Afirmó que tampoco valoró el alcance que debía darse al informe de Monitoreo de Mercados de fojas 37/8, a la planilla de fojas 894 y a la difusión periodística sobre la negociación de los valores de la sociedad Terrabusi, impugnaciones que a su entender, debieron ser objeto de un detenido y prudente examen a fin de determinar si los sumariados, al igual que los restantes inversores, habían operado en el período de las negociaciones debido a un constante seguimiento de las oscilaciones bursátiles del mercado, o si la conducta había sido diferente de la habitual en razón del supuesto conocimiento del precio inicial y final de las acciones, convenido entre las partes.

Señaló asimismo V.E. que no se resolvió si Montagna había actuado como simple mensajero o como comisionista, aspecto que consideró resultaba necesario examinar a los fines de concluir si había actuado en nombre de un tercero, no obstante estar en conocimiento de la información privilegiada; y consideró que la alzada había incurrido en afirmaciones dogmáticas y exceso ritual, cuando por considerarlos extemporáneos no trató los planteos respecto a la confiscatoriedad de las multas impuestas y la inconstitucionalidad del carácter devolutivo del recurso previsto por el artículo 14 de la Ley N° 17.811.

– V –

La Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial dictó nuevo pronunciamiento y revocó la Resolución N° 11.377, absolviendo a los apelantes de los cargos formulados contra ellos por la CNV (fs. 1802/17 y 1819/20).

Para así decidir, el tribunal refirió haber examinado la carta de intención de fojas 477, las operaciones realizadas por los imputados; sus declaraciones de las que resultan sus posiciones en Terrabusi; el conocimiento directo y personal por Montagna de la información relevante; los vínculos familiares, y una suerte de pacto familiar conforme al cual, ninguno operaba con acciones de la sociedad, sin hablar antes con los demás.

Sostuvo que el hecho medular advertido por la CNV consiste en que pendiente la negociación con Nabisco, P. Spaghi y Prea operaron con acciones de Terrabusi en beneficio de otros, vendiendo cuando el precio de mercado superaba los \$ 5,80 y comprando cuando el papel cotizaba por debajo, y que la participación de Montagna –con conocimiento personal y directo de la información relevante– fue necesaria y sin ella no se hubieran producido ninguno de los actos que dan lugar a sanción, según el artículo 21 de la R.G. N° 227.

Describió lo que consideró el contenido medular de la sentencia de la Corte Suprema, transcribiendo partes del Considerando 11, respecto del cual dijo: “Argumentos que –señalo– son cuanto menos dos: a) general, la procedencia en derecho de fundar una sanción penal administrativa sólo en presunciones y b) la suficiencia de las presunciones elaboradas en la circunstancia.”.

Remitió a la caracterización de la figura del “*insider trading*” efectuada por la CNV y el Fiscal de Cámara, y no se pronunció sobre la validez constitucional de la R.G. N° 227, cuestionada severamente por los apelantes, por ser innecesario en la estructura de su ponencia.

Interpretó la conducta tipificada por el artículo 21, la comparó con el artículo 7° del Decreto N° 677/01, y concluyó que el deber contemplado “no es el de no negociar, sino el de no hacerlo valiéndose de la información relevante y reservada conocida por el insider”, de modo que la ilicitud sólo quedaría configurada si la conducta de los sumariados hubiese sido diferente de la habitual por su conocimiento de la información.

Afirmó que la resolución sancionatoria yerra en su interpretación al determinar el requisito de abstenerse de operar a los que poseen la información privilegiada, porque esa conducta no está tipificada, y estableció que dos son las cuestiones a resolver: a) si los sumariados tenían conocimiento de la información privilegiada, que indudablemente poseía Montagna y b) si actuaron en el mercado valiéndose de ella, destacando que esta determinación equivale a investigar los respectivos procesos psíquicos que formaron su voluntad de comprar o vender.

Luego de una disquisición sobre la prueba directa e indirecta o presuncional, sostuvo que era altamente opinable que la imposición de una sanción pudiera decidirse sobre la exclusiva base de presunciones, y concluyó que las testimoniales indicadas por la Corte, no constituyen prueba directa.

Ello es así porque, A. Spaghi no afirmó que había conocido el precio sino, en rigor, la mera posibilidad de tal extremo, y P. Spaghi declaró que barajaba esa información resultante de comentarios generales, sin precisión suficiente; por lo que según la alzada, no puede deducirse de aquella prueba que conocían la información privilegiada.

Señaló que la relación entre los apelantes parece haber sido tan buena, que habían establecido una suerte de pacto de consulta, que cumplían cada vez que deseaban operar con acciones de Terrabusi, y que si bien puede inferirse de ello que Montagna comunicó su información a algunas de las personas del grupo, esa presunción se compensa con la de buena fe o inocencia, y generan una situación de insuperable duda, insuficiente para fundar una sanción.

Respecto al momento en que los sumariados tuvieron conocimiento del precio final, aceptó como hipótesis de trabajo que lo conocieron el 20/3/94, afirmando que esa circunstancia deja fuera de todo reproche las operaciones realizadas entre el 25/1/94 y 20/3/94 y también las posteriores, porque no se acreditó que la conducta de los recurrentes fuera distinta de la habitual por el conocimiento del precio.

Agregó que a su juicio, poco significa a efectos de resolver, la posición o cargo importante que los sumariados tenían dentro de Terrabusi, pues de ello no resulta el acceso efectivo a la información; como así también, el hecho de que la negociación también afectara a los titulares del capital adicional, pues no tenían que conocer necesariamente ni el precio inicial ni las variaciones del mismo. Preciso que todos los sumariados, excepto P. Spaghi, tenían cargos en Terra Garba, titular del 6,54% del capital social de Terrabusi.

Expresó que A. Spaghi se apartó del criterio de vender al alza y comprar a la baja los días 25/3/94 y 18/3/94, circunstancia que no constituye una presunción suficiente para deducir su conocimiento del precio final, pues no siguió comprando aún cuando la cotización continuó en baja. Interpretó que Prea tampoco conoció el precio ofrecido por Nabisco, hasta la reunión de directorio del 11/4/94, y aclaró que la conclusión de la CNV sobre el conocimiento del precio inicial por integrar el directorio de Terra Garba, no fue materia de acusación.

Concluyó que P. Spaghi adoptaba las decisiones y operaba con acciones de A. Spaghi, mientras que era Montagna quien se comunicaba con el agente de bolsa Raimúndez, y que todo el material aportado a la causa indica que le habría dicho: "Dice P. Spaghi que compre (o venda) acciones", de lo cual infirió que actuó como simple mensajero.

Por último, absolvió a los sumariados por entender que el examen y valoración del material probatorio sólo permitió alcanzar una situación de insuperable duda, insuficiente para mantener las sanciones aplicadas por la CNV y consecuentemente, declaró abstracta la cuestión sobre la inconstitucionalidad del carácter devolutivo del recurso.

– VI –

La CNV interpuso recurso extraordinario (fs. 1824/34), que fue concedido según consta a fojas 1860/2 por ser jurídicamente proceden-

te e institucionalmente conveniente, a fin de que la Corte Suprema, si lo considera, juzgue la adecuación a derecho de la sentencia dictada por la Sala D.

La recurrente sostiene que existe cuestión federal suficiente según lo dispuesto por el artículo 14 de la Ley N° 48 porque la decisión del Tribunal es contraria al derecho federal alegado, y la interpretación que realiza implica el desconocimiento de la figura del “*insider trading*”, lo cual, causa un gravamen irreparable al hallarse en juego la transparencia, que es uno de los principios fundamentales del mercado de capitales.

Afirma que el fallo lesiona de manera incuestionable el régimen de la Ley N° 17.811, cercenando las facultades de fiscalización y poder disciplinario acordadas a la CNV, que no pueden ser ejercidas por otro poder.

Sostiene que la sentencia es arbitraria pues su conclusión es producto del erróneo planteo de las cuestiones a analizar para tener por configurada la infracción, ya que si bien exige que los sancionados hayan operado en el mercado con conocimiento de la información privilegiada, añade la exigencia de probar que los sancionados se valieron de ella en cada actuación y que, según la norma, no es necesaria la concurrencia de dolo específico.

Asimismo, porque los jueces de la causa interpretan que el artículo 21 de la R.G. N° 227, al proscribir la utilización de información relevante no pública a fin de obtener ventajas para sí o terceros, no prevé el deber de abstención de negociar cuando las personas que la norma enuncia se encuentren en posesión de esa información privilegiada.

Afirma que los sumariados tampoco interpretaron de esa forma la norma, pues al suscribir el acuerdo de entendimiento con Nabisco, se comprometieron a no negociar directa o indirectamente las acciones de Terrabusi y a no divulgar información relevante a terceros, excepto cuando fuera requerido por la ley o convenido por las partes.

Señala asimismo, que el pronunciamiento es arbitrario porque omite considerar prueba producida y efectúa una incorrecta valoración de las declaraciones de A. Spaghi, P. Spaghi y Montagna a la luz de la restante prueba y, con relación a este último, no obstante todo el

material aportado a la causa indica que era un comisionista, la Cámara sostiene que su actuación era la de un simple mensajero.

Aduce, por último, que la Corte se halla autorizada a revisar lo decidido por los jueces de la causa sobre las cuestiones de hecho, cuando lo resuelto sea insostenible y constituya el medio arbitrado para frustrar el derecho federal invocado (Fallos: 192:104; 193:61, entre otros), y que el caso reviste gravedad institucional, tanto por el carácter federal de la normativa aplicable, como porque la decisión recurrida desconoce las atribuciones reglamentarias y disciplinarias de la CNV.

– VII –

El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible pues se encuentran en tela de juicio la inteligencia de preceptos federales y actos de autoridad nacional dictados en su virtud; y la decisión ha sido contraria a las pretensiones del apelante (art. 14 inc. 1 y 3, Ley N° 48 y doctrina de Fallos: 313:63; 321:2239; 322:2220; 324:333; 326:3852, entre otros).

No resulta ajena a este dictamen la circunstancia que el Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en esta controvertida cuestión, al invalidar un pronunciamiento previo de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, pero, mas allá de la interpretación auténtica que pueda realizar de su propio fallo, creo que el fundamento central de ese pronunciamiento fue la arbitrariedad de la sentencia del *a quo* por haber incurrido en omisiones en el tratamiento de aspectos conducentes de los que se habían agraviado las personas sancionadas.

Subsanado ese defecto por los integrantes de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, se impone, entonces, examinar la interpretación que efectuaron de la mencionada R.G. N° 227 –sobre cuya constitucionalidad estimaron innecesario pronunciarse–; y también determinar si se configura la arbitrariedad que según refiero en el punto VI, invocan los representantes de la CNV.

Creo propicio recordar que V.E. tiene dicho que en la tarea de esclarecer la inteligencia de este tipo de normas no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo*, ni de las partes sino que le incumbe

realizar una declaratoria sobre los puntos en debate (v. Fallos: 311:2553; 323:1491, entre otros), y al ser invocadas también causales de arbitrariedad que se encuentran inescindiblemente vinculadas con los temas federales en discusión, han de ser examinados en forma conjunta (Fallos: 321:703; 323:2519; 324:4307; etc.).

Respecto de la hermenéutica del texto legal cuestionado, los jueces de grado sostienen, a partir del estudio comparativo que realizan entre la conducta ilícita tipificada por el artículo 21 de la ya mencionada R.G. N° 227 –aplicable a la cuestión– y la prevista en una norma posterior –art. 7 del Dto. N° 677/01, ajeno al caso por su tiempo de vigencia–, que el comportamiento tipificado “es sólo operar valiéndose el adentrado de su información privilegiada”.

Entienden, que no es obligación de los insiders –en contraposición a lo que ocurre con el nuevo Dto. 677/01– abstenerse de comerciar, sino no hacerlo sirviéndose o valiéndose de dicha información. Y para ellos valerse “equivale a investigar cuál fue el proceso psíquico que formó la voluntad de cada uno de ellos o la causa intelectual de sus respectivas voliciones...”. Sostienen que se trata de procesos personales e internos de cada sujeto actuante que no necesariamente se exteriorizan en términos que permitan su percepción por un tercero ajeno al proceso de formación.

Como primer paso a los fines de determinar la inteligencia correcta del artículo 21 de la R.G. N° 227, debo recordar que dicha norma, en cuanto aquí resulta de interés, prohíbe a accionistas controlantes, directores, administradores y gerentes (insiders, iniciados o adentrados) valerse de información relevante no divulgada públicamente (art. 11) a fin de obtener para sí o para otros, ventajas de cualquier tipo, deriven ellas de la compra o venta de títulos valores o de cualquier otra operación relacionada con el régimen de la oferta pública.

Ahora bien, según el diccionario de la Real Academia Española el verbo “valer” en una de sus acepciones significa “usar algo con tiempo y ocasión o servirse últimamente de ello” (pto. 16 vgr. “valerse de una herramienta”). A su vez “servir” es “aprovechar, ser de utilidad” (pto. 6); y “aprovechar” consiste en utilizar útilmente algo o sacarle máximo rendimiento (v. sitio www.rae.es de la Real Academia Española).

Se sigue de ello que, para que pueda considerarse tipificada la figura en cuestión, se requiere esencialmente la concurrencia del si-

guiente requisito: el uso por los insiders de información relevante y no pública en el ámbito de cualquier operación vinculada con el régimen de la oferta pública para lucrar con ello.

En este contexto la inteligencia que los jueces otorgaron a la expresión “valerse” como referida exclusivamente a aspectos subjetivos, a procesos psíquicos o a la necesidad de dilucidar causas intelectuales de un obrar, resulta irrazonable, desde que como es obvio sería hartamente dificultoso cuando no imposible, indagar en cada caso la voluntad interna de los imputados para determinar si han incurrido o no en las conductas sancionadas. Como para establecerlo las autoridades legitimadas sólo pueden recurrir a datos objetivos y a presunciones que emanen de la conducta de los *insiders* –aspectos éstos que parece descartar la Cámara–, aquella interpretación del *a quo* convierte a ese precepto en letra muerta por su imposible aplicación. Asimismo, no deja de provocar sorpresa la suposición que en este marco operativo, se pueda deslindar el obrar del conocimiento adquirido, argumento aparente que carece de adecuado sustento y que también desnaturaliza el sentido de la norma tornándola –reitero– de imposible aplicación.

La reglamentación adecuadamente entendida entonces, se refiere básicamente a la posesión de la información privilegiada y a operar con conocimiento de ella en el mercado, en favor propio o de terceros; sin el deslinde que realiza el *a quo* relativo al aprovechamiento de ese saber como factor exclusivamente subjetivo, pues si se condiciona la figura a un aspecto meramente inmaterial, la comprobación tangible del uso de la información –reitero–, resultaría prácticamente imposible.

Además este es el sentido que el Decreto N° 677/01 –actualmente vigente– atribuye a la infracción de insider trading en su artículo 33 (Capítulo IX relativo a “Conductas contrarias a la transparencia en el ámbito de la oferta pública”) que dispone –en lo pertinente–: “Las personas mencionadas en el artículo 7° del presente Decreto no podrán valerse de la información reservada allí referida a fin de obtener, para sí o para otros, ventajas de cualquier tipo, deriven ellas de la compra o venta de valores negociables o de cualquier otra operación relacionada con el régimen de la oferta pública”, es decir, que su contenido con respecto al artículo 21 de la R.G. N° 227, no ha variado. Pero, adicionalmente, en su artículo 7° puntualiza el deber de abstención bursátil para los insiders con información privilegiada.

Reiterada jurisprudencia de V.E ha establecido que por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente es propio de la interpretación indagar lo que ellas expresan jurídicamente, en conexión con las demás normas que integran el ordenamiento sin prescindir por cierto de las palabras de la ley, pero efectuando una interpretación razonable y sistemática (Fallos: 300:417; 312:1614; 322:875; 325:2540). Ello importa que sobre el seguimiento estricto de su letra debe primar la búsqueda del espíritu de la norma dando pleno efecto a la intención del legislador sin desnaturalizar su finalidad a fin de arribar a una interpretación razonable y valiosa (Fallos: 311:2187; 319:2678; 323:1406).

– VIII –

En dichas condiciones, si nos preguntamos la razón de ser de las mencionadas disposiciones legales cabe hacer algunas precisiones en cuanto a su objeto, naturaleza y finalidad.

Considero necesario recordar primero que la Ley N° 17.811, asignó a la CNV la función de ejercer el poder de policía (Fallos: 304:883) sobre la oferta pública de valores negociables, como modo de resguardar los intereses de los inversores mediante la protección de la transparencia de las operaciones –bien jurídico tutelado–, necesario para mantener las condiciones de seguridad y confianza que impulsan la difusión de la propiedad de valores negociables (v. Exposición de Motivos, Ley cit.). A dicho fin la mencionada entidad dicta las normas a las cuales deben ajustarse las personas físicas y jurídicas que en cualquier carácter intervengan en la oferta pública de valores negociables, fiscaliza su cumplimiento (art. 7 primera parte y 6 inciso d) y f), Ley N° 17.811), y puede aplicar las sanciones previstas en el artículo 10 de la Ley N° 17.811 –preceptos que no han sido tachados de inconstitucionalidad–, luego de sustanciado el sumario administrativo en el que se detecten infracciones normativas.

A su vez, resulta necesario recordar que las disposiciones de la Ley N° 17.811 fueron complementadas con la Ley N° 23.697 que facultó –art. 41– al PEN para dictar las normas necesarias para afianzar el funcionamiento del mercado de capitales, preservando los deberes y responsabilidades previstos en aquella, a fin de llevar transparencia e igualdad de oportunidades de inversión a todas las plazas del país.

Asimismo, el PEN atribuyó competencia a la CNV (Dto. N° 2284/91, rat. por Ley N° 24.307), para establecer los requisitos de información a que debían sujetarse las sociedades emisoras, administradores, gerentes y demás personas vinculadas a ellas, como así también las restricciones aplicables al uso de esa información en transacciones con títulos valores. En ejercicio de esas atribuciones, la CNV dictó la R.G. N° 190 (mod. por R.G. N° 227), en cuyos considerandos resaltaba que a fin de colaborar en el afianzamiento definitivo de un mercado de capitales emergente como el argentino, resultaba esencial arbitrar los medios para garantizar el acceso a información confiable y suficiente, y lograr mercados más transparentes, impidiendo prácticas tendientes a dañar la confianza del inversor, tales como el uso de información privilegiada.

Debo decir aquí, que esa confianza presupone un deber fiduciario de lealtad, debido –en el caso– por los insiders a la sociedad y sus accionistas y que encuentra sustento no ya en los artículos 59 y 274 de la Ley N° 19.550 solamente, sino también en la reglamentación del mercado de capitales, que tiene por objeto –como ya dije– impedir prácticas tendientes a dañar la transparencia en éste ámbito.

Resulta atinente mencionar que la Organización Internacional de Comisiones de Valores publicó en 1998 los “Objetivos y principios para la regulación de los mercados de valores”, y señaló como objetivos principales la protección de los inversores, garantizar que los mercados sean justos, eficientes y transparentes, y la reducción del riesgo sistémico, objetivos que se encuentran estrechamente relacionados entre sí, se superponen y tienen basamento esencialmente en la disponibilidad de la información relevante y suficiente en forma oportuna. El punto 3.1 de la publicación citada, establece que en aras a resguardar al público inversor, los emisores deberán estar protegidos de prácticas engañosas, de manipulación o fraudulentas, incluyendo expresamente el uso indebido de información privilegiada.

No cabe sino concluir entonces, teniendo en cuenta que le compete a este Ministerio Público promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120 C.N. y art. 1° Ley 24.946), que el sentido atribuido en el punto VII del presente dictamen al artículo 21 de la R.G. N° 227, resulta acorde con la finalidad perseguida por el legislador y permite una efectiva y adecuada aplicación del precepto.

- IX -

A partir de la interpretación que formulo del sentido que cabe atribuirle a la R.G. N° 227 y teniendo en cuenta el marco jurídico que con respecto a Montagna estableció V.E. –por unanimidad– en cuanto a la necesidad de dilucidar su carácter de mensajero o comisionista, situación a la que V.E. acotó su actuación, creo necesario realizar algunas precisiones a efectos de determinar si ella encuadra en la prohibición prevista en el artículo 21.

La Cámara en la sentencia ahora recurrida decidió que el nombrado actuó como un simple mensajero, toda vez que entendió que en las operaciones bursátiles objeto de estudio no declaró su propia voluntad (1815 vta./16). Dicha conclusión no sólo se aparta de las constancias de la causa, tal como expondré a continuación, sino que omite una relación adecuada con la normativa aplicable, como es el artículo 46 de la Ley N° 17.811 y los artículos del Código de Comercio que regulan el contrato de comisión, antecedentes que autorizan a calificar dicha postura como irrazonable.

Montagna, que en su condición de *insider* –revestía el carácter de director titular de Terrabusi– y que en todo momento conoció el precio de compra ofrecido, ya que negoció –en representación de dicha sociedad– directamente la transferencia de acciones a Nabisco y suscribió la carta de intención, por la que se comprometía a no vender ni negociar directa o indirectamente los títulos valores de la primera (pto. 5.a, fs. 478), estaba imposibilitado, dada su condición y obligaciones asumidas, de realizar operaciones para sí o para otros –conf. art. 21 cit.– (v. los ptos. VII y VIII del presente dictamen, fs. 475/8, 480/548, 575 y 906/13).

El agente de bolsa Carlos Raimúndez en su declaración (fs. 416) señaló que recibía órdenes de compra o venta diariamente de parte de Montagna, y que una vez concertadas las operaciones, éste las adjudicaba a los comitentes, siendo en el período de estudio la cuenta de A. Spaghi la que más intervino.

De las constancias de autos, surge que Montagna, por sí, en posesión de información relevante no divulgada públicamente –precio inicial y final–, entre Enero y Abril de 1994, dio órdenes de compra y venta por cantidad y precio determinados al agente de bolsa Raimúndez, por cuenta de los comitentes A. Spaghi y Josefina Comoletti

de Terrabusi. Cabe destacar que el artículo 46 de la Ley N° 17.811, establece que los agentes de bolsa sólo pueden aceptar órdenes del comitente o sus apoderados quienes previamente deben acreditar su identidad, ello permite inferir *a contrario sensu*, la prohibición de aceptar aquellas emanadas de un simple mensajero.

De esta manera y como ya adelanté, no resulta entonces ajustada a derecho, ni tampoco a los hechos comprobados de la causa, la conclusión del *a quo* y lo alegado por los sumariados, en cuanto a la condición de mensajero de Montagna. Ello es así desde que, primero, su actuación como tal no está admitida por el artículo 46 de la Ley N° 17.811 –aplicación *a contrario sensu*–, que exige a los agentes de bolsa aceptar órdenes sólo de personas que previamente hayan acreditado su identidad y demás datos personales y registrado su firma en el registro que a ese efecto deben llevar. Así, frente a la disyuntiva entre comisionista o mensajero, no es razonable atribuirle a Montagna una situación jurídica –mensajero– que no le permitía intervenir como tal en el mercado, por lo que en esas condiciones, el agente de bolsa no hubiera podido aceptar sus órdenes. En este sentido, los jueces no podían dejar de valorar tampoco que Montagna se encontraba registrado por el agente de bolsa como comitente (fs. 426) y que de la declaración del testigo Raimúndez, a que me refiero en el presente punto IX, párrafo 4°, se deriva que la actuación del sumariado, fue la de un comisionista.

Dejando a salvo lo dicho, es dable señalar en segundo lugar, que los hechos por sí mismos revelan que Montagna no se comportó como un simple mensajero; dicha figura presupone la existencia de un emisor del mensaje y con ello la revelación de su identidad, cosa que no aconteció en el caso, pues según manifestó Raimúndez, sólo después de concertadas las operaciones Montagna se las adjudicaba a alguien del grupo. Sin embargo, y aunque resultara de esos hechos que P. Spaghi tomó las decisiones de comprar y vender a nombre de A. Spaghi (v. declaración fs. 577), Montagna dio las órdenes a nombre propio, por cuenta y favor ajeno.

Siendo ello así, y atento la naturaleza del negocio, es claro que debe estarse a lo dispuesto por el Código de Comercio en cuanto al contrato de comisión, que atribuye responsabilidades amplias a los comisionistas, pues actúan a nombre propio y por cuenta ajena, no cumpliendo una simple gestión representativa –como en el caso del mandato–. El comisionista debe adecuarse a las exigencias legales

respecto a las operaciones encomendadas, quedando directamente obligado hacia las personas con quienes contrata (arts. 233, 238, 242 y 244, Cód. Com.) y personalmente frente a terceros. Es útil recordar que el contrato de comisión mercantil puede ser expreso o tácito, resultando aplicable en cuanto a la forma, lo previsto en orden al mandato (arts. 1873 y 1874, Cód. Civ.).

Necesario es concluir entonces que, Montagna en su condición de comisionista incurrió en la conducta tipificada en el artículo 21, en tanto conocía la información privilegiada; pero, en orden a determinar si resulta a él reprochable, es preciso esclarecer si ella estuvo enderezada a obtener ventajas en beneficio de otro, o bien si su actuación se adecuó al criterio de buena fe que alega haber seguido por años, de vender al alza y comprar a la baja de las cotizaciones.

A esos fines, resulta razonable recurrir –según ya tuve oportunidad de señalarlo en el punto VII– a la regla de la sana crítica, fundada en hechos o indicios comprobados en la causa que por su número, precisión, gravedad y concordancia, formen convicción sobre su concurrencia (art. 163 inc. 5° C.P.C.C.N.). Entiendo conducente sobre el particular agregar que las cuentas operadas por Montagna obtuvieron beneficios (fs. 1257/60), que el volumen negociado de la especie Terrabusi en el período comprendido entre Enero y Abril de 1994 fue sustancialmente superior al correspondiente al año 1993, y que las cuentas de A. Spaghi y Comoletti de Terrabusi en varias ruedas no cumplieron con el criterio que fundamenta la buena fe invocada por aquél de haber vendido al alza y comprado a la baja, lo que claramente demuestra el objetivo del comisionista de obtener ventajas. Finalmente, el problema vinculado a la difusión pública de la información relevante, será objeto de tratamiento en el punto siguiente.

– X –

Sentado lo anterior, resta estudiar la admisibilidad de las sanciones aplicadas a A. Spaghi, P. Spaghi y Prea. Sobre el particular debo precisar que conforme surge de las constancias de la causa, todos los sumariados entre el 6/12/93 y el 14/4/94, según establece el artículo 11 de la R.G. N° 227, revestían el carácter de insiders pues Montagna era vicepresidente 2do. de Terrabusi, director general ejecutivo (cargo equivalente a gerente general) de Terrabusi y secretario de Terra Garba, A. Spaghi era directora titular de Terrabusi y Terra Garba, Prea era

vicepresidente 1ro. de Terrabusi y P. Spaghi era director de relaciones industriales e institucionales de Terrabusi –cargo equivalente a gerente– (fs. 418/9, 574, 906, 911, 1021, 1338/9). Se comprobó asimismo, que todos ellos eran parientes por consanguinidad o políticos, tenían relación de amistad, participaban de un negocio común y tenían un trato de familia, por el cual nadie vendía acciones sin informarlo a los demás miembros (fs. 418/9, 574, 906/13, 1021, 1337/9). Montagna operaba –como ya mencioné– por cuenta de A. Spaghi y de Comoletti de Terrabusi, siendo apoderados de estos últimos los señores P. Spaghi y Prea, respectivamente.

Corresponde en consecuencia establecer si el resto de los sancionados realizaron las conductas descriptas en la resolución administrativa, en infracción a la reglamentación, y a la luz de la interpretación normativa antes expuesta y de conformidad con lo resuelto por el Máximo Tribunal. A tales efectos entiendo útil recordar que la oferta inicial efectuada por Nabisco –\$ 5,80.– por acción–, fue sostenida durante el período comprendido entre el 3/12/93 (fecha del acuerdo de entendimiento, fs. 479) hasta alrededor del 20/3/94, fecha en que según manifestó Montagna, hubo un nuevo acuerdo sobre el precio (fs. 909), que se elevó a \$ 6,50.– por acción.

En la reunión de directorio de Terrabusi del 6/12/93 se informó sobre la aceptación de la carta de intención para la venta del 53,926% del capital accionario –que incluía acciones de Terra Garba– y de la posibilidad de adherir a esa venta la tenencia de A. Spaghi y Prea, y se resolvió comunicar el contenido del acta a la CNV de conformidad con lo dispuesto por la R.G. N° 227 (v. fs. 1021). Asimismo, Nabisco el 17/2/94 mediante carta obrante a fojas 1025 expresó que la reunión de la semana anterior había sido decepcionante, y manifestó sorpresa ante la disconformidad de Terrabusi con respecto al precio ofrecido, resaltando que había sido considerado por dicha sociedad como tentador en Noviembre de 1993. Estos hechos, no controvertidos, acreditan que si bien con condiciones, el acuerdo de entendimiento (3/12/93) firmado como consecuencia de la carta de intención de Nabisco (fs. 477/479), constituyó un convenio para la venta del paquete mayoritario y fijó un precio de \$ 5,80.– por acción –y no un mero comienzo de las negociaciones y estimación de arranque–, y de conformidad con ello, los sumariados consideraron esa información como relevante (v. acta, fs. 1021) y la comunicaron a la CNV en los términos de la R.G. N° 227 –pero no el precio ofrecido–.

También surge de las actuaciones, que entre el 26/1/94 al 23/2/94, con las modalidades de representación ya indicadas, A. Spaghi vendió 907.580 acciones de Terrabusi a precios promedio de \$ 6,2266 por acción, representando en 3 ruedas aproximadamente el 70% del volumen operado y Comoletti de Terrabusi vendió 33.424 acciones de la especie a precios promedio de \$ 6,20.- por acción, es decir a precios superiores a \$ 5,80.- (fs. 894/896, 1190, 1192 y 1196). En el período comprendido entre el 24/2/94 al 10/3/94 donde la especie registró precios de cierre inferiores a \$ 5,80.-, A. Spaghi compró 401.476 acciones a un precio promedio de \$ 5,3107.- por acción, es decir a un valor menor al acordado con Nabisco en aquel momento -\$ 5,80.-, que representó un volumen en todas las ruedas del 40%. Por último, entre el 24/3/94 y el 29/3/94 inclusive, cuando ya había sido acordado con Nabisco el precio final de \$ 6,50.- A. Spaghi compró 226.216 acciones a precios promedio de \$ 6,0634.- por acciones y Comoletti de Terrabusi compró 33.424 acciones a precios promedio de \$ 5,8638 por acción, que resultan inferiores al valor final indicado, pero superiores a \$ 5,80. Del informe de Monitoreo de Mercados de la CNV, no objetado por los sancionados, surge que los precios de las acciones de Terrabusi se movieron en cuatro ciclos: 1) alcista, entre el 3/1/94 al 4/2/94, 2) bajista, del 4/2/94 al 11/3/94, 3) alcista, entre el 11/3/94 al 28/3/94 y 4) bajista del 28/3/94 al 20/4/94 (fs. 37/38), por lo que los días 22 y 23/2/94 A. Spaghi vendió con tendencia bajista, el 24, 25 y 28/3/94 compró con tendencia alcista y Comoletti de Terrabusi el 7 y 8/2/94 vendió con tendencia bajista.

De lo anterior y del análisis de los movimientos de las cuentas efectuados en el punto X de este dictamen, puede razonablemente concluirse que se realizaron operaciones en disconformidad con el criterio que los mismos sumariados expusieron en sus defensas, considerando asimismo que los volúmenes mensuales promedio negociados en la especie Terrabusi durante los meses de Enero, Febrero y Marzo de 1994 duplicaron en exceso los correspondientes al año 1993 y prácticamente cuadruplicaron los del año 1992 (fs. 1076, prueba presentada por los sancionados). Asimismo, constituye un hecho no controvertido que existía un acuerdo de familia por el cual nadie vendía acciones sin informarlo a los demás miembros (fs. 418, 577 y 910).

Ahora bien, teniendo en cuenta los hechos mencionados reales, probados y no controvertidos, de las declaraciones de A. Spaghi, P. Spaghi y Montagna no puede sino entenderse –contrariamente a lo expuesto por la Cámara– que los dos primeros conocían la oferta ini-

cial efectuada por Nabisco de \$ 5,80.- por acción. Así, cuando P. Spaghi ante la pregunta sobre si se hablaba de un precio en Noviembre de 1993, respondió que “se barajaba un precio de \$ 5,80.-”, debe interpretarse como ya fue expuesto que dicho precio era el ofrecido y aceptado en aquel momento mediante el acuerdo de entendimiento (fs. 479), y que era de su conocimiento (v. declaración fs. 579).

El término “barajar” según el diccionario de la Real Academia Española, consiste en considerar posibilidades o probabilidades que pueden darse en las reflexiones o hipótesis que preceden a una resolución, por lo que puede deducirse del contenido estrictamente literal de la declaración que P. Spaghi se refirió así al precio ofrecido por Nabisco -\$ 5,80-, en tanto fue inicial y posteriormente modificado.

Así, y como lo expondré más adelante, no constituye un argumento válido el relativo a que P. Spaghi tomó conocimiento de la información a través de las publicaciones periodísticas, ya que en la mayoría de los casos no fue publicado el precio y en varias oportunidades fueron desmentidas por la propia sociedad (fs. 41/44, 28/9, 1035 y 1047). De igual forma, a fojas 419 A. Spaghi ante la pregunta sobre si sabía el precio en que se vendería el paquete, respondió que “en ese momento se lo habrían informado, pero que no lo recuerda la oferta” (sic), por lo que considerando los hechos reales y probados antes descriptos, y el texto de su declaración que se refiere a la oferta de compra comprensiva de su precio, corresponde entender que tenía conocimiento de la información privilegiada.

Por otra parte, Prea –al igual que A. Spaghi– revestía el carácter de director titular de Terra Garba, propietaria del 6,54% de las acciones de Terrabusi que fueron transferidas e integraban el 53,926% que en oportunidad de la suscripción del acuerdo de entendimiento se aceptaba transferir a Nabisco, y a su vez, era vicepresidente de Terrabusi y miembro de su dirección general ejecutiva. De esa manera, puede válidamente afirmarse que tenía conocimiento del precio inicialmente ofrecido y aceptado, considerando que a tenor de lo dispuesto por el artículo 255 de la Ley N° 19.550, la administración y representación de una sociedad anónima corresponde a su directorio, de modo que aparece como irrelevante lo alegado por Prea –y A. Spaghi– en cuanto a su participación figurativa en Terra Garba, ya que los directores deben dedicar en el desempeño de su cargo todo el tiempo, atención y preocupación necesarios por los asuntos sociales, y lo contrario los haría

incurrir en incumplimiento de las obligaciones a su cargo (art. 274, Ley N° 19.550).

Se debate sobre la fecha en que se llegó a un acuerdo sobre el precio definitivo de venta de \$ 6,50.- por acción y oportunidad en que Montagna lo informó a los restantes vendedores. Ahora bien, los sancionados manifestaron que el 20/3/94 la negociación se interrumpió porque Nabisco exigió una garantía y Reyes Terrabusi se negaba a otorgarla, resolviéndose el problema a principios de Abril cuando luego de haber comunicado en una reunión todas las condiciones de la venta, los demás accionistas decidieron integrarla, mientras que la CNV sostiene que ello ocurrió en la semana del 20/3/94 (fs. 909, 103/104).

El 25/3/94 en horas de la mañana Reyes Terrabusi informó al directorio que las negociaciones enmarcadas en una evolución favorable permitían estimar una conclusión antes del 30/4/94 (fs. 463), y según Montagna el problema de la garantía se produjo luego de llegado a un acuerdo sobre el contrato y el precio de venta (fs. 909). La circunstancia de que la ruptura de las negociaciones acaeció el 20/3/94 como consecuencia de la garantía solicitada y que ese problema devino luego de acordados los términos del contrato y precio de venta, permiten deducir que el precio de \$ 6,50.- fue convenido antes del 20/3/94 (domingo), y si el 25/3/94 todo marchaba favorablemente, la reunión mencionada con los accionistas en la que se les informó las condiciones –y precio– de la venta debió tener lugar en ese lapso intermedio, para reanudar el diálogo el 23/3/94.

Entonces, conocido por los accionistas el precio final –\$ 6,50–, recuérdese que tanto A. Spaghi como Comoletti de Terrabusi compraron acciones en el período comprendido entre el 24/3/94 al 29/3/94, conforme también aceptó la Cámara (fs. 1811 vta.), debieron haberse abstenido de operar con acciones de la sociedad, por lo que cabe entender que infringieron lo dispuesto en el artículo 21 citado, teniendo en cuenta, además, que obtuvieron ganancias en ambos casos.

Las publicaciones periodísticas referidas a fojas 41, en tanto no indicaban con precisión el precio de compra y asimismo fueron desmentidas en algunos casos por Terrabusi (v. fs. 28/9, 1047, 1035), no hicieron cesar los deberes de reserva y de abstención bursátil impuestos legalmente, independientemente que para evitar asimetría en la información entre los participantes del régimen de oferta pública es

que los artículos 2° y 4° de la R.G. N° 227 imponían el deber de comunicar todo hecho relevante a la CNV y a la entidades autorreguladas para su publicación.

A mi modo de ver, el hecho de que Montagna haya ordenado la compra o venta de acciones de Terrabusi propiedad de A. Spaghi y Comoletti de Terrabusi –fallecida y absuelta por la CNV– directamente al agente de bolsa, no puede ser óbice para determinar configurada la infracción respecto de la primera de las nombradas, ya que de aceptarse ello habilitaría a los adentrados a que mediante interpósita persona, negocien sus títulos valores en contra de lo establecido legalmente.

En este sentido, cabe recordar que las operaciones bursátiles realizadas no pudieron ser desconocidas por A. Spaghi, P. Spaghi y Prea –apoderado de Comoletti de Terrabusi–, ya que su producido –ganancias y/o títulos– ingresó en las cuentas personales, los conformes eran suscriptos por sus titulares o autorizados, y las notas de débito por retiros y créditos por depósitos de dinero eran firmadas por el interesado, y en caso contrario eran avaladas por un director o un secretario, y por otra parte en ningún momento fueron objetadas. Cabe recordar que el comitente encomienda la realización de las operaciones determinadas al comisionista –en el presente caso, operaciones bursátiles–, existiendo entre ellos una relación de mandato (art. 232 Cód. Com.).

Asimismo, tanto P. Spaghi como Prea que actuaron en representación de A. Spaghi y Comoletti de Terrabusi, conociendo –conforme lo expuesto– la información relevante y no pública, tenían prohibido legalmente negociar la especie Terrabusi con la finalidad de obtener para sí o para otros ventajas de cualquier tipo. P. Spaghi y Prea revestían el carácter de mandatarios, es decir que su actuación era a nombre y por cuenta ajena (art. 1869 Cód. Civ.), y toda vez que reconocieron (v. declaración P. Spaghi, fs. 577 y defensa Prea, fs. 981/82) que habían ordenado las operaciones con acciones de Terrabusi de titularidad de sus mandantes, y en tanto resultaban comprendidos en los supuestos del artículo 11 (directores titulares de Terrabusi), en mi opinión, se encuentra respecto de ellos también configurada la infracción al artículo 21.

Debo mencionar que la sentencia de la alzada, no resulta a este respecto tampoco ajustada a los hechos comprobados, no controverti-

dos de la causa y régimen legal aplicable, en tanto por una parte, le asignó a las declaraciones de los sancionados una interpretación contraria a ellos y al sentido literal de sus palabras; y por otra, se apartó de una aplicación razonable de las normas que reseño en los párrafos precedentes.

– XI –

Atento a las conclusiones arribadas, corresponde en esta instancia analizar la inconstitucionalidad de la R.G. N° 227 planteada por los sancionados, y a tal efecto resulta conducente recordar que es función de la CNV establecer y dictar las normas a que deben ajustarse las personas físicas y jurídicas autorizadas para la oferta pública de valores negociables y quienes actúan por cuenta de ellas (art. 6 inc. d) y 7 prim. parte, Ley N° 17.811), todo ello en aras de garantizar el correcto funcionamiento del mercado como parte esencial del sistema financiero.

Por otra parte, y como ya fue adelantado en el punto VIII de este dictamen, la Ley N° 23.697 –art. 41– facultó al PEN para dictar las normas necesarias para afianzar el correcto funcionamiento del mercado de capitales, con la finalidad de lograr un mercado transparente y con igualdad de oportunidades de inversión.

A su vez, el PEN mediante Decreto N° 2284/91 –ratificado por el art. 29, Ley N° 24.307– estableció la competencia de la CNV para establecer los requisitos de información a los que deben ajustarse las sociedades emisoras con oferta pública de sus títulos valores, sus administradores, gerentes, empleados y cualquier otra persona a ellas vinculada, como así también las restricciones aplicables al uso de la información; y en virtud de ello, fue dictada por dicho organismo especializado la R.G. N° 227.

En primer término corresponde precisar que la violación a reglamentaciones dictadas por la CNV constituyen infracciones administrativas, y al respecto la Corte Suprema no ha convalidado la aplicación indiscriminada de los principios que rigen en materia penal respecto de ellas, teniendo en cuenta las particularidades del bien jurídico protegido por la ley específica (Fallos: 321:824), lo cual se ve reafirmado por la naturaleza preventiva del derecho administrativo sancionador, por contraposición con la represiva del derecho penal.

Sentado lo anterior, V.E. tuvo oportunidad de expresar que las atribuciones especiales que el Congreso otorga al Poder Ejecutivo para dictar reglamentos delegados, pueden ser subdelegados por éste en otros órganos o entes de la Administración Pública, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida (Fallos: 318:137). Asimismo, el Alto Tribunal ha reconocido que puede atribuirse competencia a ciertos órganos –centralizados o no– para establecer hechos y aplicar sanciones atendiendo a su función de policía social (art. 67 inc. 28, actual art. 75 inc. 32, C.N.), con la condición de que se preserve la revisión judicial de las decisiones adoptadas en el ámbito administrativo, como ha ocurrido en el caso bajo examen (Fallos: 303:1776).

Así, y en específica referencia al tema que nos ocupa, la facultad concedida a la CNV por el Decreto N° 2284/91 –ratificado por Ley N° 24.307–, debe, a mi modo de ver, entenderse en armonía con la finalidad ya expuesta de la Ley N° 17.811. En esta línea de pensamiento, y considerando que se trata de normas complejas y específicas referidas al mercado de capitales, es razonable que sean dictadas por el organismo especializado –CNV–, cuya competencia atribuida por ley, se extiende a todos los intervinientes o participantes en la oferta y negociación de valores negociables, que, a su vez, son los sujetos pasivos de la reglamentación. Por otra parte, resulta necesario resaltar que no constituyen atribuciones consideradas indelegables en razón de su naturaleza (v. art. 99, inc. 3° y 76, C.N. y Fallos: 300:392, 443; 304:1898), desde que la Resolución en estudio no regula materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos. En este sentido, V.E. afirmó que de los términos de la Ley N° 17.811 se desprende que su propósito no es sólo regular ciertas relaciones entre particulares, sino que apunta a un objetivo eminentemente público, cual es crear las condiciones e instrumentos necesarios para asegurar una efectiva canalización del ahorro hacia fines productivos (Fallos: 303:1812).

Por otro lado, los sancionados cuestionaron la R.G. N° 227 en tanto consideran que transgrede el principio constitucional de legalidad –art. 18 C.N.–, que conforme ha interpretado la Corte Suprema exige indisolublemente la precisión por la ley de los hechos punibles y las sanciones aplicables (Fallos: 320:2948). Expuesta mi posición en torno a las facultades reglamentarias de la CNV, en mi opinión la R.G. citada no resulta violatoria del principio de legalidad establecido en el

artículo 18 de la Constitución Nacional, desde que han quedado resguardados tanto la previa tipificación legal de la conducta a sancionar –en este caso, “*insider trading*”–, como la determinación de la sanción, que se encuentra específicamente establecida en el artículo 10 de la Ley N° 17.811 que prescribe que las personas físicas y jurídicas que no cumplan las disposiciones de esa Ley y las reglamentarias, sin perjuicio de las acciones civiles o penales pertinentes, son pasibles de sanción de multa (inc. b), entre otras que allí se indican, con lo que no resulta susceptible de generar ningún cuestionamiento con sustento constitucional.

Entonces, cabe señalar que la CNV tiene competencia para aplicar las sanciones previstas en el artículo 10 de la Ley N° 17.811 ante infracciones detectadas a sus resoluciones generales, reglamentarias de la Ley N° 17.811 –y de la Ley N° 23.697–. En ese mismo marco, tampoco puede prosperar el agravio relativo a que mediante el dictado de la R.G. N° 227 fueron creados tipos penales en blanco, ya que como mencioné, las normas en estudio no participan del carácter penal que se les pretende atribuir, y por otra parte, aún respecto a las leyes penales en blanco, V.E. tiene dicho que para la validez de normas de menor jerarquía se requiere que la política legislativa haya sido claramente establecida (Fallos: 312:1920), lo que, según ya expuse, ocurre en el caso bajo examen.

Por último, y en cuanto fue materia de agravio por los sancionados, me permito agregar que las Resoluciones N° 10.974 y 11.377 como actos administrativos, satisfacen acabadamente el requisito esencial cual es la causa y su exteriorización (motivación), por cuanto en sus Considerandos se señalaron los hechos o conductas de los sancionados que constituyen el objeto del sumario, y el fundamento jurídico con indicación de las fojas de las actuaciones correspondientes a las constancias probatorias. Fueron asimismo –según ya dije– dictadas en ejercicio de las atribuciones legalmente otorgadas, con la finalidad de proteger el bien jurídico tutelado.

– XII –

Corresponde analizar por último, si el monto de la multa impuesta por la Resolución de la CNV resulta confiscatorio y la constitucionalidad del carácter devolutivo del recurso de apelación –conf. art. 14, Ley

N° 17.811–. Al respecto, es oportuno recordar que el artículo 10 de la Ley N° 17.811 le reconoce a la CNV facultad sancionadora sobre las personas físicas y jurídicas que no cumplan con la ley y sus disposiciones reglamentarias, como una consecuencia natural del ejercicio de la función de fiscalización, y preveía –conf. mod. art. 154, Ley N° 24.241 y antes de la reforma introducida por el Dto. N° 677/01– un mínimo de \$ 1.000.– y un máximo de \$ 5.000.000.– para la sanción de multa, que podía a su vez elevarse hasta cinco veces el monto del beneficio obtenido o del perjuicio evitado como consecuencia del accionar ilícito, si fuera mayor. A su vez, el artículo 14 del mismo cuerpo legal –texto original– establecía el carácter devolutivo del recurso de apelación.

El Decreto N° 677/01 –art. 39– modificó el artículo 10 referido, y dispuso que la sanción de multa puede determinarse desde un mínimo de \$ 1.000.– a \$ 1.500.000.–, manteniendo la posibilidad de ser elevada hasta 5 veces el monto del beneficio obtenido o del perjuicio ocasionado. Por Resolución N° 11.377 la CNV aplicó –en cuanto aquí interesa– sanción de multa a A. Spaghi de \$ 800.000.–, P. Spaghi de \$ 100.000.–, G. Montagna de \$ 250.000.– y Prea de \$ 35.000.–.

Al respecto, V. E. ha dicho que las transgresiones a la Ley N° 17.811 y a las resoluciones generales dictadas por la CNV constituyen violaciones a normas de policía (v. Fallos: 305:1125), y que la sanción pecuniaria aplicada por dicho organismo persigue –en casos como el aquí considerado– prevenir y restaurar la violación de la Ley de oferta pública de títulos valores y sus reglamentaciones, actividad indispensable para lograr un ordenado, eficaz y transparente desenvolvimiento del mercado bursátil; es más, las multas impuestas en ese marco –cabe ya aquí ir poniendo de resalto– no tienen carácter resarcitorio ni retributivo del posible daño causado, sino una finalidad disuasiva o preventiva (v. fojas 1762 vta.).

Considerando en primer lugar que los montos de las multas aplicadas no superaron en ninguno de los casos la sanción máxima legalmente prevista por el artículo 10 (mod. por Dto. N° 677/01), sino que representaron aproximadamente el 53% –A. Spaghi–, 7% –P. Spaghi–, 17% –Montagna– y 2% –Prea– de dicho valor de referencia; en segundo lugar que no fue demostrado por los sancionados –ni siquiera indicado– el perjuicio que su ejecución causaría en su patrimonio; en tercer lugar, que el acceso a la instancia judicial no fue supeditado al previo pago de la multa, que por otra parte no fue ejecutada por la CNV; en cuarto lugar, que la sanción fue impuesta por dicho organis-

mo de contralor en ejercicio de su poder de policía, y por último, la trascendencia del bien jurídico tutelado, a mi entender no puede concluirse su carácter confiscatorio.

Adicionalmente, es preciso valorar que el beneficio obtenido por A. Spaghi fue de \$ 273.829 –beneficio mínimo reconocido por ella–, el correspondiente a Comoletti de Terrabusi –cuyo apoderado era Prea– fue de \$ 34.634 –por las compras y ventas calculadas separadamente–, y que, a todo evento, el perjuicio ocasionado a los accionistas –sólo por las operaciones de A. Spaghi– podría rondar los \$ 554.796 (s. cálculo estimatorio realizado por los sumariados, fs. 1066).

Teniendo en cuenta lo anterior, y que la sanción tiene por finalidad principal la disuasión, y que la conducta reprochada es potencialmente apta para afectar la confianza del público y la transparencia del mercado de capitales, en mi opinión, V.E. debe confirmar la sanción aplicada por el organismo de control.

Entonces, en mi parecer, corresponde desestimar el agravio sobre la inconstitucionalidad del efecto devolutivo del recurso previsto en el artículo 14 de la Ley N° 17.811, toda vez que en el nuevo marco legal – con la modificación introducida por el Dto. N° 677/01– aplicable en virtud del artículo 3 del Código Civil, el recurso incoado adquiere efecto suspensivo, por lo que los planteos a ese respecto carecen al momento del pronunciamiento de V.E. de interés actual.

– XIII –

Por lo expuesto, opino que V.E. debe declarar admisible el recurso extraordinario, revocar el pronunciamiento recurrido y confirmar la Resolución N° 11.377 dictada por la CNV. Buenos Aires, 10 de mayo de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Comisión Nacional de Valores c/ Establecimiento Modelo Terrabusi S.A. s/ transferencia paquete accionario a Nabisco”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, al cual se remite por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con el referido dictamen, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se confirma la resolución 11.377 de la Comisión Nacional de Valores. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **Comisión Nacional de Valores**, representada por la Dra. **Lía Susana Espinosa**.
Traslado contestado por **Beatriz M. Auge de Spachi y otros**, representados por el Dr. **Alberto Horacio Ares**, patrocinados por el Dr. **Daniel C. L. Funes de Rioja**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala "A"**.

ALFREDO JUAN BRIZUELA v. SCOTIABANK QUILMES S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.

Si bien el recurso extraordinario no tiene por objeto revisar decisiones donde se cuestiona la interpretación y aplicación de normas de derecho común y procesal o la apreciación de circunstancias de hecho, en particular en situaciones en que los planteos se dan en un trámite de ejecución de sentencia, corresponde hacer excepción a tal criterio cuando la decisión no contiene los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido y de ella se deriven agravios no susceptibles o de tardía reparación ulterior.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia si se pretende ejecutar contra un tercero que no fue demandado en el proceso, ni fue sujeto de condena y tampoco se le

permitió que defienda sus derechos, lo cual predica una directa afectación a los derechos de defensa en juicio y al debido proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

PARTES.

Si la intimada al pago no fue demandada ni condenada en la sentencia que recayó en el proceso, por principio deviene inadmisibile ordenar la ejecución de la sentencia a su respecto, sin al menos darle oportunidad de invocar y probar sus derechos y agravios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores jueces de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo resolvieron confirmar las decisiones de primera instancia que intimaron al Banco Bansud S. A a depositar las sumas de la liquidación practicada en los autos “Brizuela Alfredo Juan c/ Scotiabank Quilmes S.A. s/ Indemnización art. 212” correspondientes al reclamo de la actora por capital, intereses y costas, así como de los honorarios regulados a su letrado y al perito de la causa. (ver fs. 25, 27, 30 y 46)

Para así decidir el tribunal consideró que el juez de la liquidación de la entidad bancaria demandada se había pronunciado por su incompetencia para conocer en la causa, al interpretar que el crédito reclamado no se hallaría comprendido en el patrimonio residual de la entidad en liquidación, único trámite sobre el cual reconoce intervención; en razón de ello sostuvo que la decisión impugnada llegaba al órgano de alzada de la justicia laboral sin posibilidad de revisión, ya que el tema fue dilucidado por el señor Juez en lo Comercial, circunstancia que impedía, a su entender, que se abra en el proceso de ejecución una instancia para debatir la responsabilidad de los Bancos Comafi y Bansud.

– II –

Contra dicha sentencia el Banco Bansud S.A. interpuso recurso extraordinario federal cuya desestimatoria dio lugar a esta presentación directa. (ver fs. 48,54 y 56/60).

Señala el recurrente, que el fallo impugnado es manifiestamente arbitrario, porque no tiene debido fundamento, ni trata las cuestiones básicas que se llevaron a conocimiento del tribunal. Agrega que el *a quo* manifiesta que obedece una decisión del Juez en lo Comercial y resuelve sin analizar los planteos efectuados oportunamente.

Expresa que los magistrados del juzgado laboral y de su alzada no sólo no resuelven, sino que no analizan, ni tratan los argumentos traídos en torno al carácter de la intervención del Banco Bansud SA y del Comafi SA en el trámite previsto por el artículo 35bis de la ley de entidades financieras. No obstante, transforman en ejecutable el crédito reclamado respecto de un tercero que es ajeno al pleito y ello lo hace en el estrecho marco de un trámite de ejecución.

Destaca que el fallo ignora, que el recurrente no fue demandado ni parte del proceso, por lo que el intento de responsabilizarlo en las actuaciones excede el límite subjetivo de la causa, y no atiende a que los hechos generadores del litigio son anteriores a la liquidación del Scotiabank y, por ende, al sistema de exclusión de activos y pasivos regulado por el artículo 35bis de la Ley de Entidades Financieras al que se lo sometió.

Pone de relieve que, contrariamente a lo expuesto en el fallo, el Banco Bansud no es continuador del Scotiabank y que los pasivos y activos excluidos que se dice no integran el patrimonio residual de la entidad en liquidación no comprenden litigios laborales, ni las costas de los mismos, lo que fue dispuesto en la resolución del BCRA N° 523/02 del 20 de agosto de 2002, todos temas que resultaba necesario tratar y que, por el modo que se resuelve en primera y segunda instancia, le impiden acreditar extremos necesarios para impedir que lo obliguen a responder por una deuda que no es propia.

– III –

Cabe señalar en primer lugar que si bien V. E. tiene dicho que el recurso extraordinario no tiene por objeto revisar decisiones donde se

cuestiona la interpretación y aplicación de normas de derecho común y procesal o la apreciación de circunstancias de hecho; en particular en situaciones como la que se verifica en el caso de autos en que los planteos se dan en un trámite de ejecución de sentencia, no es menos cierto que ha hecho excepción a tal criterio cuando la decisión no contiene los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido y de ella se deriven agravios no susceptibles o de tardía reparación ulterior.

Creo que en el *sub lite* se verifica este último supuesto que hace procedente el remedio excepcional al amparo de la doctrina de la arbitrariedad acuñada por V. E., si se toma en cuenta que se pretende ejecutar la sentencia recaída en autos, contra un tercero que no fue demandado en el proceso, ni fue sujeto de condena (ver fs. 2/5, y 17/18), a lo que cabe agregar que tampoco se permite que tal tercero defienda sus derechos, aludiendo a que la cuestión fue resuelta por el juez en lo comercial al tiempo de informar sobre su incompetencia para entender en la causa, todo lo cual predica una directa afectación a los derechos de defensa en juicio y al debido proceso.

Cabe tener presente que de las constancias acompañadas en la causa, surge que la entidad demandada se encuentra en trámite de liquidación ante el Juzgado Nacional en lo Comercial N° 14, que del informe del magistrado a su cargo surge que existió un trámite previo de transferencia de activos y pasivos en los términos del artículo 35bis de la ley 21.526, y que ello fue a favor de las entidades Banco Comafi S.A. y Banco Bansud S.A. (ver fs. 22/23).

Por otra parte, también consta en autos, que ambas partes aludieron a que la transferencia de activos y pasivos quedó decidida en la resolución del Banco Central de la República Argentina N° 523/02 de la cual se desprendería su alcance –aunque respecto del cual disienten accionante y el tercero intimado en el proceso y cláusula 47 de dicha resolución– (ver fs. 33vta y 43vta).

En tales condiciones, atendiendo a que la intimada al pago no fue demandada, ni condenada en la sentencia que recayó en el proceso, por principio, deviene inadmisibles ordenar la ejecución de la sentencia a su respecto, sin al menos darle oportunidad de invocar y probar sus derechos y agravios, lo que torna descalificable a la sentencia apelada.

Cabe señalar que lo expuesto no importa desconocer derecho alguno de los actores a reclamar su pretensión contra quien resulte beneficiario de la transferencia de tal pasivo si la hubiera, lo cual no se ha determinado en este juicio, ni podía serlo a la luz de lo dispuesto en el artículo 35 bis párrafo III de la ley 21.526 conforme modificación de la ley 24.627, que establece que tal procedimiento específico tramita ante otro tribunal, y ejerce fuero de atracción sobre acciones con reclamos de tal naturaleza.

Por otra parte cabe poner de relieve, que al no encontrarse establecido en el *sub lite* de modo definitivo si el crédito reclamado fue incorporado en la exclusión de activos y pasivos, y qué entidad o entidades son beneficiarias de esa transferencia y, en su caso, en qué proporciones, mal puede decidirse sin elementos de juicio suficientes, la ejecución del crédito pretendido.

Finalmente no es ocioso destacar, que en el supuesto de no estar incluido el crédito que se reclama en la transferencia de activos y pasivos a que se alude, mas allá de la suerte que deba tener la pretensión, es meridianamente claro que el tribunal habilitado para entender en el trámite de cobro del crédito es el juez del proceso universal de liquidación y/o quita de la entidad originalmente deudora y demandada en juicio, atento a lo dispuesto por el artículo 49 inciso K de la Ley de Entidades Financieras, debiendo en su caso, sin haberlo resuelto los jueces de grado.

Por todo lo expuesto, opino que V. E. debe hacer lugar a esta queja, conceder y declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la resolución apelada y ordenar se dicte una nueva con ajuste a derecho. Buenos Aires, 4 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Banco Macrobansud S.A. en la causa Brizuela, Alfredo Juan c/ Scotiabank Quilmes S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con el mencionado dictamen, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Devuélvase el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **el Banco Macrobansud S.A., representado por el Dr. Diego H. González Victorica, con el patrocinio letrado del Dr. Juan José Etala (h).**

Tribunal de origen: **Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 67.**

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. S.A.B.B. S.A.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Concepto.

El recurso ordinario de apelación ante la Corte funciona restrictivamente, tan solo respecto de sentencias definitivas, entendidas por tales a esos efectos las que ponen fin a la controversia o impiden su continuación, privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho, regla a la que no hace excepción la circunstancia de invocarse gravamen irreparable.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores.

Carece de carácter de sentencia definitiva, a los efectos del recurso ordinario de apelación, el pronunciamiento que no hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título que se había sustentado en la defectuosa integración del título.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Concepto.

En el ámbito del recurso ordinario de apelación el criterio para apreciar la concurrencia del requisito de sentencia definitiva es más estricto que en lo relativo al recurso previsto por el art. 14 de la ley 48, lo que no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Banco de la Nación Argentina c/ S.A.B.B. S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la decisión de la Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario que confirmó la decisión de primera instancia que había desestimado la excepción de inhabilidad de título deducida en una ejecución hipotecaria, el vencido interpuso recurso ordinario de apelación que, al ser denegado, dio motivo a la presente queja.

2°) Que el recurso ordinario de apelación ante esta Corte funciona restrictivamente, tan solo respecto de sentencias definitivas, entendidas por tales a esos efectos las que ponen fin a la controversia o impiden su continuación, privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho, regla a la que no hace excepción la circunstancia de invocarse gravamen irreparable (Fallos: 305:141; 311:2063 y 317:777, entre muchos otros).

3°) Que, en tales condiciones, carece de carácter de sentencia definitiva, a los efectos del recurso ordinario de apelación, el pronunciamiento que no hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título que se había sustentado en la defectuosa integración del título (Fallos: 312:745).

4°) Que, por lo demás, cabe recordar que en el ámbito del recurso ordinario de apelación el criterio para apreciar la concurrencia de tal

requisito es más estricto que en lo relativo al recurso previsto por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 303:870; 310:1856, entre muchos otros); lo que no impide que las partes recurran –como sucede en el *sub lite*– al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso (Fallos: 316:451).

Por ello, se desestima ésta presentación directa. Reintégrese el depósito de fs. 1 por no corresponder. Notifíquese y archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **S.A.B.B. Sociedad Anónima**, representada por la Dra. **Graciela Inés Calzaretto**, con el patrocinio del Dr. **Julio César Rivera**.
Tribunal de origen: **Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal N° 1 de Rosario**.

CARLOS MIGUEL ESTEVA Y OTROS
V. GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

Las decisiones judiciales sobre determinación de competencia no autorizan, como regla, la apertura de la instancia extraordinaria, por no estar satisfecho el recaudo de sentencia definitiva, principio que admite excepción en aquellos supuestos en que medie denegación del fuero federal u otras circunstancias excepcionales que permitan equiparar esos interlocutorios a pronunciamientos definitivos, entre ellas cuando la decisión atacada desconoce un específico privilegio federal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

La decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que al hacer lugar a la litispendencia ordenó la acumulación de las actuaciones a una causa en trámite ante el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires ocasiona la privación del fuero nacional al conferir la competencia a un tribunal que no presenta esa naturaleza, ya que aunque la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no reviste el carácter de provincia, sino que cuenta con un "status especial de gobierno autónomo", se trata de una entidad local, distinta de la Nación.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Contradicción.

Carece de debido sustento la atribución de competencia por parte de la cámara al mismo tribunal a quien declaró ajeno en razón de la materia –Superior Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires–, sobre la base de una conexidad cuyos presupuestos se asientan, precisamente, en los extremos negados en la decisión que declaró la incompetencia.

ACUMULACION DE PROCESOS.

La acumulación de procesos es un instituto que se fundamenta en la necesidad de asegurar la unicidad de la decisión a los efectos de un correcto servicio de justicia

ACUMULACION DE PROCESOS.

La utilidad de la radicación de la causa por conexidad cesa cuando se ha dictado sentencia en una de ellas, por lo que la acumulación resulta improcedente cuando exista noticia de que ello ha acontecido, aún cuando se ignore si ésta se encuentra firme.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

El dictado de sentencia en la causa en la que se dispuso la acumulación de la recurrida ante la Corte, constituye una circunstancia sobreviniente a la interposición del recurso extraordinario, que deberá ser oportunamente valorada por el *a quo*.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Concepto y generalidades.

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Carlos M. Esteva, Roberto A. Castellano y Eduardo R. Sequeiros,
en su condición de ciudadanos y como titulares de la patria potestad

sobre sus hijos menores de edad, todos con domicilio en la Capital Federal, dedujeron acción de amparo con fundamento en los arts. 14 y 43 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 73, contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma, a fin de impedir que se les aplique a ellos y a sus hijos la ley local 418 de Salud Reproductiva y Procreación Responsable.

Cuestionaron dicha norma en tanto, en forma actual e inminente, restringe, altera y amenaza, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, sus derechos al ejercicio de la patria potestad, a la intimidad, a la identidad, a la libertad religiosa y de conciencia, etc., pues ofrece servicios y prácticas médicas a menores de edad sin la participación y el consentimiento de los padres y establece una orientación moral, educacional y sexual con cuyo contenido no están de acuerdo, motivo por el cual conculca –a su entender– el art. 19 de la Constitución Nacional, los arts. 264 y 265 del Código Civil, el art. 30 del Pacto de San José de Costa Rica, el art. 26, inc. 3, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los arts. 21, inc. 4°, 39, párrafo 2°, 12, inc.4°, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 85 y siguientes del Código Penal.

Asimismo, solicitaron que se dicte una medida cautelar de prohibición de innovar, a fin de que el Jefe de Gobierno se abstenga de aplicarles la ley que impugnan.

El Juez que intervino rechazó “in limine” la acción, con fundamento en que los amparistas carecían de legitimación activa para interponerla. No obstante, apelada la sentencia por los actores, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil –Sala L–, revocó ese interlocutorio, ordenó que se siga con el trámite y que dicho magistrado se expida respecto a la medida cautelar solicitada.

En consecuencia, aquél decretó la medida de no innovar y se declaró incompetente, por considerar que el pleito corresponde a la competencia del Superior Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, puesto que la materia en debate es de naturaleza contencioso administrativa y resulta aplicable al caso el art. 113, inc. 2, del Estatuto Organizativo local.

Contra ese pronunciamiento, los actores y la demandada interpusieron sendos recursos de apelación. La Cámara revocó dicha sen-

tencia, desestimó la medida cautelar dispuesta y se expidió a favor de la competencia de la Justicia Nacional en lo Civil, por no estar la causa encuadrada en las materias comprendidas en el art. 8 de la ley nacional 24.588, ni en el art. 113, párrafo 2°, del Estatuto Organizativo.

En su mérito, el Juez Nacional en lo Civil hizo lugar a la acción de amparo interpuesta, declaró la inconstitucionalidad de la ley 418 de la Ciudad de Buenos Aires y estableció que dicho Gobierno local debía abstenerse de aplicarla a los accionantes y a sus hijos.

Apelada la sentencia por el Gobierno de la Ciudad Autónoma, la Cámara determinó que no era procesalmente admisible reeditar el debate sobre el agravio referido a la competencia del Juez Civil en ese estado del proceso pero, respecto a la litispendencia planteada, ordenó la acumulación de estas actuaciones a la causa “Liga de Amas de Casa, Usuarios y Consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa”, en trámite ante el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

– II –

Disconformes, los actores interpusieron el recurso del art. 14 de la ley 48 (v. fs. 52/59) que, denegado por la alzada (fs. 63), dio origen a la presente queja (fs. 65/72).

Aducen, en lo sustancial, que la sentencia recurrida les ocasiona un gravamen irreparable en cuanto viola en forma directa e inmediata las garantías de defensa en juicio, del juez natural, de la doble instancia, y del debido proceso (arts. 18 y concordantes de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional enunciados en el art. 75, inc. 22), puesto que el *a quo*, al admitir la litispendencia solicitada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y remitir los autos al Superior Tribunal local, se contradijo con su sentencia anterior, en la que determinó que debía entender el Juez Nacional en lo Civil, quien ya se había expedido sobre la procedencia de la acción haciendo lugar a la pretensión por ellos deducida, lo cual transforma al decisorio en arbitrario, al no constituir una derivación razonada del derecho vigente.

– III –

A mi modo de ver, el recurso deducido es inadmisibile, toda vez que la sentencia apelada carece del carácter de definitiva en los términos del art. 14 de la Ley 48.

Ello es así, porque en la doctrina de V.E. las resoluciones que hacen lugar a la excepción de litispendencia no autorizan la apertura de la instancia a los fines del recurso extraordinario, toda vez que no ponen fin al pleito ni impiden su continuación (Fallos: 300:366), requisito cuya ausencia no se suple con la invocación de que han sido vulneradas garantías constitucionales, ni por la arbitrariedad de la resolución, tal como lo intentan los recurrentes (Fallos: 301:918; 308:1202, 1230 y 2068; 311:652, 1670, 2136 y 2701; 312:311, 1891, 2150 y 2348; 313:227; 317:1814, entre otros).

Asimismo, si bien el apelante manifestó que lo decidido le irroga un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, no alcanzó a demostrarlo como hubiera sido menester (Fallos: 311:1670; 312:2150, entre otros), en cuanto se advierte que la decisión recurrida no veda en forma definitiva el acceso a la jurisdicción, puesto que el recurrente quedó sometido a la competencia de un tribunal determinado (Fallos: 311:522 y 2701), quien podrá volver sobre lo resuelto.

– IV –

Por otra parte, en mi opinión, tampoco la sentencia recurrida tiene el carácter de definitiva, ni puede ser equiparada a tal, en cuanto se sostiene que encubre una declinación de competencia a favor del Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, dado que los pronunciamientos que resuelven cuestiones de competencia no autorizan la apertura de esta instancia, a excepción de que comporten una denegación del fuero federal (Fallos: 306:190; 311:1232 y 316:3093).

Y dicho supuesto no se presenta en el *sub lite*, toda vez que la resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, no deniega el fuero federal, sino que, contrariamente, sostiene su procedencia, en tanto que al no tratar el agravio por el que la Ciudad de Buenos Aires cuestionó la competencia del Juez Nacional en lo Civil, mantuvo su criterio sentado con anterioridad y, al respecto, tiene dicho el Tribunal que, todos los jueces que integran la judicatura de la Capital de

la República revisten el mismo carácter nacional (Fallos: 233:30; 236:8; 320:2701; 321:2659 y 323:2322).

Por último, no es ocioso recordar que el recurso extraordinario no tiene por objeto substituir a los magistrados de la causa en la decisión de cuestiones que le son privativas, ni corregir en tercera instancia fallos equivocados o que se reputen tales (Fallos: 302:836, 1030; 312:1859; 313:473).

– V –

En virtud de lo hasta aquí expuesto, opino que corresponde declarar formalmente inadmisibile el presente remedio federal. Buenos Aires, 5 de julio de 2004. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Carlos M. Esteva, Roberto A. Castellano y Eduardo R. Sequeiros por sí y en representación de sus hijos en la causa Esteva, Carlos Miguel y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que revocó la de primera instancia y, al hacer lugar a la litispendencia planteada por la demandada, ordenó la acumulación de estas actuaciones a la causa “Liga de Amas de Casa, Usuarios y Consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa”, en trámite ante el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, interpusieron los amparistas el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que es jurisprudencia reiterada de este Tribunal que las decisiones judiciales sobre determinación de competencia no autorizan,

como regla, la apertura de la instancia extraordinaria, por no estar satisfecho el recaudo de sentencia definitiva, principio que admite excepción en aquellos supuestos en que medie denegación del fuero federal (Fallos: 310:1425; 323:189; 324:533, entre muchos otros) u otras circunstancias excepcionales que permitan equiparar esos interlocutorios a pronunciamientos definitivos (Fallos: 315:66, 320:2193), entre ellas cuando la decisión atacada desconoce un específico privilegio federal (Fallos: 299:199; 302:914; 314:1368, entre otros).

3°) Que en el *sub lite* se configura el primero de los supuestos indicados, ya que lo resuelto importa la denegación del fuero nacional invocado por los recurrentes (Fallos: 320:2701; 323:2322; 326:4352; 328:2716).

4°) Que, en efecto, el *a quo* declaró preservar la competencia del fuero nacional en lo civil al estimar precluida la posibilidad de reabrir el debate sobre el punto, pero omitió valorar que se arribaba a idéntico resultado mediante el desplazamiento de dicha competencia en favor del Superior Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, fundado en la acumulación dispuesta por razones de conexidad. La decisión ocasiona la privación del fuero nacional al conferir la competencia a un tribunal que no presenta esa naturaleza (Fallos: 326:1663), ya que aunque la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no reviste el carácter de provincia (Fallos: 322:2856; 323:1199, 3991, entre otros), sino que cuenta con un "status especial de gobierno autónomo" (Fallos: 326:3669), se trata de una entidad local, distinta de la Nación.

5°) Que, en cuanto al fondo de lo resuelto, asiste razón a los apelantes cuando señalan que el *a quo* incurrió en contradicción con sus propias decisiones, ya que oportunamente declaró la incompetencia del Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con fundamento en que le estaba vedado conocer en la materia propuesta, por no ser de las designadas en el art. 8 de la ley 24.585. En la sentencia recurrida ratificó la imposibilidad de reabrir el debate sobre el punto, lo que juzgó procesalmente inadmisibles (considerando I del fallo).

6°) Que, por consiguiente, carece de debido sustento la atribución de competencia al mismo tribunal a quien declaró ajeno en razón de la materia, sobre la base de una conexidad cuyos presupuestos se asientan, precisamente, en los extremos negados en la decisión que declaró la incompetencia.

Lo resuelto por la cámara importa ratificar que la corte local no se encuentra legal y constitucionalmente habilitada para conocer en el litigio y, a la vez, reconocerle aptitud para hacerlo. Por otra parte, las normas procesales que rigen el caso imponen que el juez a quien corresponda intervenir sea competente en razón de la materia (art. 188 inc. 2° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), calidad que ha sido desconocida por el *a quo*.

7°) Que cabe también recordar que la acumulación de procesos es un instituto que se fundamenta en la necesidad de asegurar la unicidad de la decisión a los efectos de un correcto servicio de justicia (Fallos: 323:368). En tales condiciones, la utilidad de la radicación de la causa por conexidad cesa cuando se ha dictado sentencia en una de ellas, por lo que la acumulación resulta improcedente cuando exista noticia de que ello ha acontecido, aún cuando se ignore si ésta se encuentra firme (Fallos: 319:1397; 326:4594).

En ese marco, el dictado de sentencia en la causa en la que se dispuso la acumulación de la presente, constituye una circunstancia sobreviniente a la interposición del recurso extraordinario, que deberá ser oportunamente valorada por el *a quo* (Fallos: 324:3948; 325:2275, entre muchos otros).

8°) Que, en tales condiciones, la cámara de apelaciones ha omitido dar un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo con los términos en que fue planteada y el derecho aplicable, a la vez que incurrió en contradicción con sus propias decisiones, defectos que autorizan a descalificar el pronunciamiento recurrido como acto jurisdiccional, por aplicación de la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias, en tanto existe relación directa entre lo decidido y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (Fallos: 310:1882; 314:253; 316:928; 317:177; 319:1625; 321:1462; 327:1721, entre muchos otros).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se admite la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY
(*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **los Dres. Eduardo R. Sequeiros, Roberto A. Castellano, Carlos M. Esteva, por sí y en representación de sus hijos.**
Tribunal de origen: **Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgados Nacionales de Primera Instancia en lo Civil N° 24, 34 y 73.**

JORGE RAUL INSAURRALDE Y OTRO V. TRANSPORTES OLIVOS SOCIEDAD
ANONIMA COMERCIAL INMOBILIARIA Y FINANCIERA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si los actores recurren la sentencia arguyendo falta de fundamentación, compete tratar en primer término dicho supuesto sin perjuicio de la materia federal planteada, ya que en el caso de existir arbitrariedad, en rigor, no habría una sentencia propiamente dicha.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

SENTENCIA: Principios generales.

Resulta insuficiente la fundamentación del fallo observado cuando se sustenta en dos opiniones disímiles o divergentes, porque tal falta de concordancia impide la conformación de la unidad lógica exigible en las decisiones judiciales, la cual debe resultar no sólo de la parte dispositiva sino también de las motivaciones que le sirven de base.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Contradicción.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia si el juez de primer voto tuvo por no esgrimida la hipótesis del art. 1072 del Código Civil, mientras que el restante integrante de la sala consideró inoficioso pronunciarse tanto respecto de ella, como sobre la referida a la responsabilidad cuasidelictual.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó la demanda por daños y perjuicios derivados del infortunio laboral que produjo el deceso del hijo de los actores (fs. 469/471). Para así decidir, el vocal de primer voto, tras señalar que el memorial de agravios no reunía los requisitos exigidos por el artículo 116 de la Ley Orgánica (LO), se pronunció a favor de la validez constitucional del artículo 39 de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT, N° 24.557), acogiendo la doctrina receptada en Fallos: 325:11. Ponderando, luego, que los actores no habían esgrimido supuestos de hecho que justificaran la aplicación del artículo 1072 del Código Civil, consideró que la sentencia debía confirmarse. De otra parte, con sustento en que los accionantes se hallaban fuera del sistema de la ley especial porque ésta excluía a los padres de la nómina de beneficiarios y, en su caso, su derecho era postergado por el mejor que asistía a la cónyuge supérstite, el segundo vocal opinó que el tratamiento de la inconstitucionalidad se tornaba abstracto, haciendo hincapié en la falta de reproches al artículo 18 de la ley N° 24.557. Tuvo por no acreditados, en otro orden, los daños y perjuicios alegados, por lo cual estimó inoficioso pronunciarse sobre la configuración de las causales de responsabilidad civil (fs. 550/554).

Contra dicha decisión, los actores interpusieron recurso extraordinario (fs. 561/572), que replicado por las contrarias (fs. 575/577 y 578), fue denegado a fojas 580, dando origen a la presente queja (fs. 145/167 del cuaderno respectivo).

– II –

Los recurrentes, en suma, tachan de arbitraria la sentencia arguyendo que al tratar la inconstitucionalidad, el primer vocal aplicó “Gorosito” en abstracto, cuando en el caso el artículo 39 de la ley N° 24.557 lesiona derechos constitucionales –como los de los artículos 16 a 19– al impedirles acceder a una reparación del daño causado; mientras que el segundo vocal, ni tan siquiera abordó su estudio por valorar que la cuestión era abstracta. Alegan, además, que en virtud de lo dispuesto por el Código Civil (arts. 1077, 1078, 1079, 3570 y cc.), no pueden ser desplazados por otros herederos y que, para ser acreedores a la reparación, conforme doctrina y jurisprudencia pacífica, no es necesario acreditar que el hijo subvenía a sus necesidades, ni el daño moral sufrido, pues en el supuesto se presume. Aseveran que otro defecto descalificador del fallo es que omite pruebas decisivas, entre otras, la denuncia de la propia empleadora, que demuestra el acaecimiento del infortunio que conlleva su responsabilidad civil. Concluyen que la decisión no constituye derivación razonada del derecho vigente con referencia a las constancias de la causa, pues ignora los planteos oportunamente introducidos, decidiendo en oposición a la ley y jurisprudencia mayoritaria. Cita la normativa de los artículos 14 bis, 28, 31, 33 y 75, incisos 22 y 23, de la Constitución Nacional, al tiempo que censura el excesivo ritualismo de la decisión y la aplicación del temperamento emanado de Fallos: 325:11 (fs. 561/572).

– III –

Creo menester destacar, ante todo, que los actores recurren la sentencia arguyendo falta de fundamentación, supuesto que, sin perjuicio de la materia federal planteada, compete tratar en primer término pues, al decir de V.E., en el caso de existir arbitrariedad, en rigor, no habría una sentencia propiamente dicha (cfse. Fallos: 318:189; 322:904; 323:35, entre otros).

En ese marco, tiene dicho V.E. que es insuficiente la fundamentación del fallo observado cuando se sustenta en dos opiniones disímiles o divergentes, porque tal falta de concordancia impide la conformación de la unidad lógica exigible en las decisiones judiciales, la cual debe resultar no sólo de la parte dispositiva, sino también de las motivaciones que le sirven de base (v. Fallos: 314:1846, 315:1861; 316:609, 1761, etc.).

Y esto es lo que acontece en el *sub lite*, donde el juez de primer voto tuvo por no esgrimida la hipótesis del artículo 1072 del Código Civil, mientras el restante integrante de la Sala consideró inoficioso pronunciarse tanto respecto de ella, como sobre la referida a la responsabilidad cuasidelictual (fs. 552vta. y 554). Igual observación cabe efectuar con respecto a la constitucionalidad del artículo 39 de la ley N° 24.557, cuestión que el primer vocal trató para declarar su aplicabilidad al caso, pronunciándose por su validez, mientras que el segundo vocal abordó para declararla abstracta, por entender que los accionantes carecían de legitimidad para reclamar (v. fs. 552vta. y 553vta.).

Lo anotado no implica anticipar criterio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto, sin perjuicio de que me exima de tratar los restantes agravios.

– IV –

Por lo expuesto, pondero que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y restituir la causa al tribunal de origen para que, por quien compete, se dicte un nuevo pronunciamiento con ajuste a lo expresado. Buenos Aires, 29 de agosto de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalvez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Insaurralde, Jorge Raúl y otro c/ Transportes Olivos Sociedad Anónima Comercial Inmobiliaria y Financiera”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante (fs. 177/178), a los que remite en razón de brevedad.

Por ello, se declara admisible la queja y el recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), de manera que la causa deberá ser devuelta a fin que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **Jorge Raúl Insaurralde y otro**, representado por el Dr. **José Luis Nacucchio**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional del Trabajo N° 25**.

MIGUEL ANGEL MANGIONE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Doble instancia y recursos.

Si bien las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son, en principio, revisables en la instancia del art. 14 de la ley 48, este criterio admite excepción cuando la sentencia impugnada conduce, sin fundamentos adecuados, a una limitación sustancial de la vía utilizada por el recurrente, afectando su derecho de defensa en juicio y debido proceso.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia del superior tribunal provincial que desestimó el recurso local con sustento en la falta de definitividad de la sentencia recaída en el incidente de revisión, considerando que no pone fin al concurso preventivo, sin efectuar un estudio sobre las cuestiones presentadas oportunamente por el acreedor citado, que distan de resultar irrazonables, en torno a que la decisión de la cámara ponía fin al objeto en debate, e implicaba la pérdida del privilegio de su crédito, no pudiendo ser oído sobre el extremo que lo agravia en ninguna otra instancia local.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala A del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa (fs. 142/143 del expte. N° 21548), declaró inadmisibile el recurso extraordinario local deducido por el acreedor Mastellone Hermanos S.A. contra el pronunciamiento de la instancia anterior, que –al confirmar la sentencia de fs. 96/103, expte. N° 21548– había declarado la nulidad de la hipoteca instrumentada por escritura N° 389, asignando a la totalidad de su crédito, consecuentemente, el carácter de quirografario (fs. 49/56 del expte. N° 21548). Para así decidir, el tribunal sostuvo que los pronunciamientos recaídos en los incidentes de revisión concursales no constituyen sentencia definitiva, en tanto “*no tienen como consecuencia ponerle fin a aquél [al concurso]*” (v. fs. 143 del expte. cit.).

Contra dicha resolución, el acreedor mencionado dedujo recurso extraordinario federal, el que fue desestimado (fs. 147/178 y 203/208 del expte. N° 21548), dando lugar a la presente queja (fs. 158/177 del cuaderno respectivo).

– II –

Si bien V.E. ha establecido que las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son, en principio, revisables en la instancia del artículo 14 de la Ley N° 48 (Fallos: 325:798; 326:750, 1893), este criterio admite excepción cuando la sentencia impugnada conduce, sin fundamentos adecuados, a una limitación sustancial de la vía utilizada por el recurrente, afectando su derecho de defensa en juicio y debido proceso (v. doctrina de Fallos: 315:2364; 327:608; entre otros).

En el *sub lite* considero que se configura el supuesto indicado, desde que el Superior Tribunal provincial desestimó el recurso local con sustento en la falta de definitividad de la sentencia recaída en el incidente de revisión, en tanto, a su entender, no pone fin al concurso

preventivo, sin efectuar un estudio sobre las cuestiones presentadas oportunamente por el acreedor citado (v. fs. 112 vta.), que distan de resultar irrazonables, en torno a que la decisión de la Cámara ponía fin al objeto en debate, e implicaba la pérdida del privilegio de su crédito, no pudiendo ser oído sobre el extremo que lo agravía en ninguna otra instancia local.

En este sentido, es menester recordar que reiterada jurisprudencia de V.E. atribuyó el carácter de sentencias definitivas a decisiones recaídas en incidentes de revisión y de verificación de créditos en los procesos concursales, cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o difícil reparación ulterior (Fallos: 313:1266; 315:2222; 315:2364; 317:1133).

– III –

En tales condiciones, y sin abrir juicio sobre la solución final que corresponda dar al caso, en mi opinión, V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo con arreglo a derecho. Buenos Aires, 25 de agosto de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Mastellone Hermanos S.A. en la causa Mangione, Miguel Angel s/ concurso preventivo s/ incidente de revisión”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte Suprema comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a cuyos términos corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se hace

lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese la queja al principal, notifíquese y remítanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **Mastellone Hermanos S.A.**, representado por el **Dr. Eduardo A. Maggiora**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa (Sala A)**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial. Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° 3 de la Segunda Circunscripción Judicial.**

ERNESTO RAMOS v. INGENIO LEDESMA S.A.A.I.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

El derecho a percibir la indemnización prevista en el cuarto párrafo del art. 212 de la L.C.T. no podía desconocerse so pretexto de que el dependiente ya había obtenido el beneficio de retiro por invalidez; asignarle ese alcance a las disposiciones del art. 252 sobre extinción del contrato laboral por jubilación del trabajador, prácticamente implicaba dejar sin efecto la norma primeramente mencionada, la cual contemplaba el supuesto, diferenciado por la ley, de extinción del contrato por incapacidad absoluta para cumplir tareas (art. 254).

LEY: Interpretación y aplicación.

Como no cabe suponer que el legislador haya actuado con inconsecuencia o imprevisión al dictar las leyes, éstas deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones destruyendo las unas por las

otras, y adoptando como verdadero el que las concilie y las deje a todas con valor y efecto.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda de indemnización fundada en el cuarto párrafo del art. 212 de la Ley de Contrato de Trabajo es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de los integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, que –so pretexto de que trasunta mera discrepancia– desestimó el recurso local de inconstitucionalidad y confirmó el fallo de la anterior instancia, rechazando la demanda por el pago de la indemnización estipulada en el artículo 212 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 32/33 del expediente N° 1558), la actora interpuso recurso extraordinario que, al ser denegado (cfr. fs. 37/43 y 51/52), motivó la presente queja (cfr. fs. 25/30 del cuaderno respectivo).

Se agravia el recurrente –en lo que aquí interesa– por entender que la sentencia del Superior local, se apartó de la solución normativa que debía aplicarse al caso, violando los derechos, principios y garantías constitucionales que amparan a su parte; esto es: los de propiedad, defensa en juicio, legalidad, razonabilidad, debido proceso, supremacía constitucional, entre otros, circunstancia que la torna arbitraria.

Aseveró que la Corte provincial confirmó una sentencia que padece de omisiones y desaciertos que la descalifican como acto judicial válido, por cuanto confundió, en suma, a partir de lo legislado por el artículo 252 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), la indemnización reclamada con sustento en el artículo 212, párrafo 4°, de dicho

dispositivo, con otro supuesto legislado para casos de despido. Cita doctrina y jurisprudencia que estima aplicables al caso (fs. 37/43 del agregado).

– II –

No obstante que el Alto Tribunal tiene reiteradamente dicho que las cuestiones de interpretación de normas de derecho común, constituyen temas propios de los jueces de la causa, y ajenos a la instancia del artículo 14 de la ley 48, ha hecho excepción a tal principio, cuando el fallo no se encuentra suficientemente fundado en las constancias del litigio o carece de la fundamentación necesaria para la validez del acto jurisdiccional (Fallos: 321:1103, 1462; 323:2314; 326:3043, etc.).

Ello es precisamente lo que ocurre en el *sub lite*, por cuanto el Superior provincial, mediante fórmulas dogmáticas y sin hacerse cargo de argumentos conducentes, confirmó una sentencia donde, además de no haberse suministrado razones suficientes para sustentar lo decidido, se identificó, en definitiva, acriticamente, en el marco de lo establecido por el artículo 252, párrafo 2°, de la LCT, el resarcimiento previsto por el artículo 212, párrafo 4°, de la LCT para los supuestos de incapacidad absoluta del trabajador, con el previsto por despido o antigüedad por el artículo 245 del mismo ordenamiento (cfr. fs. 144/146 del cuerpo principal).

De lo dicho, entonces, surge con claridad que el juzgador ha obviado el estudio de serios y conducentes elementos que se aprecian en la causa, lo que importa de por sí una muy ligera actividad analítica que dista de constituir la que, por el contrario, exige el deber jurisdiccional para convalidar un decisorio.

Lo manifestado no importa anticipar opinión sobre el fondo del asunto; extremo, por otra parte, propio de los jueces de la causa y ajeno a la instancia prevista en el artículo 14 de la ley N° 48.

Por lo tanto, opino que se debe admitir la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia cuestionada y remitir la causa al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva con arreglo a lo indicado. Buenos Aires, 11 de noviembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Ramos, Ernesto c/ Ingenio Ledesma S.A.A.I.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala IV del Tribunal del Trabajo de la Provincia de Jujuy (fs. 144/146 del expediente A-13.315 de los autos principales) rechazó la demanda de indemnización fundada en el cuarto párrafo del art. 212 de la Ley de Contrato de Trabajo (L.C.T.). Para así decidir, tuvo en cuenta que: a) el art. 252 de dicho cuerpo legal establecía que el otorgamiento de alguna de las prestaciones del sistema integrado de jubilaciones y pensiones determinaba la extinción del contrato laboral sin obligación para el empleador de pagar la indemnización por antigüedad, y b) en el *sub lite* se verificaba esa circunstancia pues el reclamante había obtenido el beneficio de retiro por invalidez.

Tal pronunciamiento fue confirmado por el Superior Tribunal de Justicia de la citada provincia (fs. 32/33 del expediente 1558 de los autos principales) por estimar que estaba “debida y satisfactoriamente fundado en derecho, constituyendo una adecuada hermenéutica de las normas en juego”. Y contra esta última decisión la parte actora interpuso el recurso extraordinario (fs. 37/43 del segundo expediente mencionado) cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que los agravios que imputan arbitrariedad a lo resuelto son atendibles.

Ello es así, porque en modo alguno pudo considerar el *a quo* que mediaba una adecuada hermenéutica de los preceptos legales en juego. Por el contrario, el derecho a percibir la indemnización prevista en el cuarto párrafo del art. 212 de la L.C.T. no podía desconocerse so pretexto de que el dependiente ya había obtenido el beneficio de retiro por invalidez. Asignarle ese alcance a las disposiciones del mencionado art. 252 sobre extinción del contrato laboral por jubilación del trabajador, prácticamente implicaba dejar sin efecto la norma primeramente mencionada, la cual contemplaba el supuesto, diferenciado por la ley, de extinción del contrato por incapacidad absoluta para cumplir tareas (cfr. art. 254).

Reiteradamente ha dicho esta Corte que, como no cabe suponer que el legislador haya actuado con inconsecuencia o imprevisión al dictar las leyes, éstas deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el que las concilie y las deje a todas con valor y efecto (Fallos: 307:518 y sus muchas citas).

3°) Que, en tales condiciones, corresponde descalificar el fallo apelado con arreglo a conocida doctrina del Tribunal en materia de arbitrariedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, y se deja sin efecto el fallo apelado con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y devuélvase el expediente a fin que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el actor, Ernesto Ramos**, representado y patrocinado por **el Dr. Rene Roy Leleand Barrionuevo**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal del Trabajo, Sala IV.**

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO (ESTADO NACIONAL)

MEDIDAS CAUTELARES.

Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad.

MEDIDAS CAUTELARES.

Si de los antecedentes agregados a la causa surgen suficientemente acreditados la verosimilitud en el derecho y, en particular, el peligro en la demora, corresponde hacer lugar a la medida cautelar y ordenar a la Provincia de Buenos Aires que se le suministren al peticionario los medicamentos necesarios para continuar con su tratamiento oncológico.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Ante la gravedad de la situación, y sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva sobre la competencia para entender en las actuaciones por la vía prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, corresponde a la Corte adoptar las medidas conducentes a fin de proveer de manera inmediata las drogas necesarias para afrontar el tratamiento que se le ha indicado al peticionario, dado los serios riesgos que existen para su vida.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que a fs. 17/26 se presenta el Defensor del Pueblo de la Nación e inicia acción de amparo contra la Provincia de Buenos Aires y el

Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional Ministerio de Salud), a fin de que se los condene a ambos a que adopten las medidas necesarias para garantizar a los habitantes de la Provincia de Buenos Aires, que padecen enfermedades oncológicas, en particular linfoma de *hodgkin* o mal de *hodgkin*, el suministro de los medicamentos para el tratamiento de esas patologías, tanto en sus cantidades necesarias como así también en los períodos que corresponden a su ingesta.

Señala que fue la señora Carmen Lobo quien solicitó la intervención de esa Defensoría, con motivo de la falta de entrega de los medicamentos necesarios para el tratamiento de quimioterapia que necesita recibir su hijo, Federico Hoppe, que padece el mal de *hodgkin*.

Afirma que en función de ese requerimiento, el 26 de febrero de 2007 se cursó un pedido de informes a la Directora de Políticas del Medicamento, dependiente del Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, que fue contestado por ese organismo el 13 de marzo del corriente, señalando que los medicamentos necesarios para ese paciente estarían disponibles a los quince días siguientes, dado que se estaba tramitando su compra a través de los expedientes 290029857/06 y 290045844/2007.

Dice que vencido el plazo, y al continuar el paciente Hoppe sin medicación, el 10 de abril pasado, la Defensoría del Pueblo se comunicó telefónicamente con la mencionada dirección provincial, habiendo obtenido como respuesta que la provisión de las drogas no se había concretado por un error administrativo.

Asevera que esa circunstancia pone en evidencia que la provincia codemandada carece de los remedios oncológicos necesarios para el tratamiento de quienes padecen enfermedades como las que aqueja al señor Federico Hoppe, al mismo tiempo que tampoco hace entrega de la documentación en la que conste esa falta de suministro, que le permitiría recurrir al Estado Nacional, para que sea éste quien se la provea.

Asegura que la omisión reviste extrema gravedad, dado que se trata de drogas con las que, necesariamente, deben contar los pacientes oncológicos, y que al carecer de cobertura médica privada, obra social u otro tipo de recursos, la obligación de proveerlas corresponde a la provincia, como así también al Estado Nacional, dada la respon-

sabilidad de ambos de velar, atender y garantizar la salud de sus habitantes.

Solicita que, en forma previa y con carácter cautelar, se ordene a la Provincia de Buenos Aires y al Estado Nacional que se le suministren al señor Federico Hoppe los medicamentos necesarios para continuar con su tratamiento en el Hospital de Vicente López, cuya denominación genérica es: adriamicina (50 mgrs./amp.2u.), bleomicina (15 mgrs./amp.2u.), vinblastina (10 mgrs./amp.2u.) y dacarbazina (200 mgrs./amp.8u.), en las cantidades y proporciones suficientes y necesarias.

2°) Que en el “otro si dice” de la demanda referida, se presenta el señor Federico Hoppe, por derecho propio, y adhiere en todos sus términos a la acción incoada por el señor Defensor del Pueblo de la Nación, especialmente en lo que atañe a la medida cautelar solicitada, dada la urgencia del caso y el riesgo que corre su salud.

3°) Que en ese marco este Tribunal ha establecido que, como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Fallos: 323:349, 306:2060, entre otros).

4°) Que en el presente caso, de los antecedentes agregados a la causa, surgen suficientemente acreditados, en el marco delineado en el considerando precedente, la verosimilitud en el derecho y, en particular, el peligro en la demora, motivo por el cual corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada, con relación a la codemandada Provincia de Buenos Aires (art. 230, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; arg. Fallos: 327:5556 y 5590).

No corresponde decidir lo mismo con relación al codemandado Estado Nacional, dado que no existen elementos de juicio que permitan tener por configurados, a su respecto, los aludidos presupuestos de admisión de la pretensión cautelar.

5°) Que frente a los extremos puestos de resalto, y la gravedad de la situación sucintamente descrita, y sin perjuicio de lo que en defini-

tiva se resuelva sobre la competencia para entender en estas actuaciones por la vía prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, corresponde a esta Corte adoptar las medidas conducentes a fin de proveer de manera inmediata las drogas necesarias para afrontar el tratamiento que se le ha indicado, dado los serios riesgos que existen para la vida del peticionario.

Por ello, se resuelve: 1) Hacer lugar a la medida cautelar y, en consecuencia, ordenar a la Provincia de Buenos Aires que se le suministre al señor Federico Hoppe los medicamentos necesarios para continuar con su tratamiento oncológico, en el Hospital de Vicente López, en un plazo de cinco días. Notifíquese con habilitación de días y horas inhábiles. 2) Disponer la remisión de las actuaciones al señor Procurador General para que se expida acerca de la competencia del Tribunal, a cuyo fin se extraerá un juego de copias certificadas de las actuaciones, para no entorpecer la ejecución de la medida precedentemente dispuesta. Notifíquese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Actor: **Defensor del Pueblo de la Nación (Eduardo Mondino). Adhiere a la demanda Federico Hoppe.**

Profesional interviniente: **Dr. Daniel Bugallo Olano (patrocinante).**

STELLA MARIS GARCIA v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación pasiva.

El código adjetivo, por razones de economía procesal y de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta (art. 347, inc. 31, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación pasiva.

La excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial que fue motivo de la controversia.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

La invocación del servicio de salud que corresponde al Estado, no es suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en que ninguno de sus órganos o dependencias tuvo participación, pues no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prestación de ese servicio pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Nación.

El Estado Nacional no es parte sustancial en la litis si no aparece como titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión, desde que la presunta mala praxis denunciada habría tenido lugar en el ámbito del servicio público hospitalario provincial.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Distinta vecindad.

Si el pleito quedó radicado en la instancia originaria de la Corte por ser la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional con relación a las provincias, con la prerrogativa constitucional que le asiste a la Nación al fuero federal sobre la base de lo dispuesto en el art. 116, descartada la legitimación del Estado Nacional para ser demandado por los hechos ocurridos en sede local, han cesado las causas que motivaron la radicación del proceso en dicha instancia, en tanto las actuaciones deben continuar su trámite contra la Provincia de Buenos Aires, lugar donde la actora tiene radicado su domicilio y, por lo tanto, no se cumple con el requisito indispensable de la distinta vecindad.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la Corte para entender en forma originaria ya que la misma –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 3/45, Stella Maris García, quien denunció tener su domicilio en la Provincia de Buenos Aires, promovió demanda, con fundamento en los arts. 504, 512, 902, 1198 del Código Civil y en la ley nacional 17.132, ante el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 9, contra la Provincia de Buenos Aires (Hospital Provincial de Agudos Dr. E. Erill) y contra el Estado Nacional, a fin de obtener una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la presunta mala praxis en que incurrieron profesionales del citado Hospital –que depende de ese Estado local– que concluyó con una histerectomía total.

Manifestó que dirige su pretensión contra el Estado Nacional por su responsabilidad subsidiaria y concurrente con los gobiernos provinciales en lo que hace a la extensión universal de la cobertura de salud a toda la población.

A fs. 48 vta., el Juez Federal corrió traslado a las partes.

A fs. 75/81, el Estado Nacional interpuso excepciones de incompetencia y de falta de legitimación pasiva, en los términos del art. 347, incs. 1° y 3° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Fundamentó la primera en que a la Provincia le corresponde la competencia originaria de la Corte (art. 117 C.N.) por tratarse de una causa civil en la que es demandada por un vecino de otra jurisdicción territorial. En la segunda, sostuvo que la Nación no ha tenido participación alguna en los hechos que motivan el reclamo de autos, por lo cual resulta arbitrario e ilegítimo –a su entender– considerarlo un obligado subsidiario y/o concurrente con el Estado local.

A fs. 91/99, la Provincia de Buenos Aires también opuso excepción de incompetencia por considerar que el pleito corresponde a la competencia originaria de la Corte en virtud de lo establecido en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional.

A fs. 105, el Juez Federal, de conformidad con el dictamen del Fiscal (v. fs. 103), hizo lugar a esta última excepción y elevó los autos.

A fs. 123, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

A mi modo de ver, la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado Nacional debe ser admitida toda vez que resulta manifiesta (confr. art. 347, inc. 3º, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En efecto, de los términos de la demanda se desprende que éste no aparece en forma manifiesta como titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión, toda vez que la actora no concreta en forma fehaciente en que consistió la falta de servicio que le imputa a sus funcionarios, de la que se deduce que no tiene un interés directo en el pleito y, en consecuencia, no es parte sustancial en la *litis*.

No obstante, de considerarlo parte en estos autos, entiendo que la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar la actora contra la Provincia de Buenos Aires y contra el Estado Nacional resulta inadmisibles a la luz de las razones expuestas por V.E. en su sentencia del 20 de junio de 2006, *in re* M. 1569; XL, Originario “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios*”, toda vez que ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a esta instancia.

En efecto, la Provincia de Buenos Aires debe ser demandada en sede local puesto que la materia del pleito –falta de servicio– está regida por el derecho público provincial (confr. sentencia *in re* “Barreto”, Fallos: 329:759, y arts. 121 y siguientes de la Constitución Nacional) y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental), en los que encontrará así satisfecho su privilegio constitucional.

En virtud de lo expuesto, opino que este proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte. Buenos Aires, 5 de febrero de 2007.
Laura M. Monti.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 3/45 se presenta Stella Maris García, por medio de apoderado, y promueve demanda ante la Justicia Nacional en lo Civil y Comercial Federal contra la Provincia de Buenos Aires y contra el Estado Nacional –Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación–, con el objeto de obtener una indemnización por los daños y perjuicios que afirma haber padecido como consecuencia de la atención médica por ella recibida en el Hospital Provincial de Agudos Dr. E. Erril.

Sostiene que demanda a la Provincia de Buenos Aires por ser titular o responsable del mencionado nosocomio y que dirige también la acción contra el Estado Nacional en razón de tener una responsabilidad subsidiaria, concurrente y concertada con los poderes ejecutivos provinciales y gobiernos municipales en lo que hace a la extensión universal con equidad de la cobertura de salud a toda la población de manera efectiva y eficiente.

2°) Que a fs. 75/81 se presenta el Estado Nacional –Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación– y opone las excepciones de incompetencia y de falta de legitimación pasiva.

Funda su falta de legitimación sustancial en que el hospital en el que la actora recibió atención médica no pertenece a la jurisdicción nacional.

3°) Que a fs. 68/69 se presenta la Provincia de Buenos Aires y a fs. 91/98 opone la prescripción de la acción y la excepción de incompetencia.

4°) Que a fs. 105 el señor juez federal interviniente, de conformidad con el dictamen del Ministerio Público Fiscal (fs. 47), hace lugar a la excepción de incompetencia, se inhibe de entender en este proceso y remite las actuaciones a esta Corte para que tramite ante su instancia originaria, como único medio para conciliar las prerrogativas jurisdiccionales de la Nación a ser demandada en sede federal y de la provincia a no serlo ante los tribunales inferiores de ese fuero.

5°) Que a fs. 124/125 la señora Procuradora Fiscal dictamina que debe admitirse la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado Nacional y que el proceso resulta ajeno a la instancia originaria de esta Corte.

6°) Que el código adjetivo, por razones de economía procesal y de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta (art. 347, inc. 3°, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Fallos: 321:551 y 327:1890, y sus citas).

7°) Que la excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial que fue motivo de la controversia (Fallos: 322:2525, entre muchos otros).

8°) Que de conformidad con lo dictaminado a fs. 124/125 por la Procuración General, en el *sub lite* no se le puede reconocer a la Nación el carácter de titular de la relación jurídica en que se funda la pretensión.

9°) Que a tales efectos se tiene en cuenta que el actor no individualiza actos u omisiones de parte de los dependientes del Estado Nacional que autoricen a considerarlo parte sustancial en la *litis* (Fallos: 322:190). La invocación del servicio de salud que corresponde al Estado, no es suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en que ninguno de sus órganos o dependencias tuvo participación. Ello es así, pues no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prestación de ese servicio pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa (Fallos: 312:2138 y su cita; 313:1636; 323:305, 318 y 2982; causa S.1176.XL "Santillán, Luis Alberto c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", pronunciamiento del 24 de octubre de 2006).

10) Que, en ese marco, cabe poner de resalto que la actora incurre en la generalización a la que se ha hecho referencia, ya que, al referirse a las diversas responsabilidades que atribuye, sólo indica los actos llevados a cabo por dependientes de la Provincia de Buenos Aires, mas

no señala uno solo que se le pueda atribuir a dependientes de la Nación.

Por tanto, el Estado Nacional no aparece como titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión, desde que la presunta mala praxis denunciada por la demandante habría tenido lugar en el ámbito del servicio público hospitalario provincial.

Corresponde concluir, entonces, en que el Estado Nacional no es parte sustancial en la *litis*.

11) Que este pleito quedó radicado en esta instancia por ser la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional con relación a las provincias, con la prerrogativa constitucional que le asiste a la Nación al fuero federal sobre la base de lo dispuesto en el art. 116 de la Ley Fundamental.

12) Que descartada la legitimación del Estado Nacional para ser demandado por los hechos ocurridos en sede local, han cesado las causas que motivaron la radicación del proceso en la instancia originaria de esta Corte, en tanto las actuaciones deben continuar su trámite contra la Provincia de Buenos Aires, lugar donde la actora tiene radicado su domicilio y, por lo tanto, no se cumple con el requisito indispensable de la distinta vecindad. Al ser ello así, el Tribunal debe inhibirse de continuar conociendo en el asunto, pues en estas condiciones no se configura ninguno de los supuestos previstos en el art. 117 de la Constitución Nacional, ni en el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58.

13) Que, en su mérito, el estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado Nacional. Con costas (arts. 68 y 69, Código Procesal Civil y

Comercial de la Nación); II. Declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio. Notifíquese a las partes, comuníquese al señor Procurador General y, oportunamente, remítanse las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Parte actora: **Stella Maris García, asistida por su letrado apoderado, Dr. Eduardo Alberto Fleiderman.**

Parte demandada: **Estado Nacional –Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación–, Dres. David Fernando Montecchia y Juan C. Pierre Ganchechi. Provincia de Buenos Aires, Dres. Marta Julia Martínez y Luisa Margarita Petcoff.**

NORBERTO POLERIO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO DE REPOSICION.

Corresponde desestimar la impugnación si no se dió cumplimiento a la exigencia emergente de los arts. 239 y 248 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la conducta procesal asumida por el impugnante dista de constituir una crítica concreta y razonada de las partes de la decisión que se consideran equivocadas, a tal punto que se omite toda mención respecto de los argumentos que la motivaron.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el perito ingeniero agrónomo Mario Alejandro von Proschek plantea recurso de reposición contra la providencia simple

de fs. 519, en cuanto no dio curso al pedido de regulación de honorarios efectuado a fs. 518, decisión fundada en la declinación de la competencia del Tribunal para entender en forma originaria en estas actuaciones, en la ausencia de condena en costas y en lo normado por el art. 47 de la ley de arancel 21.839, aplicable analógicamente a los peritos.

2°) Que el recurrente, luego de reseñar su actuación en el expediente, y de referirse a los derechos y obligaciones derivados de su condición de perito, se agravia de la decisión impugnada argumentando que, de no accederse a su solicitud, se lo obligaría a actuar en una jurisdicción que le es ajena, en la que no está matriculado y que presenta distintos requisitos y competencias para el cometido de esas funciones, lo que afectaría, más allá de lo razonable, su desempeño y la remuneración resultante de la tarea que le fue encomendada en autos.

3°) Que el planteo en examen debe ser analizado en el marco de las previsiones contenidas en los arts. 238 y 242, inc. 3°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y en el art. 2°, ap. b, de la acordada de este Tribunal 51/73, que rige el procedimiento de los juicios de competencia originaria de esta Corte.

4°) Que en las condiciones expresadas, la impugnación deducida debe ser desestimada pues no se ha dado cumplimiento a la exigencia emergente de los arts. 239 y 248 de la ley adjetiva. En efecto, la conducta procesal asumida por el impugnante dista de constituir una crítica concreta y razonada de las partes de la decisión que se consideran equivocadas, a tal punto que se omite toda mención respecto de los argumentos que la motivaron (conf. S.841.XXXVII “Servicios Portuarios Integrados S.A. c/ Chubut, Provincia del s/ acción de amparo”, sentencia del 11 de diciembre de 2003; S.1119.XXXI “Santiago del Estero, Provincia de c/ Gobierno Nacional s/ acción de amparo”, sentencia del 21 de noviembre de 2006 –Fallos: 329:5353–).

5°) Que, en ese entendimiento, el agravio expresado por el impugnante –referido a la afectación de su desempeño y remuneración–, además de mostrarse como conjetural en este estado, no resulta apto para desvirtuar la conclusión que se deriva de los motivos explicitados en la providencia recurrida.

Por ello se resuelve: Desestimar el planteo efectuado en el escrito a despacho. Notifíquese por cédula que se confeccionará por Secretaría.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Demanda interpuesta por **Norberto Polerio**, representado por el doctor **Enrique Diez**, con el patrocinio letrado de la doctora **María Eugenia Diez**.

Demandado: **Provincia de Buenos Aires**, representada por el doctor **Alejandro J. Fernández Llanos**.

Profesionales intervinientes en el planteo que se resuelve: **perito ingeniero agrónomo: Mario Alejandro von Proschek**, y su letrado patrocinante, doctor **Rolando Aníbal Ibarra**.

PROVINCIA DE SAN JUAN
V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Seguridad social.

La Constitución Nacional en su art. 14 bis, párrafo tercero, establece que el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social y garantizará la protección integral de la familia; el término "Estado", empleado en sentido genérico, alude tanto al Estado Nacional como a los estados provinciales, de tal manera que la reglamentación de este precepto no es privativa del Gobierno Federal.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Seguridad social.

La facultad de legislar en materia de seguridad social, jubilaciones y pensiones compete a la Nación (art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional) y a las provincias, por cuanto la obligación que impone el art. 14 bis de la Constitución Nacional se extiende a los estados provinciales en lo atinente a la administración pública provincial y al propio del ejercicio del poder de policía.

SEGURIDAD SOCIAL.

En el año 1991, se instituyó el Sistema Unico de Seguridad Social (S.U.S.S.), expresión del criterio unificador en la materia, que absorbió al Instituto Nacional de Previsión Social y, por su intermedio, a las cajas nacionales de previsión;

asimismo, se creó la contribución única de la seguridad social (C.U.S.S.), denominación que abarca a todos los aportes y contribuciones al S.U.S.S., los correspondientes al régimen previsional, así como también los del Instituto Nacional de Obra Social para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.), Administración Nacional del Seguro de la Salud (A.N.S.S.A.L.), Fondo Nacional de Empleo, Régimen Nacional de Obras Sociales y Caja Nacional de Subsidios y Asignaciones Familiares (v. leyes 18.037 y 18.038 y decreto 2284/91).

SEGURIDAD SOCIAL.

Resulta claro que la Provincia de San Juan, al perfeccionar el traspaso de su sistema previsional a la Nación, se ha comprometido a armonizar su legislación en esta materia con los fines, los principios y las disposiciones del régimen nacional, bien que con las restricciones que ello supone.

SEGURIDAD SOCIAL.

La Provincia de San Juan resulta ser sujeto obligado del S.I.J.P., en orden al financiamiento del régimen nacional de seguridad social (S.U.S.S.), en virtud de los arts. 11 y 18 de la ley 24.241 y, por lo demás, la ley 24.241 en su art. 6° ha dejado establecido el concepto basal de remuneración a los fines del S.I.J.P. y ha fijado cuáles son los rubros incluidos y los que no lo son, a tenor de su art. 7°. En tal sentido, la adhesión al régimen unificado importa también la adopción de las pautas que la ley nacional determina.

SEGURIDAD SOCIAL.

Del riguroso alcance de las disposiciones en juego surge que si bien la Provincia de San Juan no ha adherido a la ley 24.241, participa indirectamente en el régimen nacional en la medida en que sus agentes pasivos se benefician de dicho régimen.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y de la manera que mejor se compadezcan con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ellos no se esfuerce indebidamente la letra y el espíritu del precepto que rige el caso.

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación de la ley comprende, además de la armonización de sus preceptos, su conexión con las otras normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

SEGURIDAD SOCIAL.

Aun cuando la Provincia de San Juan no está obligada en forma directa por la ley 24.700, ha contraído un deber jurídico y calificado con respecto al financiamiento del sistema previsional nacional del que no puede sustraerse con arreglo al convenio de transferencia; por ende, si el Estado local –en su carácter de empleador– opta por entregar a sus dependientes tickets canasta en las condiciones fijadas en el art. 103 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, según lo dispuesto por la ley 24.700, nace para él la obligación de afrontar la contribución del 14%; si, en cambio, decidiera hacerlo de una forma distinta, dichos vales integrarían la base remunerativa definida en el art. 6° de la ley 24.241 y, en consecuencia, el porcentaje a ingresar es el 16%, cotización que dicha ley fija para aplicar sobre las remuneraciones en el caso de los trabajadores en relación de dependencia. Ello sin perjuicio de la deducción sobre la nómina salarial, que el gobierno provincial deberá efectuar por los aportes de sus agentes, en su carácter de agente de retención.

ACTOS PROPIOS.

No es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Establecido a fs. 88 –de conformidad con el dictamen de fs. 87 vta.– que la causa corresponde a la competencia originaria del Tribunal y tras los trámites de rigor, se solicita a este Ministerio Público que se expida sobre la cuestión en debate.

Creo necesario, previamente, efectuar ciertas precisiones en relación al instituto de las llamadas asignaciones familiares.

Ellas surgen del contenido de la tercera parte del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto al anunciar los postulados relativos a la protección integral de la familia, mencionada el otorgamiento de una compensación económica a fines de ayudar a la formación del grupo familiar y contribuir a su desarrollo.

Y tal postulado de la mencionada norma constitucional de que el “Estado otorgará los beneficios de la Seguridad Social”, abarca tanto al Estado Nacional como a los provinciales (v., entre otros, Fallos: 258:315; 286:187; 312:418; dictamen del Procurador General en Fallos: 302:721 y discusiones de la Convención Constituyentes de 1957 - Diario de Sesiones. T. II; págs. 1412; 1471; 1475; 1477/1480).

De ello se desprende entonces, que las provincias pueden crear organismos de asistencia y previsión social y establecer el régimen estatutario sin que tal proceder implique injerencia alguna en materia propia del Congreso Nacional, ya que, la regulación de la seguridad social, a la luz de las aludidas cláusulas constitucionales, no es monopolio conferido al Gobierno Central, como acontece, por ejemplo, en aspectos tales como fijar los derechos de importación y exportación, hace sellar moneda, fijar su valor, etc.

Por ende, cuando el legislador local dispone la directiva a la que hice referencia, estableció prestaciones tendientes a cubrir las contingencias que pudieran alcanzar a los agentes de los organismos de la provincia, fijando el elenco de beneficiarios, determinando las condiciones para lograrlas, y determinándolas en resguardo de alguna de sus instituciones, cuyo funcionamiento consideraba prioritario, o en razón de los intereses de cada región, cuestiones cuya valoración le atañe.

– II –

Aclarado lo anterior, cabe examinar si los argumentos esgrimidos por el organismo recaudador para soslayar dichos principios y considerarse habilitado para atribuirse poderes específicos de la provincia, cuentan con entidad suficiente para justificar tal actuar. Aunque ambos relacionados, son dos los fundamentales. Uno, el referido a lo determinado por el Convenio ratificado por la ley local N° 6.696. El restante, el que hace hincapié en el contenido de una ley nacional que, según alega, resulta aplicable a todos los empleadores sin distinción.

Considero que la respuesta negativa se impone.

En efecto, por un lado cabe advertir que el Convenio celebrado por la provincia con el Estado Nacional, solo involucró –como bien lo afirma la actora– la transferencia del régimen de previsión social, mas no

el sistema de asignaciones familiares, cuya potestad conservó la autoridad local, y que, por ende, siguió regulado por las normas que ésta estimó pertinentes para su buen funcionamiento. Por otro, pues fuera cual fuese lo determinado por la norma dictada por el Congreso tal pauta no puede, en razón de lo dicho, estimarse de acatamiento obligatorio para la provincia, en tanto, como bien sostiene calificada doctrina, el Poder Ejecutivo que, entre otras funciones, preside la Administración Pública Nacional, montada para ejercer las potestades delegadas por los estados locales a la Nación y exclusivamente éstas, no puede decidir, sin la participación de aquellos, la política a seguir en una materia que las provincias conservaron.

Estimo, por tanto, que le asiste razón a los representantes de la provincia actora cuando solicitan que V.E. deje sin efecto los actos administrativos que desestimaron las impugnaciones que interpuso contra la intimación del pago que se le reclama, ya que, como dije, tal exigencia no cuenta con el fundamento legal exigible a tal tipo de acto. Buenos Aires, 14 de diciembre de 2004. *Felipe Daniel Obarrio*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “San Juan, Provincia de c/ A.F.I.P. s/ impugnación de deuda”, de los que

Resulta:

I) A fs. 53/72 la Provincia de San Juan interpone ante el Juzgado Federal N° 2 de esa jurisdicción el recurso previsto en el art. 9° de la ley 23.473, modificado por la ley 24.463, contra la resolución 31/99 de la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.). Por medio de ella se decidió mantener firme el acto administrativo del 29 de octubre de 1998, que había rechazado la impugnación interpuesta contra el acta de inspección 21.902/9, por la cual dicho organismo había determinado una deuda de ese Estado local. Solicita que se dejen sin efecto aquellos actos administrativos pues, a su entender, no le resulta aplicable –con los alcances que después precisa– la imposición del 14% dispuesta por el art. 4° de la ley 24.700.

Relata que el 12 de agosto de 1993, el Estado Nacional y las provincias celebraron el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, el que fue aprobado por la Provincia de San Juan mediante la ley 6383. Más tarde se suscribió el Convenio de Transferencia del Sistema Previsional Social de la Provincia, que fue aprobado por la legislatura provincial por medio de la ley 6696, el que resulta operativo, según señala, a partir de la vigencia del decreto del Poder Ejecutivo Nacional 363/96. Explica que desde la fecha en que comenzó a regir dicho convenio se aplicarían las alícuotas que sobre los aportes personales y contribuciones patronales establece la ley nacional 24.241. Indica también que ingresarían al Estado Nacional –sistema único de seguridad social– los recursos previstos en el financiamiento del sistema integrado de jubilaciones y pensiones al sistema único de seguridad social, conforme a la ley nacional 23.966.

Se agravia, en primer lugar, de que el acto administrativo del 29 de octubre de 1998 carece de fundamentación suficiente y observa que, por la misma razón, su similar del 14 de abril de 1999 resulta nulo. Argumenta que, a través de dichos actos se pretende aplicar la ley 24.700, modificatoria de la ley 20.744 (Ley de Contrato de Trabajo), a la relación de empleo público existente entre el Estado provincial y sus agentes, no obstante que el art. 2° de dicho texto excluye expresamente a los dependientes de la administración pública nacional, provincial o municipal de su ámbito de aplicación.

Afirma que el sistema de seguridad social se encuentra integrado por distintos subsistemas. De ellos, interpreta que en mérito al convenio suscrito entre la Nación y la Provincia de San Juan, se transfirió exclusivamente el sistema previsional provincial mas no el régimen de asignaciones familiares para el personal de la administración pública provincial ni el concerniente a la obra social para los empleados públicos provinciales.

Se agravia asimismo de la autocontradicción en que, a su criterio, incurre la A.F.I.P. entre el dictamen que integra el primer acto administrativo impugnado y la parte resolutive de éste. Al respecto, deja en claro que en virtud del Pacto del 30 de enero de 1996, la Provincia de San Juan sólo asumió el carácter de aportante por las obligaciones destinadas a sostener el sistema integrado de jubilaciones y pensiones, es decir el subsistema previsional nacional, pero no ha adquirido el carácter de contribuyente ni delegado sus facultades constitucionales relativas a otros sistemas que integran el concepto amplio de segu-

ridad social. Recuerda que la ley nacional 24.714 de asignaciones familiares, creó un sistema de caja compensadora, que está integrado por todos los trabajadores y empleadores en relación de dependencia en la actividad privada (conf. art. 1º, inc. a). Afirma que el art. 24 contempla al sector público del Estado Federal y a los sectores públicos provinciales siempre que sus órganos competentes hayan adherido por ley a la aplicación de la norma nacional, que no es el caso de la Provincia de San Juan.

Argumenta que el criterio que adopta la autoridad fiscal en el acto administrativo del 29 de octubre de 1998 –ratificado por su similar del 14 de abril de 1999– recepta los términos de la resolución de la A.F.I.P. N° 297/96 y de su dictamen previo N° 1992/96, que la Provincia de San Juan no ha consentido.

Destaca que la controversia introducida en estos autos es sobre la calidad de contribuyente de la Provincia de San Juan al sistema nacional de asignaciones familiares. Al respecto, asevera que la provincia no ha delegado en la Nación ninguna atribución que le es propia y, por ende, se encuentra bajo su exclusivo ámbito por imperio de los artículos 121 y 122 de la Constitución Nacional, de conformidad con los arts. 1º de la Constitución de la Provincia de San Juan y 125 de la Carta Magna.

Con cita de diversas normas locales, tales como la ley 6857 y el decreto-acuerdo 006/98, tacha de ilegítimos los actos administrativos cuestionados por violar la Constitución Nacional y por desconocer las atribuciones provinciales.

Asimismo, considera arbitrarios los fundamentos del acto administrativo del 14 de abril de 1999, por cuanto explica que los planteos y las cuestiones constitucionales y la discusión sobre la calidad de contribuyente de la Provincia de San Juan al sistema nacional de asignaciones familiares, creado por la ley 24.714, se hallaban introducidos desde la primera presentación, sin que, a su juicio, hayan recibido una respuesta concreta de parte de la autoridad administrativa.

Por último, reivindica que la facultad del Estado provincial para otorgar vales alimentarios emana de los arts. 20, 24, 52, 53 y 58 de la Constitución de la Provincia de San Juan, y reafirma que el art. 4º de la ley 24.700 es aplicable a documentos de esa naturaleza o a las cajas de alimentos previstos en el inc. c del art. 103 bis en el marco de la Ley

de Contrato de Trabajo que regula una relación de empleo privada, distinta de la que mantiene la provincia con sus agentes.

Solicita, en consecuencia, que se dejen sin efecto la resolución del 14 de abril de 1999 de la jefatura de la división jurídica a cargo de la región Mendoza de la Dirección General Impositiva de la A.F.I.P., así como el acto administrativo del 29 de octubre de 1998 emitido por la división de revisión y recursos de aquel organismo fiscal, confirmado por aquélla; y que asimismo se determine que la contribución del 14% prevista en el art. 4° de la ley 24.700 no es aplicable a la Provincia de San Juan.

II) A fs. 73 el juez federal interviniente remite la presente causa a la Cámara Federal de la Seguridad Social, con fundamento en el art. 39 bis del decreto-ley 1285 (t.o. ley 24.463).

A fs. 82 la Sala I de la referida cámara resuelve, concordemente con el dictamen del fiscal general (fs. 79/80), declararse incompetente para entender en el presente caso con base en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, y ordena remitir las actuaciones a esta Corte.

A fs. 87 el señor Procurador General opina en su dictamen que el caso corresponde a la competencia originaria *ratione personae* de la Corte, toda vez que en estos autos la Provincia de San Juan dirige su pretensión contra una entidad nacional (A.F.I.P.). A fs. 88 el Tribunal comparte esa conclusión.

III) El Instituto Nacional de los Recursos de la Seguridad Social (INARSS) contesta a fs. 101/102 el traslado de la pretensión corrido a fs. 91. Manifiesta, en primer lugar, que el decreto 1394/01 de creación del referido organismo dispuso que eran de su competencia las facultades asignadas a la A.F.I.P. en materia de aplicación, recaudación y fiscalización de los recursos de la seguridad social, extremo habilitante para tomar intervención en el presente juicio (art. 22).

En lo atinente al fondo del asunto, con cita de la ley 23.473 (arts. 11 y concordantes) y de antigua doctrina del Tribunal (Fallos: 240:297 y 243:398), expresa que no contestará ninguno de los agravios planteados por la Provincia de San Juan contra los actos administrativos objeto de impugnación, habida cuenta de que la posición del ente recaudador ha quedado plasmada con el dictado de la resolución adminis-

trativa 31/39, emitida por la Jefa de la División Jurídica a cargo de la Región Mendoza de la Dirección General Impositiva de la A.F.I.P. En su mérito, asevera que no cabe sino ratificar los cargos impuestos a la demandante así como también los términos de la referida resolución, la cual reconoce sustento legal en el dictamen jurídico de la división revisión y recursos de la A.F.I.P.

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que en el presente caso la Provincia de San Juan persigue que se dejen sin efecto el acto administrativo del 29 de octubre de 1998, que desestimó la impugnación interpuesta contra el acta 21.902/9, y la resolución 31 del 14 de abril de 1999, dictada por la jefatura de la división jurídica a cargo de la Región Mendoza de la Dirección General Impositiva de la A.F.I.P. (fs. 173 y 201/208, respectivamente).

3°) Que dos son las cuestiones que se plantean en estos autos; la primera, consiste en establecer si los tickets canasta que otorga la Provincia de San Juan a los agentes públicos están exentos de la contribución al sistema nacional de seguridad social vigente; la segunda, se centra en determinar si las disposiciones de la ley 24.700 exceden el alcance de la Ley de Contrato de Trabajo 20.744 y, en consecuencia, se aplican al sector público provincial.

4°) Que la Constitución Nacional en su art. 14 bis, párrafo tercero, establece que el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social y garantizará la protección integral de la familia. El término "Estado", empleado en sentido genérico, alude tanto al Estado Nacional como a los estados provinciales, de tal manera que la reglamentación de este precepto no es privativa del Gobierno Federal (conf. dictamen del señor Procurador General en Fallos: 302:721 y sus citas y 312:418). En efecto, la facultad de legislar en materia de seguridad social, jubilaciones y pensiones compete a la Nación (art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional) y a las provincias, por cuanto la obligación que impone el citado art. 14 bis se extiende a los estados provinciales en lo atinente a la administración pública provincial y al propio del ejercicio del poder de policía.

5°) Que, asimismo, el art. 121 de la Constitución Nacional reconoce a las provincias todas las potestades que no fueron delegadas por la Ley Fundamental al gobierno federal y todas aquéllas que se reservaron en los pactos especiales al tiempo de su incorporación. A su vez, el art. 125, párrafo segundo, introducido al texto constitucional por la reforma de 1994, establece que las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales. En el marco de las relaciones de coordinación y de la distribución de competencias propia de la forma de Estado federal, los aspectos de la seguridad social referidos a los órganos de asistencia y previsión social y la sanción del régimen estatutario correspondiente están en la órbita provincial con respecto al ámbito subjetivo definido por la Constitución Nacional.

6°) Que, por otra parte, en el año 1991, se instituyó el Sistema Unico de Seguridad Social (S.U.S.S.), expresión del criterio unificador en la materia de que se trata, que absorbió al Instituto Nacional de Previsión Social y, por su intermedio, a las cajas nacionales de previsión. Asimismo, se creó la contribución única de la seguridad social (C.U.S.S.), denominación que abarca a todos los aportes y contribuciones al S.U.S.S., los correspondientes al régimen previsional, así como también los del Instituto Nacional de Obra Social para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.), Administración Nacional del Seguro de la Salud (A.N.S.S.A.L.), Fondo Nacional de Empleo, Régimen Nacional de Obras Sociales y Caja Nacional de Subsidios y Asignaciones Familiares (v. leyes 18.037 y 18.038 y decreto 2284/91).

7°) Que ello es revelador del grado de unificación legislativa y de los órganos de gestión logrado en este campo, al tiempo de la sanción por el Congreso de la Nación de la ley 24.241, por la que se creó –con alcance nacional– el sistema integrado de jubilaciones y pensiones (S.I.J.P.). Dicho sistema comprende a todos los trabajadores en relación de dependencia y autónomos, en un esquema compuesto por un régimen de reparto y otro de capitalización, bien que manteniendo en el primero de ellos continuidad con el de las leyes 18.037 y 18.038, ya citadas, en lo relativo a la financiación de los beneficios y al requisito para acceder a ellos de servicios con aportes.

El S.I.J.P., en tanto constituye el nuevo mecanismo de previsión social en el orden nacional, integra el S.U.S.S., y los aportes y contribuciones, que aquél recibe, forman parte de la contribución única de la seguridad social.

8°) Que por el art. 2°, inc. 4°, punto a, de la ley 24.241, se invitó a los gobiernos provinciales a adherir a dicha norma. A ese fin, cada provincia ha de formalizar un acuerdo con el Estado Nacional para su incorporación al S.I.J.P., extremo que supone la absorción por parte de la Nación de los afiliados y beneficiarios de los regímenes provinciales.

En su mérito, la legislatura de la Provincia de San Juan adhirió al nuevo régimen mediante la ley 6685 del 21 de diciembre de 1995 y autorizó al Poder Ejecutivo provincial a suscribir con las autoridades nacionales un acuerdo a fin de transferir el sistema previsional de dicha provincia a la Nación (arts. 1° y 2°).

9°) Que a este respecto y con base en el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento –ley provincial 6383 del 30 de enero de 1996– el Estado Nacional y la Provincia de San Juan celebraron el Convenio de Transferencia del Sistema Previsional Social, el que fue aprobado más tarde por medio la ley local 6696 y por el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 363/96.

El objeto del referido convenio consiste en el traspaso a la Nación del régimen de previsión social regulado por las normas provinciales vigentes –detalladas en el segundo párrafo de la cláusula primera–, con excepción de lo establecido en el título I de la ley 6561 (emergencia del sistema previsional y el seguro mutual de la administración pública provincial). La transmisión de dicho sistema comporta y conlleva la delegación de aquella provincia en favor de la Nación de la facultad para legislar en materia previsional y el compromiso irrestricto de abstenerse de dictar normas de cualquier rango que admitan directa o indirectamente en el territorio provincial la organización de nuevos sistemas previsionales, generales o especiales, que afecten el objeto y contenido del referido convenio.

A su vez, el primer párrafo de la cláusula tercera expresa que el Estado Nacional toma a su cargo las obligaciones de pago a los beneficiarios de las jubilaciones y pensiones otorgadas y reconocidas, en las condiciones fijadas por los textos normativos provinciales descriptos en la cláusula primera, comprometiéndose a respetar los derechos respectivos.

En virtud de lo expresado, resulta que a partir de la entrada en vigencia del nuevo régimen, todo el personal de la administración pú-

blica de dicha provincia, incluidos el de sus municipios, pasó a ser afiliado al S.I.J.P. y sus aportes y contribuciones comenzaron a ingresar al sistema nacional por intermedio de la A.F.I.P. (v. decreto 363/96).

10) Que, en estas condiciones, es claro que la Provincia de San Juan, al perfeccionar el traspaso de su sistema previsional a la Nación, se ha comprometido a armonizar su legislación en esta materia con los fines, los principios y las disposiciones del régimen nacional, bien que con las restricciones que ello supone. En esa inteligencia, la legislatura provincial sancionó, con fundamento en el art. 150, incs. 1° y 4°, de la Constitución de San Juan, la ley 6857 que por su art. 23 faculta al Poder Ejecutivo provincial a otorgar beneficios sociales y prestaciones no remunerativos, en forma compatible con la legislación nacional laboral y previsional vigente. Una atribución de naturaleza análoga surge del considerando 4° del decreto-acuerdo 006/98, dictado por el gobernador de la Provincia de San Juan el 30 de enero de 1998 y, del considerando primero de la resolución 031 del 30 de enero de 1998, emitida por el titular del Ministerio de Hacienda y Finanzas de dicha provincia (v. fs. 48, 49, 63 vta., 118, 120 y 133).

11) Que en mérito a todo lo expuesto, la demandante resulta ser sujeto obligado del S.I.J.P., en orden al financiamiento del régimen nacional de seguridad social (S.U.S.S.), en virtud de los arts. 11 y 18 de la ley 24.241 (v. arg. dictamen N° 33/97 de fs. 122/124).

Por lo demás, la ley 24.241 en su art. 6° ha dejado establecido el concepto basal de remuneración a los fines del S.I.J.P. y ha fijado cuáles son los rubros incluidos y los que no lo son, a tenor de su art. 7°. En tal sentido, la adhesión al régimen unificado importa también la adopción de las pautas que la ley nacional determina.

12) Que, de otro lado, en lo atinente al planteo de la actora relativo a su calidad de aportante o contribuyente al régimen de asignaciones familiares, cabe recordar que por medio de la ley 24.714 se estableció un sistema de asignaciones familiares con alcance nacional, que reemplazó el instituido por la ley 18.017. De acuerdo con el art. 1° de dicho ordenamiento se organizó este instituto sobre la base de dos subsistemas. Uno de ellos de naturaleza contributiva, fundado en los principios de reparto, para los trabajadores que prestan servicios remunerados bajo relación de dependencia en la actividad privada, que se financia con los recursos previstos en el art. 5° de la ley, consistente en una contribución a cargo del empleador del 9%, que se abonará

sobre el total de las remuneraciones de los trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación de la norma *sub examine*. El otro, no contributivo, se aplica a los beneficiarios del sistema integrado de jubilaciones y pensiones, el que se financia con los recursos del régimen previsional previstos en el art. 18 de la ley 24.241.

En consecuencia, del riguroso alcance de las disposiciones en juego surge que si bien la Provincia de San Juan no ha adherido a esta ley, participa indirectamente en el régimen nacional en la medida en que sus agentes pasivos se benefician de dicho régimen.

13) Que, por cierto, en el precedente de Fallos: 324:2371, esta Corte ha señalado la necesidad de atender a la complejidad de las cuestiones involucradas en el traspaso de los regímenes de jubilaciones y pensiones (considerando 12). Esta complejidad queda demostrada en el dictamen de fs. 170/172, que forma parte integrante del primer acto administrativo impugnado por la actora (fs. 173), a cuyos fundamentos remite. No obstante ello, cabe indicar que la argumentación desarrollada en ese informe es conteste con el funcionamiento del sistema previsional nacional explicado más arriba, de manera que no son consistentes los agravios de la Provincia de San Juan basados en la falta de fundamentación suficiente de los actos administrativos que se impugnan.

14) Que, con respecto a la segunda cuestión, vinculada a los agravios de la representación provincial de fs. 59/61, el planteo se dirige a cuestionar la aplicación de la ley 24.700, que efectúa la A.F.I.P., al pretender imponerle una contribución por los beneficios sociales que, en concepto de vales alimentarios el Estado local otorga a sus agentes públicos.

15) Que la figura de los *tickets* canasta se encuadra en la noción amplia del beneficio social, que el empleador reconoce y otorga a sus dependientes como una prestación adicional. Su evolución normativa ha sido marcada por el carácter diverso que se le ha reconocido en el tiempo, afirmando o negando su condición de remunerativo. Así, con el dictado del decreto 333/93, estos vales alimentarios y las canastas de alimentos fueron eximidos del pago de las contribuciones de la seguridad social. Más tarde, el decreto 848/96 derogó aquel texto y dispuso que los empleadores debían efectuar las deducciones correspondientes a las prestaciones que venían otorgando a sus dependientes en tal concepto.

La ulterior sanción de la ley 24.700 derogó ese último decreto y si bien definió el carácter no remunerativo de este beneficio, impuso al empleador una contribución del 14%, en los términos y condiciones que establece la nueva norma.

A su vez, el art. 3° del decreto 137/97 determinó que los beneficios sociales, las prestaciones complementarias que no integran la remuneración y la prestación no remunerativa definidos por los arts. 103 bis, 105 y 223 bis, de la ley 20.744, serían considerados de carácter no remunerativo y en consecuencia no sujetos a aportes y contribuciones.

16) Que con relación a la naturaleza no remunerativa de esta prestación, el Tribunal ha señalado –al resolver una impugnación del decreto 1477/89, derogado más tarde por su similar 773/96 que regulaba a estos *tickets* canasta de manera diversa– que dicha calidad sólo puede ser formalmente establecida mediante una decisión política y rango propios de una ley del Congreso, la que a su vez, en su caso, deberá ser confrontada con la Constitución Nacional, que garantiza al trabajador una remuneración justa y lo protege contra el despido arbitrario (Fallos: 321:3123).

17) Que el art. 1° la ley 24.700 incorpora a la Ley de Contrato de Trabajo, 20.744, el art. 103 bis, por medio del cual define el instituto de los beneficios sociales como las prestaciones de naturaleza jurídica de seguridad social, no remunerativas, no dinerarias, no acumulables ni sustituibles en dinero, que brinda el empleador al trabajador y que tienen por objeto mejorar la calidad de vida del dependiente o de su familia a cargo. Entre los beneficios que enumera, el inc. c, alude a estos *tickets* canasta. Por su parte, el art. 4° establece una contribución del 14% sobre los montos que sean abonados por los empleadores a los trabajadores en vales alimentarios o cajas de alimentos expedidos o suministrados por parte de las empresas autorizadas al efecto por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación. Esta contribución estará a cargo de los empleadores y será destinada al financiamiento del sistema de asignaciones familiares.

18) Que para determinar si es procedente la pretensión de la A.F.I.P. de aplicar las disposiciones de la ley 24.700 a la Provincia de San Juan y, por consiguiente, convalidar el criterio en que se sustentan los actos administrativos impugnados por la demandante, es necesario atender el marco en que fue sancionada. Ello es así, pues las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los

finés que las informan, y de la manera que mejor se compadezcan con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ellos no se esfuerce indebidamente la letra y el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 314:1849).

En la medida en que el texto citado tuvo por propósito modificar la Ley de Contrato de Trabajo 20.744, su ámbito de validez está referido a ésta última norma. De manera tal que la contribución del 14% que dispone el art. 4° de la ley 24.700 se materializa en primer lugar en el ámbito de la relación de empleo privado, que aquella normativa regula.

19) Que, no obstante lo expresado, la interpretación de la ley comprende, además de la armonización de sus preceptos, su conexión con las otras normas que integran el ordenamiento jurídico vigente (Fallos: 258:75). Con esta comprensión corresponde definir los alcances de las normas en juego a fin de establecer una conclusión sistemática del régimen aplicable a la materia discutida en el *sub judice*.

En tal sentido cabe señalar que, aun cuando la provincia demandante no está obligada en forma directa por la ley 24.700, ha contraído un deber jurídico y calificado con respecto al financiamiento del sistema previsional nacional del que no puede sustraerse con arreglo al aludido convenio de transferencia. Por ende, si el Estado local –en su carácter de empleador– opta por entregar a sus dependientes *tickets* canasta en las condiciones fijadas en el art. 103 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, según lo dispuesto por la ley 24.700, nace para él la obligación de afrontar la contribución del 14%; si, en cambio, decidiera hacerlo de una forma distinta, dichos vales integrarían la base remunerativa definida en el art. 6° de la ley 24.241 y, en consecuencia, el porcentaje a ingresar es el 16%, cotización que dicha ley fija para aplicar sobre las remuneraciones en el caso de los trabajadores en relación de dependencia (fs. 172 vta.). Ello sin perjuicio de la deducción sobre la nómina salarial, que el gobierno provincial deberá efectuar por los aportes de sus agentes, en su carácter de agente de retención.

En estas condiciones, la pretensión de eximirse de toda contribución al régimen nacional resultaría inconsecuente con actos propios de la Provincia de San Juan, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, consecuencia del convenio de transferencia, extremo que torna improcedente el reclamo. Es doctrina de esta Corte que “no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta in-

terpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe" (Fallos: 321:2530 y 325:2935).

20) Que en suma, según se señaló en el considerando 10 precedente, es evidente que las normas locales dan cuenta del compromiso asumido por ese Estado provincial en cuanto a "otorgar beneficios sociales y prestaciones no remunerativas, en forma compatible con la legislación nacional laboral y previsional vigente" (v. ley 6857, decreto-acuerdo 006/98 y resolución 031/98, ya citados, fs. 48, 49, 63 vta., 118, 120 y 133, respectivamente) y dan lugar, por consiguiente, a una fundada y suficiente respuesta a la controversia de autos.

21) Que, en efecto, esta conclusión es la que mejor concilia las leyes vigentes en el orden nacional, con el compromiso asumido por la provincia en el convenio de transferencia del sistema local y en las normas provinciales dictadas en su consecuencia, referidas en el considerando anterior, frente a los preceptos constitucionales que imponen otorgar y asegurar los beneficios de la seguridad social (conf. arg. de Fallos: 313:721).

22) Que, por último, en atención a la forma en que se resuelve el pleito, deviene inoficioso el tratamiento de los demás agravios de la actora vinculados a la arbitrariedad del acto administrativo del 14 de abril de 1999 y a la tutela de la garantía del debido proceso en sede administrativa (fs. 64 y sgtes.).

En mérito a todo lo expuesto, corresponde rechazar la pretensión deducida contra los actos administrativos que desestimaron las impugnaciones planteadas por la demandante.

23) Que las costas del juicio deben ser distribuidas en el orden causado en atención a lo expresado en el considerando 13, precedente, según lo establece el art. 68, segunda parte, del código de rito.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve: Rechazar la impugnación interpuesta por la Provincia de San Juan contra la Administración Federal de Ingresos Públicos y, en consecuencia, confirmar el acto administrativo del 29 de octubre de 1998, emitido por la División de Revisión y Recurso de la Dirección General Impositiva de la Regional Mendoza de la A.F.I.P. y la resolución 31/99 del 14 de abril de 1999, de la Jefatura de la división jurídica a cargo de la Región Mendoza de la Dirección General Impositiva de la A.F.I.P.. Costas por

su orden (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre del actor: **Provincia de San Juan**, representada por los **Doctores Pedro Rodolfo Quiroga, Cristina B. Solimei, Norberto J. Baistrochi Correa.**

Nombre del demandado: **Administración Federal de Ingresos Públicos**, representada por los **doctores Guido Ernesto Romero, Horacio E. Martínez, Laura Cristina Consoli.**

AGUSTIN MUÑOZ Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

No basta la sola circunstancia de que un hecho se produzca dentro de los perímetros reservados exclusivamente al Estado Nacional para reputarlo sujeto a la competencia federal, ya que para que ello ocurra es preciso que se hayan afectado intereses federales o la prestación del servicio del establecimiento nacional.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Nación.

El carácter excepcional y estricto del fuero federal exige para su procedencia que el funcionario, autor o víctima del delito, se encuentre cumpliendo funciones específicamente federales.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

Corresponde a la justicia local continuar con el trámite de las actuaciones donde se investiga el presunto abuso sexual cometido por parte de dos hombres que vestían uniformes militares en inmediaciones de una brigada del Ejército Argentino si no se comprobó hasta el momento que se hayan afectado intereses federa-

les o que los autores del delito se encontraran cumpliendo funciones específicamente federales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia suscitada entre los titulares del Juzgado de Instrucción y Correccional N° 6 y el Juzgado Federal, ambos de Santa Rosa, Provincia de La Pampa, se refiere a la causa en la que se investiga el presunto abuso sexual a que habría sido sometida J.K. por parte de dos hombres que vestían uniformes militares, en inmediaciones de la Brigada Mecanizada X del Ejército Argentino.

El magistrado local declinó su competencia en favor de la justicia federal al considerar que en atención a la calidad de los involucrados y al lugar de los hechos, se habría afectado el normal funcionamiento de un establecimiento nacional (fs. 38).

El juez nacional, por su parte, no aceptó el planteo por prematuro. Para ello compartió lo opinado por el representante de este Ministerio Público en cuanto a que no se habría determinado la intervención de personal militar ni el lugar de los hechos (fs. 42).

Con la insistencia del tribunal de origen y la elevación del incidente a la Corte, quedó trabada la contienda (fs. 43).

Tiene dicho el Tribunal que no basta la sola circunstancia de que un hecho se produzca dentro de los perímetros reservados exclusivamente al Estado Nacional para reputarlo sujeto a la competencia federal, ya que para que ello ocurra es preciso que se hayan afectado intereses federales o la prestación del servicio del establecimiento nacional (Fallos: 310:146, 2075 y 312:293), como así también que el carácter excepcional y estricto de ese fuero exige para su procedencia que el funcionario, autor o víctima del delito, se encuentre cumpliendo funciones específicamente federales (Fallos: 327:3886).

Sentado ello y toda vez que de las constancias de autos no surge, hasta el momento, que se hubieren comprobado tales extremos, opino que corresponde a la justicia local continuar con el trámite de las actuaciones, sin perjuicio de los que surja de la investigación ulterior. Buenos Aires, 20 de marzo del año 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado de Instrucción y Correccional N° 6 de la Primera Circunscripción Judicial de Santa Rosa, Provincia de La Pampa, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Federal de la ciudad mencionada.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

ADRIANA PALANICA Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No surge de las constancias de la causa que se encuentren afectados intereses federales en los términos establecidos por el art. 1° de la ley 23.592 si a partir de las circunstancias de modo y lugar en que se habrían vertido las expresiones por las que se agravia la denunciante, sólo surge que se configuraría un suceso aislado motivado por razones de convivencia entre vecinos, donde no se habría alentado la persecución u odio a causa de la raza, religión, nacionalidad o ideas políticas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre el Juzgado de Garantías N° 4 y el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1, ambos de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, se suscitó la presente contienda negativa de competencia referida a la causa instruida con motivo de la denuncia efectuada por Viviana Lilian Catena.

En ella relata que posee un local comercial en la Galería Las Tejas ubicada en Lanús, Provincia de Buenos Aires. Que en circunstancias en que se realizaban reparaciones en su propiedad, ingresaron Adriana Palanica Yankowey, Hugo Daniel Szytiuk y Diego Hernán Gitin, quienes mediante amenazas y términos discriminatorios, intentaron obligarla a detener las obras (fs. 18/29).

El magistrado provincial, calificó los hechos como constitutivos de los delitos de amenazas e infracción a la ley 23.592, y declinó su competencia a favor de la justicia de excepción con base en la naturaleza federal de esa norma (fs. 6/7).

Esta, por su parte, rechazó tal atribución por considerar que no se encontraban afectados intereses del estado nacional ni de sus instituciones, y que los actos discriminatorios emanaban de particulares (fs. 10/11).

Con la insistencia por parte del tribunal de origen quedó formalmente trabada esta contienda.

En mi opinión, no surge de las constancias de la causa que se encuentren afectados intereses federales en los términos establecidos por el artículo 1° de la ley 23.592, ya que a partir de las circunstancias de modo y lugar en que se habrían vertido las expresiones por las que se agravia la denunciante, solo surge que se configuraría un suceso aislado motivado por razones de convivencia entre vecinos, donde no se habría alentado la persecución u odio a causa de la raza, religión, nacionalidad o ideas políticas (conf. Fallos: 327:4679).

Por lo tanto, entiendo que corresponde a la justicia local continuar conociendo en las presentes actuaciones. Buenos Aires, 28 de febrero de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado de Garantías N° 4 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1 de la localidad mencionada.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

VICTORIO OLGUIN v. ANSeS

JUBILACION Y PENSION.

Asiste razón al actor en cuanto señala que el organismo administrativo no estableció el monto de su prestación de acuerdo con las disposiciones de la ley 22.955, sino que se limitó a abonarle la diferencia entre el retiro militar que percibe y el tope previsto por el art. 80 bis de la ley 19.101; empero, al haberse declarado la inconstitucionalidad de la última norma citada, correspondía a los tribunales inferiores subsanar la falencia apuntada y determinar con claridad el haber inicial.

JUBILACION Y PENSION.

Corresponde ordenar a la ANSeS que determine el haber inicial de la jubilación por los servicios civiles prestados por el titular y establezca las diferencias a

abonar conforme los incrementos salariales que el personal de ese cargo recibió, con las limitaciones fijadas por la ley 24.019.

JUBILACION Y PENSION.

La ley 24.463 es una norma general que reformó el sistema establecido por la ley 24.241, que también lo es; en esa medida, alcanza a las personas que trabajan en actividades antes comprendidas por la ley 22.955, porque esta disposición luego de su derogación no fue restablecida ni sustituida por otra similar. Distinta es la situación de quienes, al momento de entrar en vigencia la derogación, ya habían adquirido el derecho a jubilarse en los términos de ese estatuto, pues ellos se encuentran protegidos por la norma aún vigente contenida en el art. 4º, segunda parte, de la ley 24.019 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia del precedente “Brochetta”, al cual remitió la disidencia–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Vistos los autos: “Olguín, Victorio c/ ANSeS s/ reajustes varios”.

Considerando:

1º) Que el titular, brigadier médico retirado, solicitó y obtuvo la jubilación ordinaria en virtud de los servicios civiles que también había desempeñado. El organismo previsional rechazó su reclamo de revisión del haber que se le había fijado, lo que originó la interposición de una demanda de conocimiento pleno en la que tachó de inconstitucionales diversas disposiciones de la ley 18.037 y el tope de acumulación de beneficio civil y retiro militar.

2º) Que la juez de primera instancia rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 49, 53 y 55 de la ley 18.037, en razón de que no eran de aplicación al caso pues de las constancias del expediente administrativo acompañado surgía que el peticionario había obtenido la jubilación al amparo del régimen especial de la ley 22.955, que fijaba el haber inicial sobre la base del 82% del salario de actividad. Sin perjuicio de ello, declaró la inconstitucionalidad del art. 80 bis de la ley 19.101, por considerar que la aplicación de ese tope implicaba desconocer la prestación civil. Por último, hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por la demandada según el art. 82 de la ley 18.037.

3°) Que apelada la sentencia por la ANSeS y por la actora, la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social confirmó la declaración de inconstitucionalidad del tope que era de aplicación y el régimen especial referido. Sostuvo que los agravios del titular relacionados con la categoría en que revistaba al momento de cesar en sus tareas, no habían sido interpuestos oportunamente y no cabía emitir pronunciamiento al respecto. Revocó lo decidido por la juez de grado en cuanto a la excepción de prescripción, pues afirmó que, al no haber transcurrido el plazo legal de dos años entre el otorgamiento de la jubilación y el pedido de reajuste, la cuestión resultaba abstracta.

4°) Que contra esta decisión, la parte actora y la ANSeS dedujeron sendos recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos (art. 19, ley 24.463). Las objeciones de esta última vinculadas con una supuesta declaración de inconstitucionalidad de los artículos 22 y 23 de la ley de solidaridad previsional, no guardan relación alguna con lo decidido en la sentencia atacada, lo cual obsta al tratamiento del remedio intentado y lleva a declarar su deserción.

5°) Que asiste razón al actor en cuanto señala que el organismo administrativo no estableció el monto de su prestación de acuerdo con las disposiciones de la ley 22.955, sino que se limitó a abonarle la diferencia entre el retiro militar que percibe y el tope previsto por el art. 80 bis de la ley 19.101; empero, al haberse declarado en autos la inconstitucionalidad de la última norma citada, correspondía a los tribunales inferiores subsanar la falencia apuntada y determinar con claridad el haber inicial.

6°) Que por ser ello así no resulta ajena al caso la consideración de la categoría de revista con la que el actor se jubiló, ya que el planteo no iba dirigido a obtener un reencasillamiento del cargo de actividad como erróneamente interpretó el *a quo* al considerar no habilitada la instancia sobre el punto, sino que simplemente se trataba de examinar las constancias del expediente administrativo a fin de poder fijar la recomposición que admitía.

7°) Que, en consecuencia, corresponde ordenar a la ANSeS que determine el haber inicial de la jubilación por los servicios civiles prestados por el titular en base a la categoría 23 certificada a fs. 3 del expediente 997-7307417-40-3 que corre por cuerda y establezca las diferencias a abonar conforme los incrementos salariales que el personal de ese cargo recibió, con las limitaciones fijadas por la ley 24.019 y

de acuerdo con el alcance y comprensión señalado en el precedente de Fallos: 326:4035 (“Pildain”) y 328:3975 (“Brochetta”).

La jueza Argibay se remite a su respectiva disidencia en la causa “Brochetta” citada.

8°) Que la solución indicada en el considerando que antecede lleva a rechazar los planteos que el apelante formula acerca de la validez de diversos artículos de la ley 18.037, ya que dichas disposiciones no son de aplicación al caso; y también deberá desestimarse el agravio vinculado con la excepción de prescripción liberatoria, pues no se ha demostrado el perjuicio concreto que podría ocasionarle el hecho de no admitir una defensa opuesta por la demandada.

Por ello, el Tribunal por mayoría resuelve: declarar desierto el recurso ordinario interpuesto por la ANSeS, parcialmente procedente el deducido por la parte actora y revocar las sentencias apeladas con el alcance que surge de las consideraciones que anteceden. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recursos ordinarios interpuestos por **Victorio Olguín**, patrocinado por **los Dres. Martín Lerner y Adriana Crovetto**; y por **la Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por **la Dra. Patricia D’Amico**.

Traslado contestado por **Victorio Olguín**, patrocinado por **los Dres. Martín Lerner y Adriana Crovetto**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 4**.

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde la intervención de la Corte Suprema por vía de avocación y la reasunción de las facultades disciplinarias delegadas –art. 118 del Reglamento para la Justicia Nacional–, en tanto la acordada que –en virtud de una serie de

irregularidades objetivamente comprobadas, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 21 de dicho ordenamiento— impuso a una funcionaria la suspensión de treinta días con apartamiento del cargo una vez transcurrido el lapso de la sanción, adolece de falta de coherencia entre los fundamentos esgrimidos en los considerandos y la decisión final.

FUNCIONARIOS JUDICIALES.

Los requisitos de conducta irreprochable y absoluta confianza exigidos a quienes se desempeñan en el Poder Judicial, cobran especial relevancia en el caso de los secretarios y más aún, de los secretarios de cámara, pues la elevada jerarquía de dichos funcionarios dentro del escalafón judicial importa que toda acción u omisión que —con reprochable y palmaria negligencia— se desvíe de los deberes funcionales que les competen de conformidad con lo establecido por las leyes y los reglamentos, resulte manifiestamente incompatible con la adecuada y eficaz administración de justicia que este Departamento del Gobierno Federal está obligado a brindar.

SANCIONES DISCIPLINARIAS.

Teniendo en cuenta la comprobación directa y objetiva de las faltas endilgadas a la funcionaria enjuiciada, sus graves antecedentes disciplinarios por conductas sustancialmente análogas a las examinadas —que dieron lugar a que la Corte le aplicara la sanción más grave que no sea la cesantía, por la cual se había pronunciado la minoría—, y la admisión en su descargo de las irregularidades sin manifestar argumentos relevantes como para considerar excusable su conducta ni atenuar sus consecuencias, corresponde dejar sin efecto la suspensión e imponer la sanción de cesantía.

SUPERINTENDENCIA.

En principio, las discrepancias que guarden los magistrados contra lo dispuesto por la mayoría de la cámara no pueden dar lugar a la intervención de la Corte Suprema por vía de avocación (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados y la avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de abril de 2007.

Visto el expediente caratulado “Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil – Avocación – Calatayud, Mario P.; Mirás, Osvaldo D. y Bellucci, Carlos s/ acuerdo 14/10/03– Secret. N° 2”, y

Considerando:

I) Que cabe poner de relieve que la cuestión traída a conocimiento del Tribunal exige una cabal y pormenorizada descripción de los antecedentes que dieron origen a la presentación efectuada por tres magistrados de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, quienes votaron en minoría en la acordada N° 1020 del 14 de octubre de 2003, mediante la cual solicitan la avocación de esta Corte para que deje sin efecto la sanción de treinta (30) días de suspensión con apartamiento del cargo, aplicada a la ex-titular de la Secretaría N° 2, Dra. Mónica Susana Alvarez, e imponga –en cambio– la de cesantía, tal como lo habían propuesto en la reunión plenaria de aquel tribunal.

II) Que la medida dispuesta por la mayoría de la cámara tuvo fundamento en una serie de irregularidades objetivamente comprobadas, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 21 del Reglamento para la Justicia Nacional, las cuales fueron advertidas por el prosecretario letrado interino, Dr. Alejandro D. Rodríguez, en ejercicio de su labor cotidiana, y se traducen en graves faltas cometidas por la Dra. Alvarez en el cumplimiento de los deberes a su cargo; a saber:

a– omisiones:

–de comunicar al Tribunal de Superintendencia, cuando expresamente se le requirió, los antecedentes disciplinarios obrantes en el legajo de un empleado cuya promoción había sido propiciada por la funcionaria enjuiciada, como asó también la ausencia de registro de esa sanción en el libro correspondiente;

–de registrar la sanción de treinta (30) días de suspensión que le fue aplicada a la misma Dra. Alvarez mediante resolución de esta Corte N° 88/94 (expte. SAJ-181/92);

–de informar circunstancias de relevancia respecto de otros agentes;

–de calificar a los agentes que cumplen funciones en la secretaría a su cargo en los años 2000 y 2002, no obstante lo cual los incluyó en el escalafón como aptos para el ascenso. Cabe destacar que –según la cámara– se comprobó que dichas calificaciones fueron agregadas a los legajos correspondientes a partir del 22 de septiembre de 2003, es decir, con posterioridad al informe que le fue requerido a la funcionaria el día 19 de ese mismo mes por el Tribunal de Superintendencia, con el fin de escucharla respecto de las anomalías advertidas;

b– incorporación, una vez que le fue advertida tal circunstancia y como foja 63 bis, de las sanciones que no habían sido asentadas en el registro creado a tal efecto, vulnerando la correlatividad y cronología de tal libro, pues en las fojas 62 y 63 se encontraban consignadas sanciones del año 2000, cuando las asentadas correspondían a los años 1994 y 1996 (fs. 51 vta.).

Con relación a este punto –según la alzada– reviste especial importancia destacar que entre las medidas disciplinarias sin registrar se encontraban la suspensión aplicada a la Dra. Alvarez a la que se hizo referencia con anterioridad y la prevención impuesta al agente Esteban Juan Villafañe, cuya promoción había sido propiciada por la nombrada funcionaria.

c– inexactitud manifiesta y reiterada en los informes verbales que le requerían los jueces de cámara.

III) Que el Tribunal de Superintendencia solicitó que la funcionaria informara acerca de las anomalías descriptas en el considerando anterior, requerimiento que fue satisfecho con el informe que obra a fs. 22/27 de las presentes actuaciones, en el cual la Dra. Alvarez esgrimió los siguientes argumentos:

a– Respecto de la falta de asiento de la sanción del agente Villafañe, manifestó que “indudablemente.... se ha debido a una omisión involuntaria de los empleados... y [a] una inadvertencia de esta situación por parte de los Prosecretarios Administrativos”. Ello, sobre la base de una distribución de tareas que había dispuesto en su carácter de titular de la secretaría y en virtud de que la distancia existente entre las dependencias a su cargo tornaban “material y humanamen-

te imposible controlar, de manera directa y permanente, el cumplimiento de las tareas de los empleados... sin descuidar la atención y resolución de la totalidad de las tareas que pesan sobre esta Secretaría”.

b- Con relación a los motivos de la omisión en que incurrió cuando el Tribunal de Superintendencia le requirió expresamente que informara sobre los antecedentes del agente Villafañe y, en especial, aquellos que surgieran del legajo y que por su función no podía desconocer, se refirió a su “absoluta inadvertencia de la constancia existente en el legajo... en oportunidad de efectuar la revisión del mismo. Esta inadvertencia involuntaria fue el motivo por el cual no lo comenté con el Tribunal de Superintendencia, razón por la cual respetuosamente considero que no ha habido una omisión por cuanto no hubo conocimiento del antecedente, sin perjuicio de que resulta llamativo no haberlo advertido”.

Agregó que la inadvertencia “tal vez se pudo haber debido a problemas estrictamente personales y ajenos totalmente a mi trabajo, sobrecarga de tareas, entre otros, pero que admito que resultan irrelevantes al momento de producirse hechos tan lamentables como el que dio lugar a este pedido de informes”.

c- En cuanto a la falta de calificaciones del personal a su cargo correspondientes al año 2002, afirmó que “fueron materializadas en el mes de marzo de [2003]”; que “sabía que no existían antecedentes como para descalificar a un empleado, lo cual sólo habría habilitado la necesidad de notificarlo en los términos del artículo correspondiente, fundamentalmente para evitar perjuicios a los empleados y Secretarios en caso de que se produjera una vacante”. Por fin, insistió en la sobrecarga de tareas.

IV) Que en virtud del descargo efectuado por la funcionaria, el Tribunal de Superintendencia requirió del prosecretario letrado interino, Dr. Alejandro D. Rodríguez, que informara acerca de la fecha a partir de la cual constató la agregación de las calificaciones correspondientes al personal de la Secretaría General N° 2 (fs. 28).

V) Que del informe aludido en el considerando anterior surge que con motivo del tratamiento de una propuesta de designación en el Acuerdo Plenario del 9 de septiembre de 2003, el Dr. Rodríguez revisó el legajo de una agente del fuero con el fin de conocer la calificación

que había merecido durante su desempeño en un cargo interino, observando que las últimas calificaciones agregadas eran las correspondientes a los años 1998 y 1999. A raíz de ello, el mismo día del referido acuerdo le exhibió el legajo pertinente a la Dra. Estela Fernández –titular de la Secretaría General N° 1– quien comprobó tal circunstancia. Posteriormente, el hecho fue puesto en conocimiento de la cámara.

Además, se informó que una situación análoga ocurrió al día siguiente en ocasión de consultar otro legajo para tratar una promoción, hecho que dio lugar a que se revisaran todos los antecedentes de los empleados de la secretaría, comprobando que en ninguno de ellos constaban las calificaciones de los años 2000 y 2002. Estas irregularidades fueron puestas en conocimiento de la Dra. Alvarez al regreso de la licencia que usufructuó entre los días 8 y 19 de septiembre, quien –según surge de fs. 29 vta.– “en ningún momento señaló que las calificaciones habían sido efectuadas”.

Cabe agregar que en el curso del mismo día en el que se produjo el reintegro de la nombrada y la comunicación de lo ocurrido, la agente Rebolini, en ocasión de una consulta referida a su situación escalafonaria, solicitó su legajo y observó que las calificaciones en cuestión habían sido elaboradas y estaban siendo agregadas; circunstancia que comunicó al Dr. Rodríguez, quien comprobó que ello efectivamente había sido así, detectando, además, que ninguno de los legajos se hallaba foliado.

Por último, dicho funcionario manifestó que la sanción que había sido impuesta al Sr. Villafañe fue intercalada en el registro pertinente como fs. 63 bis, en la cual figuraban también la de prevención aplicada a la agente Silvina Paz y la de suspensión de treinta (30) días impuesta a la enjuiciada, Dra. Mónica Alvarez (fs. 29/29 vta.).

VI) Que el Tribunal de Superintendencia elevó un informe al pleno de la cámara manifestando que las faltas aludidas fueron directa y objetivamente comprobadas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 21, segundo párrafo, del Reglamento para la Justicia Nacional, razón por la cual, con arreglo a la potestad disciplinaria conferida por el artículo 9, inciso a, del mismo cuerpo normativo, sometía a consideración la adopción de la medida que considerara pertinente, destacando que a la Dra. Alvarez le había sido impuesta –mediante resolución

de la Corte Suprema N° 88/94– la sanción máxima de suspensión, “como consecuencia de haberse verificado negligencia y anomalía en el cumplimiento de las obligaciones propias de su función, y la indebida percepción de un suplemento de sueldo” (fs. 31/32).

VII) Que en el mencionado acuerdo del 14 de octubre de 2003 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, con una mayoría conformada por veinticuatro (24) votos, resolvió aplicar la sanción de treinta (30) días de suspensión y además el cambio de funciones de la enjuiciada, con fundamento en “que las faltas administrativas comprobadas y la inexactitud manifiesta y reiterada en los informes verbales que se le requirieran importan una grave conducta en el cumplimiento de las funciones por parte de la Dra. Mónica Susana Alvarez y revisten una entidad tal que autorizan a imponerle [tan] severa sanción... Ello, por cuanto su accionar ha generado un deterioro en la relación de confianza que debe existir entre el funcionario y el tribunal del cual depende”.

Asimismo, la alzada manifestó que “las irregularidades descriptas han puesto en riesgo la seriedad de la labor y de las obligaciones propias de su cargo, y han podido comprometer la responsabilidad de sus superiores”, pues [su] desempeño “revela una actitud carente de suficiente confianza en el cumplimiento de sus deberes como funcionaria, sin cuya cabal existencia no es posible el normal desenvolvimiento del servicio de justicia, ya que ha transgredido elementales normas de proceder, lo que amerita también disponer un cambio de funciones”.

Por último, hizo especial hincapié en el antecedente disciplinario constituido por la sanción de treinta (30) días de suspensión dispuesta por resolución N° 88/94 de esta Corte Suprema, lo cual “revela que no es ésta la primera oportunidad en que incurre en hechos de similar naturaleza en el ejercicio de la función que le ha sido encomendada”.

VIII) Que la disidencia, compuesta por el voto minoritario de seis (6) jueces, argumentó que “si objetivamente se encuentra demostrado que la Dra. Alvarez ha incumplido con las obligaciones a su cargo, además de otras inconductas, y la Corte Suprema de Justicia de la Nación –por resolución del 13 de diciembre de 1994– aplicó a la citada funcionaria la pena de treinta días de suspensión... es evidente que no puede haber otra sanción más que la de cesantía, que es la que le sigue en orden de gravedad”.

Expresó, por fin, que “el voto mayoritario de treinta días de suspensión y separación del cargo, pone de relieve hasta qué punto el tribunal ha perdido la confianza en la funcionaria, lo que lleva de la mano a considerar que –por lo menos– se ha encubierto una cesantía en el único aspecto que queda en pie en la relación de empleo de la sancionada: el pago de sus haberes después de cumplida la suspensión y sin la equivalente contraprestación de su parte” (fs. 53).

IX) Que en el planteo de avocación los presentantes impugnan lo decidido en el citado acuerdo, reiterando el argumento de que Ase dispuso una cesantía material aunque formalmente encubierta en una suspensión de 30 días con apartamiento del cargo, con lo que, transcurrido que sea el lapso de la sanción, la nombrada habría de percibir sus haberes sin la debida contraprestación equivalente”.

Agregan que “esta situación no puede prolongarse *sine die*, puesto que contradice la pérdida de confianza de la unanimidad de los integrantes de esta cámara” y citan, a modo de “valioso antecedente”, la resolución N° 88/94 de este Tribunal, agregada a fs. 40/46. Por fin, solicitan que se agrave la sanción impuesta por el pleno del cuerpo, disponiendo la cesantía de la funcionaria.

X) Que esta Corte ha sostenido que, en principio, las discrepancias que guarden los magistrados contra lo dispuesto por la mayoría de la cámara no pueden dar lugar a su intervención por vía de avocación (conf. res. 1095/00 y 189/01; y Fallos: 244:243; 306:176; 313:149; 310:2421; 315:2515).

Asimismo, se ha decidido reiteradamente que corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados; y que la avocación del Tribunal sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente (Fallos: 290:168; 300:387 y 679; 303:413; 313:149; 313:255 y 315:2515, entre muchos otros).

XI) Que, en el caso, razones de excepción como las enunciadas tornan procedente –en los términos del artículo 22 del Reglamento para la Justicia Nacional– la intervención del Tribunal por la vía invocada y, en consecuencia, la reasunción de las facultades disciplinarias delegadas, con arreglo a lo establecido en el artículo 118 del citado ordenamiento.

XII) Que, en efecto, la acordada 1020 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil adolece de una evidente falta de coherencia entre los fundamentos esgrimidos en los considerandos y la decisión que finalmente adopta, circunstancia que constituye una causal con entidad suficiente para invalidarla; conclusión especialmente aplicable al caso, pues no se ha proyectado en la parte resolutive el resultado de los fundamentos vertidos en el acuerdo (conf. doctrina de Fallos: 311:264 y 316:1761, entre otros).

XIII) Que con particular referencia a situaciones como la examinada, el Tribunal ha subrayado que si la conducta de un funcionario judicial es susceptible objetivamente de justificar la desconfianza de sus superiores en lo atinente a su corrección en la prestación del servicio, la separación del cargo no es arbitraria (conf. Fallos: 281:169; 249:243; 262:105; 294:36; 297:233; 307:1282; 312:1973, entre muchos otros), pues la confianza es un requisito esencial para el cumplimiento de la labor judicial en forma armónica (Fallos: 312:1977); al punto que la conducta irreprochable a que se refiere el artículo 8 del Reglamento para la Justicia Nacional tiende a la preservación de la absoluta confianza que debe merecer el personal judicial (Fallos: 308:2667).

XIV) Que los requisitos de conducta *irreprochable y absoluta confianza exigidos a quienes se desempeñen* en este Poder Judicial, cobran especial relevancia en el caso de los secretarios y más aún, de los secretarios de cámara, pues la elevada jerarquía de dichos funcionarios dentro del escalafón judicial importa que toda acción u omisión que –con reprochable y palmaria negligencia– se desvíe de los deberes funcionales que les competen de conformidad con lo establecido por las leyes y los reglamentos, resulte manifiestamente incompatible con la adecuada y eficaz administración de justicia que este Departamento del Gobierno Federal está obligado a brindar.

XV) Que teniendo en cuenta la comprobación directa y objetiva de las faltas endilgadas a la funcionaria enjuiciada; sus graves antecedentes disciplinarios por conductas substancialmente análogas a las examinadas que dieron lugar a que esta Corte le aplicara la sanción más grave que no sea la cesantía, por la cual igualmente se habían pronunciado los tres ministros que votaron en minoría; que en su descargo de fs. 22/27 admite las irregularidades detectadas pero no manifiesta argumentos relevantes como para considerar excusable su conducta ni atenuar sus consecuencias; y de conformidad con lo dis-

puesto en los considerandos precedentes, este Tribunal resuelve avocar las actuaciones; dejar sin efecto la sanción de treinta días de suspensión dispuesta mediante acordada N° 1020/03 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y disponer la cesantía de la Dra. Mónica Susana Alvarez.

Ello, por cuanto la insuperable pérdida de confianza y la índole del antecedente existente y gravedad de la sanción aplicada no admiten reiterar una decisión que se ha mostrado insuficiente para enmendar la conducta observada.

Por ello,

Se Resuelve:

Avocar las actuaciones, dejar sin efecto la medida disciplinaria impuesta mediante acordada N° 1020/03 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y disponer la cesantía de la Dra. Mónica Susana Alvarez. Regístrese, hágase saber a la interesada por intermedio de la cámara del fuero y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DEL TRIBUNAL DOCTORA CARMEN M. ARGIBAY:

Considerando:

Que a fs. 47 obra la presentación efectuada por algunos de los magistrados de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, quienes votaron en disidencia en la acordada N° 1020 del 14 de octubre de 2003, mediante la cual solicitan la avocación de esta Corte para que deje sin efecto la sanción de treinta (30) días de suspensión con apartamiento del cargo aplicada a la ex-titular de la Secretaría N° 2, Dra. Mónica Susana Alvarez, e imponga –en cambio– la de cesantía, tal como lo habían propuesto en el pleno.

Que esta Corte ha sostenido que las discrepancias que guarden los magistrados contra lo dispuesto por la mayoría de la cámara no pueden dar lugar a su intervención por vía de avocación (conf. res. 1095/00 y 189/01; y Fallos: 244:243; 306:176; 313:149; 310:2421; 315:2515).

Asimismo, que corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados; y que la avocación del Tribunal sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente (Fallos: 290:168; 300:387 y 679; 303:413; 313:149; 313:255 y 315:2515, entre muchos otros), extremos que no se verifican en el presente caso.

Por ello,

Se Resuelve:

No hacer lugar a lo solicitado.

Regístrese, hágase saber y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

MAYO

CRISTIAN RAMON CARRO CORDOBA

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Si bien no surge de la causa un cuadro de situación que autorice a denegar la entrega –en tanto las circunstancias de hecho denunciadas no llevan a concluir que existen razones fundadas para creer que el requerido, de ser extraditado, estaría en peligro de ser sometido a tortura–, previo a adoptar un temperamento definitivo acerca de la extradición, corresponde pedir información al juez de la causa extranjera acerca de las medidas adoptadas y/o a adoptar para investigar el cuadro de situación denunciado y, en su caso, garantizar que la entrega y permanencia del requerido en el país extranjero se lleve a cabo en condiciones que salvaguarden su integridad.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

En el esquema legal actualmente vigente (art. 12, tercer párrafo de la ley 24.767), si un tratado faculta la extradición de nacionales, el Poder Ejecutivo debe resolver, en la oportunidad prevista en el art. 36 de la ley 24.767, si hace o no lugar a la opción.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde confirmar la sentencia que concedió la extradición si no existen motivos suficientes y valederos para dudar de que el Estado requirente habrá de aplicar con justicia la ley de la tierra (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

La opción del requerido a ser juzgado por los tribunales argentinos por su condición de nacional, consagrada genéricamente en el art. 12 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, no es aplicable sin más si existe un tratado bilateral que coloca en cabeza del Estado Parte la potestad de hacer lugar o no a la extradición, y por lo tanto en esos casos deviene operativo el párrafo 4° del art. 12 de la ley 24.767 y no el párrafo 1° (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Las consideraciones de la defensa fundadas en las supuestas sospechas de que se someterá al extraditable a malos tratos o torturas, no encuentran su cauce normativo en la aplicación de la opción del nacional de ser juzgado por los tribunales argentinos, sino en los impedimentos a la extradición establecidos en el art. 8° (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La defensa de Cristian Ramón Carro Córdoba interpuso recurso ordinario de apelación contra la sentencia del titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1 de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, que concedió su extradición en forma parcial a la República del Paraguay por el secuestro de Sebastián Llano y la falsedad de los documentos de identidad a nombre de Celso Salgueiro, Jorge Marcelo Peralta y Cristian Ramón Carro Córdoba.

– II –

Al fundamentar el recurso ante el *a quo*, la defensa se agravió de la concesión de la extradición por considerar que implicaría una violación al artículo 8.e de la ley 24.767; artículos 1.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículos 2.1 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 3.1 y 3.2 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes.

Asimismo, fundó su agravio en forma subsidiaria en el derecho de opción del nacional, que ejerciera el requerido conforme el artículo 4.2 del tratado aplicable (Tratado de Extradición con la República del Paraguay; ley 25.302), el cual a su modo de ver constituiría un derecho del extraditable antes que, como se afirma en la sentencia, una prerrogativa estatal.

– III –

En punto al agravio referido a la posibilidad de que el requerido sea sometido a torturas o tratos crueles, creo que no tiene asidero sobre la base de las razones que paso a exponer.

1. No advierto la relación de causalidad que postula la defensa entre la circunstancia que fiscales paraguayos hayan concurrido al lugar de detención de Carro Córdoba y una supuesta posibilidad de comisión de maltratos en el Estado requirente.

De ahí que no es posible afirmar que la situación por la que el requerido dice haber pasado al ser “interrogado y amenazado” por el fiscal de Corrientes y por tres fiscales paraguayos (interrogatorio que consideró agravante por haber sido llevado a cabo sin su consentimiento, por preguntársele sobre hechos respecto de los cuales dice ser ajeno, y por tratarse de autoridades de otro país) constituya un motivo fundado que habilite el rechazo a la extradición en virtud del artículo 8.e de la ley 24.767.

En primer lugar porque, en rigor, no fue en el país requirente en el que vivió la situación que aduce como indiciaria de que se violarán sus garantías penales; hechos por los que, además, el magistrado sentenciante dispuso investigación.

Y, también, porque parece excesivo tachar sin más de tortura o trato inhumano la conducta de los fiscales sobre la única base de vagas afirmaciones del extraditabile y de la más o menos caprichosa interpretación de los medios de comunicación de los motivos de la entrevista y del requerimiento de extradición.

Es que la prudencia debe regir a la hora de avalar acusaciones de esta índole, so pena de, por un lado, colocar bajo sospecha a cualquier persona por la única circunstancia que quien se encuentra sometido a proceso le atribuya intenciones aviesas y, por el otro, de poner injustificadamente en entredicho la actuación de un Estado extranjero y sus representantes.

Precisamente esta regla de prudencia es la que se trasunta de las pautas del Comité contra la Tortura (el organismo de las Naciones Unidas para el contralor del correcto cumplimiento de la Convención

contra la Tortura y Otros Tratos o Penal Crueles, Inhumanos o Degradantes; cfr, GA/Res/39/46 del 10 de diciembre de 1984, ley 23.338, parte II artículos 17 a 24) respecto del deber estatuido en el artículo 3 del Convenio, esto es, la prohibición de extraditar o entregar personas a países donde puedan ser sometidos a torturas o maltratos.

En efecto, en el documento *Implementación del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 22* se dice que: “5. Respecto de la aplicación del artículo 3 de la Convención a los méritos de un caso, pesa sobre el peticionante la carga de presentar un caso razonable (*arguable case*). Esto significa que debe existir una base fáctica suficiente que sustente la postura del peticionante y justifique que se le requiera una respuesta al Estado Parte. 6. Teniendo en cuenta que tanto el Estado Parte como el Comité [contra la Tortura] están obligados a determinar si hay motivos suficientes para sospechar que el peticionante estará en peligro de padecer torturas en el lugar donde será expulsado, devuelto o extraditado, el riesgo de tortura debe acreditarse sobre supuestos que van más allá de una mera especulación o sospecha. Sin embargo, el riesgo tampoco debe cumplir con el requisito de ser altamente probable. 7. El peticionante debe establecer que estará en peligro de ser torturado y que su fundamento para suponerlo es sustancial en el modo ya descrito, y que ese peligro es personal y actual. Puede introducirse toda la información pertinente por cualquier parte para acreditar estos extremos” (A/53/44, anexo IX *CAT General Comment N° 1*, el subrayado no es del original).

Valga esta extensa cita para señalar cuáles son los criterios que propone el Comité contra la Tortura al ponderar si existen elementos suficientes para impedir la entrega. Se advierte claramente que el estándar para que resulte aplicable la excepción del artículo 3 de la Convención (correlativo con el artículo 8.e de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal) no se satisface en el ámbito de las organizaciones internacionales de protección de los derechos humanos con simples especulaciones como las expuestas por el extraditable.

Adviértase, en este sentido que el cuadro fáctico en el que la defensa pretende el rechazo de la extradición está lejos de ser claro. Tómese nota que Carro Córdoba se limitó a acusar a los fiscales paraguayos y argentinos sin especificar en qué consistieron estas supuestas amenazas; que –conforme surge de la información periodística acompañada– el nombrado habría accedido a la entrevista y que los fiscales

paraguayos en ningún momento ocultaron su intención de encontrarse con Carro Córdoba, lo que no se condice con la intencionalidad ilícita que se les atribuye.

Ello sin perjuicio de que no han quedado acreditados estos hechos más que por recortes periodísticos y por los propios dichos del extraditabile.

2. También sostiene la defensa que una vez en Paraguay el requerido será interrogado por hechos sobre los cuales no fue solicitada formalmente la extradición, y considera a esta circunstancia como constitutiva de un trato cruel, inhumano y degradante.

Más allá de lo dudoso de calificar este suceso como constitutivo de malos tratos en los términos de los instrumentos internacionales traídos a colación, en rigor, la posibilidad de que la imputación que recae sobre el requerido se amplíe una vez extraditado hacia otros hechos delictivos no comprendidos en el pedido formal, es válida y legítima, y ha sido contemplada en el tratado aplicable y en la ley 24.767 que prevén dicha contingencia con el recaudo de que se solicite autorización al Estado requerido para que pueda ser juzgado por hechos no incluidos con anterioridad (artículos 8.c y 53, respectivamente).

Por tanto, no sólo no puede ser tenida en cuenta como prueba de que el requerido será sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes, sino que no es posible rechazar la extradición frente a esa posibilidad –no comprobada, por otra parte– que puede nunca concretarse o, simplemente, motivar un nuevo pedido como lo autoriza la normativa en cuestión. Es decir, nada permite suponer que “...ese peligro es personal y actual”.

En síntesis, no existen, en el caso, motivos suficientes y valederos para dudar de que el Estado requirente habrá de “aplicar con justicia la ley de la tierra” (Fallos: 187:371)

– IV –

El suscripto ha tenido ocasión de expedirse recientemente sobre la interpretación que cabe darle al juego de normas del tratado de extradición vigente con la República del Paraguay y la Ley de Cooperación

Internacional en Materia Penal en lo que a la opción se refiere (C. 3739.XL *in re* “Carmona, Roque José s/extradición”, dictamen del 29 de abril de 2005).

Se sostuvo en aquella ocasión que sin perjuicio de la regla de subsidiariedad expresada en el artículo 2° de la Ley 24.767, ante la existencia de tratado que rige el trámite sólo resultan admisibles las limitaciones a la entrega contenidas en el acuerdo de voluntades (Fallos: 319:531). Así, en lo que respecta a la opción para ser juzgado ante los tribunales argentinos, el tratado prescribe que “cuando el reclamado fuere nacional de la Parte requerida, ésta podrá rehusar la concesión de la extradición de acuerdo a su propia ley...” (artículo 4.1).

Como se advierte del texto transcrito, más allá de la opción solicitada por el extraditabile al propio Estado requerido, lo que se requiere es una manifestación de la voluntad del Estado requerido de denegar la extradición. Voluntad que se supedita a lo establecido en “su propia ley”.

El acuerdo internacional, entonces, establece un sistema que faculta al Estado requerido a conceder o no la extradición del nacional, y para reglamentar cómo habrá de materializarse esta prerrogativa estatal reenvía a lo dispuesto en su legislación interna que, en lo que respecta a la República Argentina, resulta ser el artículo 12 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal.

Esta norma establece el derecho del nacional argentino, ante la inexistencia de tratado, a ser juzgado en los tribunales argentinos y señala que si el individuo ejerciere esta opción, la extradición será denegada; pero, en el caso de que un tratado faculte la extradición de nacionales, se difiere al Poder Ejecutivo la resolución de la cuestión (Fallos: 323:3055).

En consecuencia la opción del requerido a ser juzgado por los tribunales argentinos por su condición de nacional, consagrada genéricamente en el artículo 12 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, no es aplicable sin más si existe un tratado bilateral que coloca en cabeza del Estado Parte la potestad de hacer lugar o no a la extradición, y por lo tanto en esos casos deviene operativo el párrafo 4° del artículo 12 de la ley 24.767 y no el párrafo 1° (cfr. Fallos: 322:486 y 507; 323:3055).

Y en nada conmueve a lo expuesto las consideraciones de la defensa fundadas en las supuestas sospechas de que se someterá al extraditabile a malos tratos o torturas, ya que estos planteos no encuentran su cauce normativo en la aplicación de la opción del nacional de ser juzgado por los tribunales argentinos sino en los impedimentos a la extradición establecidos en el artículo 8°; los que de todas maneras y tal como se señalara *supra*, resultan también impertinentes en el caso.

Es que, “a menos que haya cláusulas especiales, los derechos y deberes de un tratado de extradición sólo afectan a los estados contratantes [y] una persona entregada en virtud de extradición no puede derivar de aquellos derechos subjetivos” (Fallos: 316:567, voto del Dr. Rodolfo Barra), puesto que acuerdos internacionales como el que aquí nos ocupa constituyen solamente instrumentos para regular de qué manera y bajo qué requisitos dos Estados accederán a colaborar en el ejercicio de sus respectivas potestades penales.

– V –

Por todo lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2005. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Carro Córdoba, Cristian Ramón s/ su pedido de extradición”.

Considerando:

1°) Que el señor juez a cargo del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1 de San Isidro, Provincia de Buenos Aires declaró parcialmente procedente el pedido de extradición que, respecto de Cristian Ramón Carro Córdoba, solicitó la República del Paraguay

para su juzgamiento en orden al delito contra la libertad de las personas –secuestro de persona– en perjuicio de Sebastián María Llano Cavina ocurrido el 28 de junio de 2004 como así también el de falsificación de documentos de identidad a nombre de Celso Salgueiro, Jorge Marcelo García Peralta y Cristian Ramón Carro Córdoba (fs. 162/163 y fundamentos de fs. 168/175).

2°) Que la defensa oficial del requerido interpuso recurso de apelación ordinaria, fundado en esta instancia por la señora defensora oficial ante el Tribunal, con sustento en una serie de cuestiones que –a su juicio– avalarían plenamente las nulidades articuladas en la instancia de grado y operarían como causal para que se revoque la resolución apelada y se rechace el pedido.

Sobre el particular, denunció lo que calificó como serias irregularidades en la sustanciación del procedimiento de extradición, en lo que concierne específicamente al estado de situación denunciado acerca del riesgo de que la entrega dispuesta derive en tratos incompatibles con el esquema de protección internacional de los derechos humanos que asiste al requerido y las fundadas sospechas de que, una vez en el país requirente, será interrogado y juzgado por otros hechos distintos del que motivó su entrega. A lo que agregó que el tratado de extradición aplicable brinda a Carro Córdoba la opción de ser juzgado en el país dada su condición de nacional argentino (fs. 271/282).

3°) Que el señor Procurador Fiscal en esta instancia aconsejó confirmar la resolución apelada por las consideraciones desarrolladas en el dictamen obrante a fs. 284/287.

4°) Que, a la luz de lo expuesto, cabe señalar que no surge de autos un cuadro de situación que autorice a denegar la entrega en los términos planteados desde que las circunstancias de hecho denunciadas en modo alguno autorizan a concluir que necesariamente su configuración permita sostener que existen “razones fundadas” para “creer” que Carro Córdoba, de ser extraditado, estaría “en peligro de ser sometido a tortura” con el fin de esclarecer el hecho imputado y/o cualesquiera otros delitos de secuestro.

5°) Que, sin perjuicio de lo cual, corresponde –previo a adoptar un temperamento definitivo acerca de la extradición solicitada– dar noticia al país requirente de las circunstancias puestas de manifiesto por

Cristian Ramón Carro Córdoba en el procedimiento de extradición y/o en las denuncias en trámite en jurisdicción argentina.

Ello atento a que, más allá de la investigación iniciada en esta sede (fs. 172 vta., 182/194), la imputación involucra la participación de funcionarios policiales extranjeros que habrían participado en la prevención de la causa que sustentó el pedido y –en ese contexto– se asientan los temores del requerido para oponerse a la entrega.

6°) Que con el fin de cumplir con ese cometido, el Tribunal considera aplicable, *mutatis mutandi*, la regla que el tratado de extradición con la República del Paraguay, aprobado por ley 25.302, fija para recabar información adicional (art. 11).

A cuyo fin, las autoridades judiciales argentinas deberán comunicar de inmediato al juez de la causa extranjera lo aquí resuelto acompañando los antecedentes del caso y hacerle saber que dispone de un plazo –que el juez fijará dentro del margen que consagra el tratado– para informar acerca de las medidas adoptadas y/o a adoptar para investigar el cuadro de situación denunciado. Y, en su caso, garantizar que la entrega y permanencia del requerido en el país extranjero se lleve a cabo en condiciones que salvaguarden su integridad.

7°) Que, en cuanto a la opción para que Carro Córdoba no sea extraditado con sustento en que es nacional, cabe señalar que el art. 4° del mismo instrumento convencional regula el punto al consagrar que “1. Cuando el reclamado fuere nacional de la Parte requerida, ésta podrá rehusar la concesión de la extradición de acuerdo a su propia ley”.

8°) Que este Tribunal ya ha interpretado una cláusula de redacción análoga a la antes transcripta, incluida como art. 7° del Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal con el Reino de España (aprobado por ley nacional 23.708). En esa oportunidad, sostuvo que en el esquema legal actualmente vigente (art. 12, tercer párrafo de la ley 24.767), si un tratado faculta la extradición de nacionales, como ocurre en autos, el Poder Ejecutivo debe resolver, en la oportunidad prevista en el art. 36 de la ley 24.767, si hace o no lugar a la opción (conf. causa G.646.XXXIII “García Allende, Jorge Ignacio s/ infracción ley 1612” resuelta el 6 de octubre de 1998), sin que las razones aquí esgrimidas por la parte recurrente logren conmovir los fundamentos de esa solución.

Por todo lo expuesto, el Tribunal resuelve: I) Declarar reunidos, en cuanto fue materia de agravio, los recaudos de procedencia exigidos por el Tratado de Extradición vigente entre la República del Paraguay y Argentina y II) Con carácter previo a adoptar una decisión final sobre el particular, poner en conocimiento del señor juez extranjero los términos de lo aquí resuelto para que, en el marco de lo señalado en los considerandos 5° y 6°, se esclarezcan debidamente las circunstancias que allí se señalan y, en su caso, se adopten las garantías pertinentes.

Notifíquese y devuélvase para que el juez de la causa dé cumplimiento a lo aquí dispuesto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones –con excepción del último párrafo del punto IV– del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, el Tribunal resuelve: Confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por la Dra. **Stella Maris Martínez, defensora general de la Nación.**

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 1 de San Isidro.**

ALCINO DE LOS SANTOS ACOSTA

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

La extemporaneidad de la introducción formal del pedido no puede invocarse como una excepción legal contra la extradición.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Al cesar el instituto del arresto provisorio con la presentación formal del pedido de extradición, deviene abstracto un pronunciamiento acerca del agravio fundado en que no se configuraba, al momento de disponerse el arresto provisorio, el recaudo de "urgencia" que, a esos fines, exige el art. 24 del tratado aplicable (aprobado por ley 25.304), máxime si el *a quo* dio respuesta al planteo sin que sus fundamentos hayan sido objeto de consideración en el memorial presentado ante la Corte Suprema.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la resolución del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1 de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, que concedió la extradición de Alcino de los Santos Acosta a la República Oriental del Uruguay (fs. 275/282) por los delitos de rapiña con privación de libertad –copamiento– la defensa interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 333/336), que fue concedido a fs. 337.

A fojas 351/355 presenta el memorial de fundamentación del recurso, del que V.E. me corre esta vista.

La recurrente invocó los siguientes agravios: a) que la privación de la libertad que sufre De los Santos Acosta en virtud del trámite extraditorio es injusta, por no encontrarse comprobada la urgencia para que proceda esta medida, requisito previsto por el tratado existente entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay (cfr. ley 25.302); b) que la solicitud de extradición no habría sido remitida

completa, por cuanto no fueron incluidas copias autenticadas de la normativa del Estado requirente por la que se tipifican los delitos que se le imputan.

– II –

En lo que se refiere al primero de los agravios, es doctrina del Tribunal que si en la memoria no se incluye una crítica concreta y razonada de la parte del fallo que trató lo cuestionado, la defensa se tiene por abandonada en la instancia (Fallos: 320:1775), como ocurre en el presente, en que se limita a reiterar los argumentos esgrimidos anteriormente y que el *a quo* había valorado y respondido en la sentencia de extradición.

Es que la defensa no controvierte las valoraciones realizadas en el fallo para sustentar los *motivos de urgencia* que dan razonabilidad al arresto preventivo. En efecto, se dijo que lo justificaban el elevado monto de las penas previstas para el delito –de ocho a veinticuatro años de prisión, conforme el artículo 344 bis del Código Penal uruguayo–; su fuga del establecimiento carcelario en el que se encontraba (fs. 102/105 y 106) y su procesamiento en nuestro país por uso de un documento de identidad falso. Circunstancias que permiten concluir que Acosta ha dado probadas muestras de que podría evadir el accionar de la justicia, frustrando así el fin del proceso extraditorio.

Resultaría ilógico considerar que estas condiciones no están dadas para un caso de extradición cuando alcanzarían para imponer una medida de restricción de la libertad preventiva en el marco de un proceso penal seguido en la justicia nacional (artículo 319 del Código Procesal Penal de la Nación).

– III –

La parte sostiene que no se ha remitido copia o transcripción auténtica del artículo 344 bis del Código Penal del país requirente por el cual se tipifican y sancionan los hechos (artículo 13.2.c del tratado) y que no puede considerarse como tal la transcripción realizada por el juez uruguayo en el pedido formal de extradición, teniendo en cuenta la nota remitida por la Dirección de Asistencia Judicial Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la Nación, acompañando el pedido (fs. 90), en la que se refiere que faltaría la copia auténtica.

Pero a poco analizar el pedido formal de extradición se advierte que esta apreciación es incorrecta. La transcripción del tipo penal uruguayo en el pedido formal (fs. 113) y no en un documento autónomo, no puede llevar a desconocer el cumplimiento de este requisito.

Tengo en cuenta que el tratado con la República Oriental del Uruguay establece expresamente en su artículo 14.1 que “La solicitud de extradición, así como los documentos de cualquier naturaleza que la acompañen en esa oportunidad o posteriormente, en aplicación de las disposiciones del presente tratado, estarán exentos de legalización o formalidad semejante...”. En este sentido, V.E. tiene establecido que en los casos en que la legalización de documentos extranjeros no es exigida por los tratados internacionales firmados por la República Argentina, basta con su introducción por vía diplomática para que los jueces los tengan por auténticos sin más requisitos, pues se encuentran al amparo de la fe que le prestan, doblemente, el ministro extranjero que solicita la extradición y el Ministerio de Relaciones Exteriores que le da curso (Fallos: 312:2324; 316:1812, entre otros).

En consecuencia, la transcripción de un artículo en una resolución emitida por una autoridad judicial del Estado requirente, que se encuentra debidamente certificada por la actuario de dicho tribunal (cfr. fojas 114 vta.) y que, además, fue presentada en forma y por la respectiva vía diplomática integrando el pedido, completa los requisitos del artículo 13 del tratado.

Por otro lado, corresponde aclarar que la observación realizada por el órgano administrativo (fs. 90) acerca de la completividad del pedido, en realidad va dirigida a las autoridades del Estado requirente con una concreta finalidad: la de propender, dentro del espíritu de mutua colaboración internacional, a posibilitar el cumplimiento eficaz de lo requerido.

Es por ello que el señalamiento por parte de la Cancillería de alguna omisión a la completividad, señalamiento valioso pero que puede resultar certero o erróneo (como entiendo que ocurre en el caso), ni va dirigido ni obliga en modo alguno al juez de la extradición quien, más allá de las apreciaciones del Poder Ejecutivo, asume plena competencia una vez que éste admite el pedido formal de extradición y habilita la vía judicial.

– IV –

En razón de lo expuesto, es que solicito a V.E. rechace el recurso interpuesto y confirme la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación. Buenos Aires, 16 de mayo de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “De los Santos Acosta, Alcino s/ extradición”.

Considerando:

1°) Que contra la resolución del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1 de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires que concedió la extradición de Alcino de los Santos Acosta a la República Oriental del Uruguay para su juzgamiento por los delitos de rapiña con privación de libertad (fs. 275/282), la defensa del nombrado interpuso recurso de apelación ordinario (fs. 333/336) que fue concedido a fs. 337.

2°) Que el recurrente se agravia, en esta instancia, porque considera, por un lado, que no se configuraba, al momento de disponerse el arresto provisorio de su pupilo, el recaudo de “urgencia” que, a esos fines, exige el art. 24 del tratado aplicable (aprobado por ley 25.304). De otra parte, porque vencido el plazo respectivo el país requirente no había acompañado el formal pedido de extradición, no pudiéndose reputar como tal el obrante a fs. 90/141 desde que no incluía copia auténtica de los textos legales que tipifican y sancionan el delito... según regula el art. 13, inc. 2 ap. c del mismo convenio tal como, a su juicio, dio cuenta la nota N° 6333 del 27 de abril de 2005 suscripta por la señora Directora de Asistencia Judicial Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto (fs. 90).

3°) Que, a su turno, el señor Procurador Fiscal propició el rechazo del recurso interpuesto por los motivos señalados en el dictamen que antecede.

4°) Que aunque se considera –como pretende el recurrente– que la introducción formal del pedido ha sido extemporánea, ello no puede invocarse como una excepción legal contra la extradición (Fallos: 59:53; 114:294 y 150:410 entre muchos otros. Más recientemente, Fallos: 321:259).

5°) Que, por lo demás, con la presentación formal del pedido de extradición cesó el instituto del arresto provisorio y, en consecuencia, deviene abstracto un pronunciamiento acerca de los presupuestos que lo sustentaron. Sin perjuicio de lo cual, el *a quo* dio respuesta al tardío planteo del recurrente sobre el punto (fs. 281), sin que tales fundamentos hayan sido objeto siquiera de consideración en el memorial presentado en esta instancia.

En tales condiciones, de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Rechazar el recurso de apelación ordinario interpuesto y confirmar la resolución apelada en cuanto declaró procedente la extradición de Alcino de los Santos Acosta a la República Oriental del Uruguay. Notifíquese, tómesese razón y devuélvase al tribunal de origen.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Abogado: **Dr. Jorge C. Garrós.**

Tribunal de origen: **Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1 de Lomas de Zamora Dr. Carlos A. Ferreiro Pella.**

ALEJANDRO ESTEBAN CASAS

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

No puede prosperar el agravio referido a la violación de la *reformatio in pejus* –fundado en la ausencia de recurso fiscal en relación al monto de la pena de prisión impuesto– si la lectura de dicho recurso exhibe que se agravió del monto de la pena y petición que fuera elevada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Si la Corte local, con una posible argumentación relativa a la imposibilidad de distinguir fehacientemente entre la delgada línea que divide los casos de reenvío de los que no lo son, y con una adecuada valoración de la conveniencia procesal, sostuvo que no había impedimentos para considerar al error de la sentencia como subsumible en el supuesto del código que no requiere reenvío, no puede prosperar el agravio que pretende fundar en esta cuestión la arbitrariedad de lo decidido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Corresponde rechazar el agravio fundado en que la omisión de reenvío habría violado el derecho de defensa, en tanto no se demostró específicamente de qué argumentos fue privado de hacer.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

El agravio referido a la privación de la garantía de la doble instancia –derivada de la omisión del reenvío– no resulta demostrado en tanto no se lo fundamenta en el caso concreto y tampoco se cuestiona la adecuación de la norma procesal local con la Constitución Nacional en abstracto y para todos los casos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Carece de fundamentación suficiente el agravio que predica que la condena condicional fue arbitrariamente revocada como consecuencia del aumento de la pena decidida por la Corte local, ya que la falta de condicionalidad de la condena se deriva de que su extensión fue mayor a tres años, en estos casos, sólo el monto puede ocasionar agravio, ya que la condicionalidad no puede ser otorgada en penas mayores a tres años de prisión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Carece de fundamentación suficiente el agravio sustentado en que la valoración de una conducta precedente del imputado no podía ser llevada a cabo, ya que esa conducta anterior sería lícita, pues no se demostró que el parámetro de

mensuración de la pena “conducta precedente” del art. 41 del Código Penal comprende exclusivamente conductas anteriores ilícitas o que hayan sido declaradas así en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Es ajeno al recurso extraordinario lo decidido en virtud de las facultades de los magistrados para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas, máxime si no se observa la omisión de considerar elementos de juicio favorables respecto del procesado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía contra la autoincriminación.

Contraviene a la protección constitucional contra la autoincriminación la creación, por parte de las autoridades que conducen el proceso, de una situación tal que si se elige no confesar, se sufrirán consecuencias negativas directamente relacionadas con el proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que elevó la pena impuesta (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Corte Suprema de Justicia de Catamarca, casó parcialmente la sentencia de primera instancia por la que había sido condenado Alejandro Esteban Casas. En virtud del nuevo pronunciamiento, la pena impuesta al imputado fue fijada en el monto de tres años y seis meses de prisión e inhabilitación especial de ocho años para conducir cualquier tipo de vehículos automotores. Contra ese pronunciamiento la

defensa del imputado interpuso recurso extraordinario que fue concedido por la Corte Suprema provincial.

– II –

El recurrente planteó una multitud de agravios, aunque en gran medida un número importante de ellos concretan expresiones diferentes y alternativas de las mismas cuestiones jurídicas. En lo que sigue, se agruparán los agravios según compartan alguna característica común, a los fines de darles un tratamiento conjunto y más ordenado.

– III –

Un primer grupo de agravios expresados por el recurrente se refiere a que la Corte Suprema de Justicia de Catamarca, al elevar la pena de prisión de tres años a tres años y seis meses habría violado la prohibición de la “reformatio in peius”. Según el recurrente, faltó el recurso fiscal que autorizara u otorgara competencia a la Corte para agravar la pena; por lo tanto, ese Tribunal, en su función casatoria habría resuelto la cuestión “extra petita”, es decir, por fuera de las cuestiones planteadas. El recurrente relacionó este agravio con la doctrina de la arbitrariedad y con la pretendida indebida extensión –producto de una supuesta maniobra de la Corte provincial–, del recurso de la defensa para ingresar en una modificación en perjuicio del imputado.

En realidad, no es necesario hacer un relato completo de la fundamentación del agravio, ni tampoco una consideración jurídica del significado y alcance de la doctrina de la prohibición de la reformatio in peius. Sucede que la procedencia de la pretensión del recurrente, relativa a que el recurso fiscal no se agravio del monto de la pena impuesta por el tribunal de juicio depende de la lectura del recurso fiscal.

En este sentido, son varios los lugares del recurso de casación interpuesto por la Fiscal Penal en lo Correccional de Segunda Nominación en los que aparecen críticas al criterio con el que el Juez había determinado el monto de la pena de prisión y en los que se peticiona que ella sea elevada. Como la discrepancia entre el criterio del recurrente y el que se mantiene aquí radica exclusivamente en la interpretación acerca de qué ha afirmado la Fiscal en su recurso de Casación –y no en los alcances jurídicos en abstracto de la prohibición de la reformatio in peius en sí misma– recurriremos a algunas citas textua-

les del recurso de casación, pues ponen de manifiesto que el recurso de Casación sí se agravió del monto de la pena de prisión impuesta y sí peticionó que ésta fuera elevada; ello independientemente de la discusión acerca de que algunos de los argumentos puedan ser incorrectos o no puedan compartirse.

A fs. 37 del recurso, por ejemplo, se lee: “Que la inobservancia de las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas, parcializando y justipreciando indebidamente las mismas conducen al juzgador a individualizar incorrectamente la pena. Con lo que otorga indebidamente el beneficio de la condena condicional. Sin ajustarse a las exigencias del Art. 26, 40, 41 y 27 bis de la ley de fondo...”.

En mi opinión, la referencia a la individualización incorrecta de la pena, en conjunción con la cita legal de los artículos 40 y 41 del Código Penal no puede sino estar referida a la valoración del monto de la pena y no sólo a su condicionalidad. En efecto, no es posible sostener que ese agravio estuviera exclusivamente referido a la condena condicional, ya que esa materia no tiene una relación directa con la individualización de un monto de pena concreto en función del grado de culpabilidad –y otras circunstancias enumeradas en los artículos 40 y 41 del Código Penal– dentro del marco de la escala prevista para los delitos.

Más adelante se refuerza la idea del agravio relativo a la supuesta incorrecta mensuración del monto de la pena. A fs. 39 vta. del recurso Fiscal puede leerse: “También hace hincapié el A- Quo, a fin de merituar la pena en el daño causado, pero nada dice del valor de la vida humana y que el imputado ha sesgado dos vidas por su acción imprudente en su doble aspecto: velocidad excesiva e intoxicación alcohólica, dejando dos familias desintegradas por el dolor. Simplemente se limita a señalar que se trata de un delito correccional, de tinte delictivo menor y por tanto omite señalar que el bien jurídico protegido es la vida humana; siendo éste uno de los bienes jurídicos de mayor importancia en nuestro sistema legal democrático”.

Por lo demás, resulta en mi opinión decisivamente claro que la Fiscal se agravió del monto de pena de prisión impuesto, en un párrafo en el que comparó ese monto con la cuantía de la pena de habilitación. En él, la Fiscal sostuvo que una circunstancia agravante, que fue merituada por el juez para llevar al máximo de la escala la pena de inhabilitación, también debió ser considerada respecto de la pena de

prisión. Nuevamente resulta necesario recurrir a una larga cita del recurso de casación de la Fiscal; ya que si el agravio del recurrente debe rechazarse, es porque no es posible compartir su opinión relativa a que se incurrió en *reformatio in peius* al no existir recurso fiscal que permitiera elevar el monto de la pena. En definitiva, uno de los párrafos que resulta claro al respecto consiste en la queja de la fiscal en relación a que un elemento que sirvió para llevar al máximo la pena de inhabilitación no fue igualmente meritulado para poner un monto de pena de prisión igualmente grave. Así, a fs. 40 del recurso de la Fiscal se lee: "Toda vez que el Art. 84 del Código Penal establece claramente que 'Será reprimido con prisión de seis meses a cinco años e inhabilitación en su caso, por cinco a diez años...' 'El mínimo de la pena se elevará a dos años si fuera mas de una las víctimas fatales...', como claramente se desprende de este Artículo, se establecen dos penas conjuntas, las que deben ser analizadas conforme los mismos criterios del Art. 40 y 41 del Art. Del Código de Fondo. Por qué? el Magistrado aplica en su máximo la inhabilitación y casi en su mínimo la pena de prisión siendo que las mismas como dije, son conjuntas; Así pues el judicante se equivoca y parcializa su análisis al señalar que el antecedente del juzgado de Faltas de la Provincia de fecha 17 de agosto de 2003 solo afecta respecto a la meritución de la inhabilitación, pero nada dice en relación a la pena, no la tiene en cuenta ni siquiera la merítua siendo que este antecedente, no es nada más ni nada menos que un parámetro de la conducta desarreglada a derecho ya que el encausado tras haber cometido la infracción de conducir en estado de intoxicación alcohólica, no tiene ni el más mínimo arrepentimiento, ni siquiera toma conciencia de la naturaleza de su acto y de la peligrosidad del mismo y lo reitera con el consecuente resultado letal; de Luis Omar Nieva y Julio Cesar Sánchez, pues bien, el Magistrado ajustadamente inhabilita por diez años pero no hace jugar este análisis para la otra pena, imponiendo sugestivamente tres años en suspenso".

En conclusión, creo que el agravio de la violación de la *reformatio in peius* no puede prosperar no ya por una incorrecta fundamentación jurídica, sino porque no puede compartirse la interpretación del recurrente, relativa a la ausencia de recurso fiscal en relación al monto de la pena de prisión impuesto.

– IV –

Un segundo grupo de agravios consiste en que, conforme a los términos del recurso, la Corte Suprema de Catamarca –y siempre en re-

ferencia a la cuestión del monto de la pena impuesto— debía reenviar el caso para que un tribunal inferior tomara la decisión correcta; la Corte, según el recurrente, no tenía competencia para dictar por sí misma un nuevo pronunciamiento. Según la interpretación de la defensa, en tanto que el agravio de la Fiscal en su recurso de casación se refería a una inobservancia de las reglas de la sana crítica, la Corte, conforme al Código Procesal Penal de Catamarca sólo tenía competencia para reenviar, pero no para decidir por sí misma. Para una mejor ilustración del problema conviene mencionar las principales normas procesales de Catamarca que tienen incidencia en la cuestión. El artículo 454 dispone, en sus partes relevantes, que el recurso de casación puede interponerse por “inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva” (inc. 2) o bien por “inobservancia o errónea aplicación de las normas previstas para la individualización de la pena” (inc. 3). Además, el artículo 467 dispone que en el caso del artículo 452 inc. 2, el tribunal anulará la resolución impugnada y procederá conforme a los artículos 191 y 192. Finalmente, conforme a estos artículos, es posible inferir —aunque en mi opinión, no unívocamente— que el tribunal que dicta la nulidad de un auto dejará en manos del tribunal que lo haya dictado la renovación o rectificación de los actos anulados.

Ahora bien, la revisión de estas normas es hecha aquí en tanto su violación pueda implicar un agravio federal. Es claro, en principio, que si el agravio se limitara a una aplicación del derecho local con la que el recurrente no coincide, no se trataría de una cuestión federal susceptible de ser revisada en el ámbito del recurso extraordinario.

El recurrente intenta la conexión federal con el agravio relativo a la omisión de reenvío por parte de la Corte catamarqueña con dos argumentaciones. En primer lugar, el obrar de esa manera implicaría el vicio de la arbitrariedad. En mi opinión, esta argumentación no puede ser acompañada, toda vez que la Corte Suprema de Catamarca fundamentó de manera razonable por qué el agravio de la recurrente en casación podía —y acaso debía— tramitarse conforme al inc. 3 del artículo 454 del Código de procedimientos penales local. En efecto, de manera perfectamente razonable —aun cuando se pueda disentir con la opinión, no se trata de una mera arbitrariedad— la Corte Suprema de Justicia de Catamarca argumentó que si bien el vicio en el que habría incurrido el tribunal de juicio respecto a la individualización de la pena afectaba la sana crítica racional en cuanto a la motivación, también podía interpretarse que el problema radicaba en una inob-

servancia o errónea aplicación de las normas previstas para la individualización de la pena, como lo prevé el inc. 3 del artículo 454 del código de procedimientos penales catamarqueño. La Corte local, con una posible argumentación relativa a la interpretación de la naturaleza jurídica de las impugnaciones –especialmente relativa a la imposibilidad de distinguir fehacientemente entre la delgada línea que divide los casos de reenvío de los que no lo son–, y con una adecuada valoración de la conveniencia procesal, sostuvo que no había impedimentos para considerar al error de la sentencia como subsumible en el supuesto del código que no requiere reenvío (conf. fs. 159 vta y subsiguiente). Por lo tanto, el agravio que pretende fundar la arbitrariedad de la decisión de la Corte Suprema provincial en relación con esta cuestión no debe prosperar.

En segundo lugar, la omisión de reenvío habría violado el derecho de defensa en juicio, porque habría impedido a la defensa hacer valer sus argumentos antes de la nueva decisión judicial a ser tomada por el juez “reenviado”. Con esos alcances en su fundamentación, el agravio no parece suficiente. En efecto, en tanto no se demuestre específicamente qué argumento y por qué motivo no pudo ser ofrecido –en violación a la garantía de defensa en juicio–, ya antes de la decisión del Tribunal, solo cabría interpretar que el agravio de la defensa consiste en que toda falta de reenvío estaría constitucionalmente prohibida. Si ello es argumentable o no, es algo que debe ser dejado de lado, toda vez que no ha sido el objeto del recurso. En efecto, no se trata aquí de la petición de que la norma local que autoriza al tribunal de casación a corregir por sí mismo el pronunciamiento del tribunal de juicio sin reenviar la cuestión sea de por sí inconstitucional, sino de la argumentación de que en el caso concreto el reenvío habría impedido ejercer la defensa; pues el recurso no contiene una descripción de qué argumentos fue privada de hacer al omitirse el reenvío. Lo mismo puede decirse del argumento, que aparece apenas mencionado, de la privación de la garantía de la doble instancia que implicaría tal tratamiento. El agravio no resulta demostrado en tanto no se lo fundamenta en el caso concreto, y tampoco se cuestiona la adecuación de la norma procesal local con la Constitución Nacional en abstracto y para todos los casos. Dicho de otro modo: ni se demuestra el perjuicio concreto en este caso, ni tampoco que el sistema de no-reenvío sea siempre constitucionalmente reprochable.

Finalmente, la falta de demostración del agravio surge del hecho de que la argumentación del recurrente es sólo eventual y no describe

el perjuicio concreto que se derivaría directamente de la omisión, en el caso concreto, de reenvío. La mera potencialidad del agravio surge de la argumentación general, por parte del recurrente, del eventual perjuicio que surgiría si la nueva sentencia incurriera en alguna de las causales previstas en el artículo 454 del código procesal penal local (conf. fs. 29 vta. y 30 del recurso).

– V –

Considero que carece de fundamentación suficiente, el agravio relativo a que el Ministerio Público no tendría la potestad (acaso general) de apelar, al menos en casos como estos. El agravio, brevemente relatado en una foja, lleva por título “Arbitraria interpretación extensiva de las facultades recursivas del ministerio público”. Algo similar cabe decir del agravio titulado “Arbitraria revocación implícita de la condena condicional”, con el cual predica que la condena condicional fue arbitrariamente revocada como consecuencia del aumento de la pena decidida por la Corte a más de tres años de prisión. El agravio en sí carece de fundamentación suficiente, ya que la falta de condicionalidad de la condena se deriva de que su extensión ha sido mayor a tres años; en esos casos, sólo el monto puede ocasionar agravio, ya que la condicionalidad no puede ser otorgada en penas mayores a tres años de prisión.

Por lo demás, el recurrente expresó los siguientes agravios. En primer lugar sostuvo que la valoración, por parte de la Corte, de una conducta precedente del imputado –que consistió en haber conducido ya al menos en una ocasión bajo los efectos del alcohol–, no podía ser llevada a cabo, ya que, como pretende demostrar con una serie de razonamientos, esa conducta anterior sería lícita. El agravio carece de una fundamentación suficiente en tanto no se demuestra que el parámetro de mensuración de la pena “conducta precedente” del artículo 41 del Código Penal comprende exclusivamente conductas anteriores ilícitas o que hayan sido declaradas así en juicio.

También se agravio el recurrente de que, supuestamente, la Corte provincial incurrió en una doble valoración prohibida del resultado de las muertes plurales ocurridas en este caso. Según argumenta la defensa, la valoración de la pluralidad de víctimas ya fue hecha por el legislador al incluir una escala penal agravada para el caso de pluralidad de víctimas. Sin embargo, de la lectura del fallo recurrido no se

desprende que el fundamento de la mensuración de la pena por la “extensión del daño y peligro causados” haya estado referido a la pluralidad de víctimas. La Corte, en realidad, fundamentó principalmente esta merituación en el “peligro causado”, pauta del artículo 41 que no tiene relación unívoca con la magnitud del daño, especialmente, como es evidente, en los delitos imprudentes en los que el resultado está conectado con la conducta con un alto grado de casualidad. En el rubro del peligro causado, la Corte enfatizó el grado de riesgo por la conducción en exceso de velocidad y en estado de ebriedad. Cuando se refirió a la extensión del daño causado, no lo hizo en relación a la pluralidad de víctimas (justamente, de manera explícita aclaró que el fundamento no radicaba en ello: “no se trata simplemente de sumar muertes para que a medida del número de decesos se aumente la pena” (fs. 164 vta.), sino exclusivamente a la juventud de las mismas, a la expectativa de vida perdida y al “daño irreparable para la familia de cada uno que se torna incalculable al menos desde el punto de vista del dolor y moral”. Como se ve, el agravio carece de objeto.

Por último, el recurrente se agravia de que la culpa concurrente de las víctimas no ha sido valorada en su razonable dimensión aminorante de la culpabilidad. Ahora bien, en tanto la situación sí haya sido considerada efectivamente por los jueces, la disidencia de opinión sobre el grado en que debió hacérselo no implica que haya sido desatendido un aspecto esencial de la cuestión. Cabe recordar que, en principio, es ajeno al recurso extraordinario lo decidido en virtud de las facultades de los magistrados para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas (Fallos: 264:414; 304:1626). En el caso, tampoco se observa la omisión de considerar elementos de juicio favorables respecto del procesado (Fallos: 315:1658). Por lo tanto, la mera discrepancia acerca de cuánto debe ser valorada una circunstancia que, de hecho sí lo fue –aunque en una medida en la que no coincide el recurrente–, es una cuestión ajena al recurso extraordinario.

– VI –

Fuera de ello, el recurrente planteó un agravio que sin dudas debe ser atendido. A continuación, en este punto, se explicará por qué la decisión de la Corte Suprema de Justicia de Catamarca recurrió parcialmente a fundamentaciones incompatibles con la Constitución Nacional.

Uno de los argumentos utilizados por el *a quo* para agravar el monto de la pena consistió en la consideración del fuerte reproche que merecía el autor del hecho al no haber experimentado arrepentimiento, sentimientos de culpabilidad, ni demostrado capacidad para aprender “en su justo alcance la penosa lección de vida experimentada” (conf. fs. 166).

Ahora bien, en primer lugar, la Corte tuvo por acreditadas estas circunstancias en base a una pericia que, conforme a lo alegado por la defensa y a lo que negativamente puede comprobarse, no había sido incorporada al debate. Su valoración, por lo tanto, por parte de la Corte, y tal como lo argumenta el recurrente, es contraria a la garantía de la defensa en juicio (artículo 18 de la Constitución Nacional) en tanto se privó a la defensa de una oportunidad adecuada de rebatir o argumentar acerca del sentido de esa constancia.

En segundo lugar, esas conformaciones de la personalidad merecedoras, según el *a quo*, de especial reproche, fueron deducidas de las mismas palabras del imputado en la audiencia de debate. En efecto, la Corte razonó que la negativa, expresada en las palabras finales del imputado, de haber conducido alcoholizado y rápidamente “cuando en autos, indubitablemente se ha demostrado lo contrario” indicaban esa falta de arrepentimiento que debía agravar la pena.

Como bien lo expresa la defensa –y no es necesario extenderse sobre el punto, debido a la claridad de la cuestión– si la Corte valora negativamente (a los efectos que fueran: en este caso, para agravar la pena en virtud de la falta de arrepentimiento del autor por el hecho) expresiones defensivas del imputado, relativas a que no habría cometido el hecho, o que lo habría cometido en circunstancias menos graves, viola la prohibición que lo protege de la autoincriminación, consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Resulta claro: el imputado niega haber cometido el hecho y ello es usado como agravante de “falta de arrepentimiento” en su contra. La consecuencia de ese razonamiento implica la existencia de un estímulo –para ese imputado, pero además, válido para los casos siguientes– de confesar el hecho, para que su negativa no sea valorada en su contra. Pero justamente ese tipo de estímulo a la confesión está prohibido por el artículo 18 de la Constitución Nacional, ya que por definición, pone al imputado en una alternativa tal que, en caso de no seguirlo, le esperan consecuencias gravosas. Dicho de otra manera: contraviene a

la protección constitucional contra la autoincriminación la creación, por parte de las autoridades que conducen el proceso, de una situación tal que si se elige no confesar, se sufrirán consecuencias negativas directamente relacionadas con el proceso. En este caso, la conducta del imputado se inscribe en el marco de una práctica violatoria de la garantía porque si no confiesa –como de hecho sucedió– se le agrava la pena por “falta de arrepentimiento”, mientras que si confiesa se le valorará tal confesión como prueba de su responsabilidad penal. Este agravio, por lo tanto, debe ser tenido en cuenta.

– VII –

Por lo expuesto, opino que debe hacerse lugar parcialmente al recurso extraordinario en lo atinente al monto de la pena impuesta, para que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia conforme a derecho en relación con ese punto. Buenos Aires, 27 de octubre de 2006.
Esteban Righi.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Casas, Alejandro Esteban s/ homicidio culposo”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos en lo pertinente los fundamentos y conclusiones del señor Procurador General, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada, para que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia conforme a derecho. Hágase saber y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY
(*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se lo declara mal concedido. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

NORBERTO CARLOS CAIAN v. JORGE TROCCOLI Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si, oídas las partes respecto de la entrada en vigencia de la ley 26.167 que podía tener incidencia en la resolución de la causa, los ejecutados señalaron que se acogían a las prescripciones de la norma y el acreedor se allanó a su aplicación, consintiendo y aceptando la apertura del procedimiento especial y practicando la liquidación correspondiente en los términos de la citada ley, resulta inoficioso pronunciarse, pues no se advierte que exista interés alguno ni cuestiones de derecho que deban ser revisadas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: "Caian, Norberto Carlos c/ Troccoli, Jorge y otro s/ ejecución hipotecaria".

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que revocó el de primera instancia en cuanto había declarado la inconstitucionalidad de las leyes 25.561 y 25.820 y del decreto 214/2002 y lo confirmó en lo que respecta al modo en que se había mandado reajustar la deuda y a la declaración de inconstitucionalidad de la ley 25.798 y del decreto 1284/2003, los ejecutados dedujeron el recurso extraordinario que fue rechazado en lo que se refiere a la aplicación del principio del esfuerzo compartido y concedido respecto de la citada inconstitucionalidad.

2°) Que oídas las partes respecto de la entrada en vigencia de la ley 26.167 que podía tener incidencia en la resolución de la causa, los recurrentes señalaron que se acogían a las prescripciones de la norma y el acreedor se allanó a su aplicación, consintiendo y aceptando la apertura del procedimiento especial y practicando la liquidación correspondiente en los términos de la citada ley (fs. 277/278 y 279).

3°) Que habida cuenta los términos de las presentaciones mencionadas, no se advierte que exista interés alguno ni cuestiones de derecho que deban ser revisadas, por lo que resulta inoficioso que esta Corte se pronuncie respecto de las cuestiones planteadas en el remedio federal.

Por ello, se declara inoficioso el tratamiento del recurso extraordinario deducido a fs. 239/252 y concedido a fs. 268. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se cumpla con el trámite previsto por la ley 26.167.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Jorge Troccoli y Gisela Carla Gutiérrez, patrocinados por el Dr. Santiago Martín Abarca.**

Traslado contestado por **Norberto Carlos Caian, patrocinado por el Dr. Alejandro Cooke.**

Tribunal de origen: **Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 17.**

MARTA CRISTINA MADORRAN
V. ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de la Constitución Nacional.

Es admisible el recurso extraordinario si se debe establecer si el convenio colectivo que prevé, como consecuencia de la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora, el derecho del empleado a una indemnización en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo, resulta o no compatible con la estabilidad consagrada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Las críticas contra la sentencia que –al examinar las circunstancias fácticas en que la actora desarrollaba sus tareas, así como sus posibilidades y la responsabilidad de la A.N.A. para remediar la situación que calificaron como caótica– consideró injustificado el despido, descalificando las razones de la recurrente para despedir con causa a la actora, no habilitan la vía extraordinaria del art. 14 de la ley 48, porque constituyen discrepancias respecto de lo resuelto por los jueces de la causa sobre cuestiones de hecho y prueba.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La consagración de la estabilidad del empleado público constituye un claro interés público en la proscripción de la arbitrariedad jerárquica o de la política partidaria en la organización burocrática estatal.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad del empleado público en sentido propio, excluye por principio, la cesantía sin causa justificada y debido proceso y su violación trae la nulidad de la medida y la consiguiente reincorporación, en tanto el derecho a la carrera integra el concepto de estabilidad, si esto no hubiera sido así, habría sido suficiente el pasaje relativo a la protección contra el despido arbitrario, que no es otra cosa que la estabilidad en sentido impropio.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de trabajar.

El principio de hermenéutica jurídica *in dubio pro justitia socialis* tiene categoría constitucional pues las leyes deben ser interpretadas a favor de quienes al

serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el bienestar, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La llamada estabilidad propia resulta el medio que guarda la mejor correspondencia con los propósitos constitucionales, ya que sustituir la reinstalación que pretende el agente injustificada o incausadamente segregado por una indemnización, dejaría intacta la eventual repetición de las prácticas que la reforma de 1957 quiso evitar, con sus notorios y contraproducentes efectos, e introduciría, a la vez, una evidente carga sobre la bolsa estatal.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad del empleado público concuerda con el art. 16 de la Constitución Nacional dado que, si ha sido respetada, como es debido, la condición de idoneidad que exige esta cláusula para la admisibilidad en los empleos, es razonable pensar que el propio Estado estará interesado en continuar teniendo a su disposición un agente salvo que, si de su conducta se trata, medien razones justificadas de cese.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

Sostener la estabilidad propia del empleado público frente a un convenio colectivo que prevé –ante la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora– el derecho a una indemnización en los términos de la LCT, es solución que concuerda con los principios y pautas de interpretación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, en buena medida implícitos en la Constitución histórica, han sido expresamente incorporados a ésta por vía del art. 75.22, al dar jerarquía constitucional a los mayores instrumentos internacionales en la materia.

DERECHOS HUMANOS.

El decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos, propia de los tratados internacionales de la materia, sumado al principio *pro homine*, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad propia puesta como contrapartida del ejercicio injustificado o incausado del poder de rescisión por parte de las autoridades, responde acabadamente a la protección del derecho a la "estabilidad" y al trabajo del agente en ocasión de tamañas medidas. Y, al obrar de tal modo, tutela, paralelamente, la dignidad, atributo inherente a toda persona, además de centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La reinstalación prevista en el art. 14 bis de la Constitución Nacional respecto del empleado despedido sin causa en virtud de una norma de menor jerarquía que sólo prevé el pago de una indemnización, guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación (*restitutio in integrum*) de los daños irrogados por violaciones de aquéllos reprochables a los Estados.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La Constitución Nacional debe ser entendida como un todo coherente, a fin de que sus cláusulas no se excluyan o anulen recíprocamente.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad propia, no pone de manera alguna en conflicto el art. 14 bis con los incs. 1 y 7 del art. 99 de la Constitución Nacional, en tanto la remoción de un agente público no queda fuera del resorte del presidente de la Nación por el hecho que, al no hallarse justificadas las causas de la medida o al no haberse invocado ninguna, sea la propia Constitución Nacional la que prevea la reinstalación del primero.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La búsqueda de armonización entre los preceptos constitucionales, debe realizarse ya sean éstos los llamados individuales o atribuciones estatales.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

Considerar el derecho a la estabilidad de relativo, tal como ocurre con otros derechos constitucionales, tiene como finalidad esclarecer su contenido en términos

generales, a fin de advertir que éste no comprende, sin más, todo supuesto de separación del agente de su cargo. De no ser esto así, debería entenderse, vgr., que el art. 14 bis protege incluso a los agentes que fueran objeto de dicha medida por causas razonables y justificadas de incumplimiento de sus deberes, conclusión sin duda insostenible. A ello se suma, por el otro, que tampoco resulta dudoso que del carácter antes señalado no se sigue, necesariamente, que el art. 14 bis excluya la estabilidad propia.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad del empleado público expresada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional es cláusula operativa, pues en su recto sentido proscribela ruptura discrecional del vínculo de empleo público y es, así, susceptible de autónomo acatamiento por las autoridades administrativas.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

Al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no puede obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional, pues es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (Constitución Nacional, art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Principios generales.

La Constitución Nacional es ley suprema, y todo acto que se le oponga resulta inválido cualquiera sea la fuente jurídica de la que provenga, lo cual incluye, por ende, a la autonomía colectiva.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

La estabilidad del empleado público (art. 14 bis de la Constitución Nacional) significa que la actora no pudo válidamente ser segregada de su empleo sin invocación de una causa justificada y razonable, de manera que su reclamo de reinstalación resulta procedente, y debe ser confirmada la sentencia que declaró nulo e inconstitucional el art. 7 del convenio colectivo 56/92 "E" según el texto dispuesto por el laudo 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad de la Nación, por impedir que el art. 14 bis produzca los mencionados efectos, y condena a la Administración Nacional de Aduanas a reincorporar a la actora, dando así operatividad a esta última norma.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

Los principios, garantías y derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional no son absolutos y están sujetos a las leyes que reglamentan su ejercicio (arts. 14 y 28) (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

Nuestra Ley Fundamental es una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando está en discusión un derecho humano. Luego, es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

El art. 7, inc. c, del CCT, al consagrar la estabilidad impropia, altera en el caso concreto la sustancia del régimen del estabilidad propia del empleado público y, de este modo, lo desnaturaliza (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Estabilidad del empleado público.

El derecho a la estabilidad no es absoluto, puede ser limitado por las leyes que lo reglamentan y debe compaginarse con las demás cláusulas constitucionales, entre ellas las atribuciones constitucionales del Poder Ejecutivo. Pues esas reglamentaciones, que pueden atender al origen y regularidad de las designaciones, períodos razonables de prueba, causas justificadas de cesantía y otras disposiciones que sistematicen la carrera administrativa, no pueden desnaturalizar la efectiva aplicación de la estabilidad transformando el derecho a ser reincorporado en caso de cesantía injustificada, que es de principio y posibilita retomar el curso de aquélla, en un mero derecho indemnizatorio que, por ser de carácter sustitutivo, debe estar reservado para casos excepcionales de justicia objetiva (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

Si los derechos y garantías deben ser ejercidos conforme a las leyes que los reglamentan tampoco son absolutas las potestades que se consagran en el texto constitucional (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala VI), al revocar la sentencia de primera instancia, declaró la inconstitucionalidad del art. 7° del convenio colectivo de trabajo 56/92 "E", aprobado por laudo 16/92, y ordenó a la Administración Nacional de Aduanas (A.N.A.) que reincorpore a la actora y le abone salarios caídos desde el 27 de noviembre de 1996 hasta su efectiva reincorporación o, de no concretarse aquélla, hasta el momento de su jubilación (fs. 321/329 y aclaratoria de fs. 330).

Para así decidir, el magistrado que votó en primer término –al que adhirieron, con variantes, los demás jueces de la Sala– señaló que no se encontraba en discusión la existencia de las situaciones, hechos y actos que determinaron que la demandada considerara configurados los graves incumplimientos de la actora que determinaron su despido, sino que las divergencias surgen al momento de evaluar tales hechos y conductas.

En tal sentido, consideró que aquélla no tenía responsabilidad por la situación caótica en las que se encontraban los depósitos de la Aduana a su cargo, ya que ni siquiera existían inventarios que permitieran ejercer un control razonable de las mercaderías, y que esa situación no varió, ni podía variar, en el corto período en que estuvo al frente de los depósitos, porque las autoridades no le asignaron importancia al tema ni adoptaron ninguna medida de fondo para revertir ese estado de cosas.

En tales condiciones, estimó que la actora no hizo más que mantener una situación que no estaba a su alcance modificar y que no se le atribuye ningún incumplimiento puntual, ni se insinúa que haya intentado aprovecharse de esa realidad. Así, descalificó el juicio de la A.N.A. de considerar como falta grave que no haya logrado revertir la gravísima situación en que se encontraban los depósitos en el corto plazo que duró su jefatura. Asimismo, consideró injustificado el despido, aun cuando se admitiera que la actora faltó a alguna de sus obliga-

ciones, porque la sanción fue intempestiva y sorpresiva, sin que se le permitiera modificar su conducta laboral.

Respecto a las consecuencias jurídicas del despido injustificado, señaló que el art. 7° convenio colectivo de trabajo 56/92 "E", que rige al personal de la A.N.A., en cuanto consagra la estabilidad impropia, es inválida, porque contradice abiertamente el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que de modo directo y en forma operativa garantiza a todos los empleados públicos la estabilidad absoluta.

- II -

Contra dicho pronunciamiento, la A.N.A. interpuso el recurso extraordinario de fs. 334/345, donde sostiene, en síntesis, la legitimidad del acto que dispuso el despido de la actora con causa, por "pérdida de confianza", ya que, de las constancias de la instrucción sumarial, han quedado acreditados los hechos, que la conducta de aquélla demuestra una manifiesta inobservancia de los deberes aduaneros a su cargo, máxime si se tiene en cuenta su posición jerárquica, circunstancia que pudo facilitar la comisión de ilícitos e irregularidades que, desde el punto de vista laboral, importan causa grave justificable del distracto.

Señala que la actora incumplió con los deberes que le impone el convenio colectivo de trabajo, en especial, aquellos que se refieren a la prestación personal de servicio, con eficiencia, capacidad y diligencia, a poner en conocimiento de la superioridad todo acto o procedimiento que pueda causar perjuicio al Estado y a volcar todo su esfuerzo a incrementar la recaudación y mejorar la prevención y represión de los ilícitos e infracciones aduaneras (art. 5°, incs. a, q, y s). Ante esta situación –continúa–, aplicó las previsiones de los arts. 1°, inc. 4°, y 5° del anexo I de la resolución 713/93 y la resolución 3276/96, modificada por su similar 4038/96 (Reglamento Disciplinario), así como las del art. 7° del CCT 56/92 "E" y de la Ley de Contrato de Trabajo (art. 242).

En cuanto a la inconstitucionalidad declarada por el *a quo*, sostiene que el personal de la A.N.A. se encuentra comprendido en el convenio colectivo recién citado, aprobado por el laudo 16/92, y excluido del régimen de la ley 22.140 (cfr. art. 2°, inc. g), es decir, que sus empleados están sujetos tanto a la L.C.T. como al régimen de las convenciones colectivas (cfr. art. 2°, inc. a, de la ley 20.744), porque la ley 20.290 así lo dispuso.

Desde esta perspectiva, sustenta su constitucionalidad, con apoyo en precedentes del fuero del trabajo.

– III –

A mi modo de ver, las críticas que formula la recurrente contra la sentencia por haber descalificado sus razones para despedir con causa a la actora, no habilitan la vía extraordinaria del art. 14 de la ley 48, porque constituyen discrepancias respecto de los resuelto por los jueces de la causa sobre cuestiones de hecho y prueba.

En efecto, aquéllos examinaron las circunstancias fácticas en que la actora desarrollaba sus tareas, así como sus posibilidades y la responsabilidad de la A.N.A. para remediar esa situación –a la que calificaron como caótica– y, sobre tales bases fundaron su decisión de considerar injustificado el despido, sin que se advierta en ello un supuesto de arbitrariedad.

Al respecto, cabe traer a colación aquella jurisprudencia que señala que el recurso extraordinario no procede cuando se discute el alcance e interpretación que los jueces de la causa hicieron de las cuestiones de hecho, prueba y de las normas de derecho común y procesal atinentes a la solución de la *litis*, admitiéndose la vía excepcional sólo en aquellos supuestos donde la sentencia configure un manifiesto apartamiento de las normas conducentes a la solución del caso, de prueba relevante o de hechos acreditados en la causa (cfr. dictamen de esta Procuración General del 25 de octubre de 2001, *in re* G. 975. L.XXXVI – “Gibelli, Gonzalo c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno y otro”, a cuyos fundamentos y conclusiones se remitió V.E. en su sentencia del 5 de septiembre de 2002).

– IV –

Considero, en cambio, que el remedio federal es formalmente admisible en cuanto cuestiona el fallo que dispuso reincorporar a la actora, al declarar inconstitucional el art. 7° del convenio colectivo de trabajo 56/92 “E”, aprobado por el laudo 16/92, por estimarlo contrario a las garantías del art. 14 bis de la Constitución Nacional.

En tal sentido, entiendo que la controversia que se suscita en torno a dicha disposición, que habilita a la A.N.A. a extinguir la relación

de empleo del personal de planta permanente sin invocación de causa, mediante el pago de la indemnización prevista en el art. 245 de la L.C.T., sustituido por la ley 24.013, es sustancialmente idéntica a la que esta Procuración General examinó en el dictamen del día de la fecha en la causa: R. 129. L.XXXVII – “Ruiz, Emilio David c/ D.G.I. Dirección General Impositiva s/ despido”, a cuyos términos y conclusiones cabe remitir *brevitatis causae*.

Por las razones ahí expuestas, considero que dicha norma, en cuanto contempla de modo permanente la posibilidad de despedir empleados sin causa y con el sólo requisito de una indemnización sustitutiva, atenta contra la garantía de la estabilidad del empleado público, consagrada en el art. 14 nuevo de la Constitución Nacional (v., en especial, puntos III y IV).

– V –

Opino, por tanto, que, con el alcance indicado, el recurso extraordinario es formalmente admisible y que corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de aquél. Buenos Aires, 10 de abril de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación”.

Considerando:

1 °) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que interesa, declaró nulo el despido de la actora, así como nulo e inconstitucional el art. 7 del convenio colectivo 56/92 “E” según el texto dispuesto por el laudo 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, que regulaba la relación de empleo público que unía a las partes. En consecuencia, condenó a la demandada, Ad-

ministración Nacional de Aduanas, a reincorporar a la actora. Sostuvo el *a quo*, que la “estabilidad consagrada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos [...] es la llamada absoluta (su violación acarrea la nulidad de la cesantía y la reincorporación forzosa del empleado)”; que esta garantía tiene plena operatividad aun cuando no exista norma alguna que la reglamente, y que los “empleados públicos no dejarán de ser tales porque pasen a regirse total o parcialmente por el derecho laboral privado, por lo que serán inválidos los convenios colectivos e inconstitucionales las leyes que dispongan que a aquéllos se aplicará el régimen de estabilidad impropia vigente para los trabajadores privados, por cuanto se los estaría privando así de la estabilidad absoluta que garantiza la Constitución Nacional (art. 14 bis)” (fs. 324).

2°) Que contra dicha sentencia, la vencida interpuso recurso extraordinario que, tal como se sigue de los fundamentos de la respectiva resolución, fue concedido correctamente en la medida en que ponía en juego la cuestión de constitucionalidad reseñada en el considerando anterior (art. 14.1 de la ley 48).

Sin embargo, no podría predicarse igual acierto de dicha resolución, si se entendiera que también comprende a los agravios contra las razones por las cuales el *a quo* evaluó como injustificados los reproches que aquélla formuló a la conducta de la actora como motivo del despido. Esta conclusión se impone por cuanto, en esa hipótesis, serían de aplicación las consideraciones expuestas por el señor Procurador General, a las que corresponde remitir *brevitatis causa*, sobre la inadmisibilidad del recurso extraordinario en este punto (fs. 375 vta./376, III).

3°) Que surge de las constancias no controvertidas de la causa, que la actora ingresó a trabajar a las órdenes de la demandada en abril de 1970, y que se desempeñó en tal condición, sin interrupciones, hasta noviembre de 1996, oportunidad en que fue despedida por ésta mediante la invocación del incumplimiento de determinados deberes. También son ajenas al debate las conclusiones del *a quo* relativas a que la actora debe ser calificada como empleada pública, y a que el art. 7 del convenio colectivo, establecido por el laudo 16/92, sólo prevé, de manera permanente, como consecuencia de la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora, el derecho de la empleada a una indemnización en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo.

Síguese de ello, así como de lo indicado en el precedente considerando, que la única cuestión que debe ser resuelta en esta instancia, es la de establecer si la norma que somete a la actora a un régimen como el últimamente reseñado, resulta compatible o no con la estabilidad del empleado público que prescribe el art. 14 bis de la Constitución Nacional.

4°) Que la reforma de la Constitución Nacional producida en 1957, mediante la introducción del art. 14 bis, tuvo como inequívoco propósito dar recepción en el texto de 1853-1860, a los aportes y experiencias que habían tenido lugar, durante la primera mitad del siglo XX, en el ámbito de lo que dio en llamarse el constitucionalismo social (“Aquino”, Fallos: 327:3753, 3770, 3788 y 3797).

En lo concerniente al *sub lite*, cuadra precisar que el primer párrafo de la mencionada norma pone de manifiesto, con toda elocuencia, que el objeto y el sujeto principalísimos sobre los que operó la reforma fueron el universo del trabajo y el trabajador. De tal suerte, bajo la luz del principio protector (“El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes...”), asentaron su plaza en la cúspide del ordenamiento jurídico positivo diversos derechos “inviolables” (Fallos: 252:158, 161, considerando 3°) del trabajador, así como deberes (“inexcusables”, ídem) de asegurarlos por parte del Congreso (“Aquino”, cit. p. 3770; y “Milone”, Fallos: 327:4607, 4617). Entre los primeros, corresponde aislar, para la solución del presente litigio, la “protección contra el despido arbitrario” y la “estabilidad del empleado público”.

Esto último es así pues, si bien es cierto que el art. 14 bis, comprende al trabajo “en sus diversas formas”, lo cual entraña tanto al que se desarrolla dentro del campo de la actividad privada como de la pública, no lo es menos que los dos períodos normativos antes destacados encuentran su explicación precisamente en distinguir entre los mentados ámbitos, para los cuales se prevé un diferente grado de estabilidad en el empleo.

En efecto, tal criterio fue puesto de manifiesto por el convencional Carlos A. Bravo, miembro de la Comisión Redactora y Secretario de la Sub Comisión de Derechos Sociales y Gremiales, en oportunidad de expresarse a propósito del despacho propuesto por la mayoría, que auspiciaba los dos pasajes en juego y que, a la postre, resultaron sancionados. “La estabilidad –sostuvo–, salvo pocas excepciones, está

tipificada en el caso de los empleados públicos, ya que puede ser considerada como un elemento natural de la relación entre ellos y la administración. Esto por la naturaleza especial del servicio y de la función pública, que es perenne y sujeta a mínimas variaciones [...] En algunos países, donde la estabilidad está asegurada por ley, la cesantía del empleado público arbitrariamente dispuesta, es nula, no produce efecto alguno; el empleado arbitrariamente alejado tiene el derecho de reincorporarse a su puesto, aun cuando esto no sea del agrado de sus superiores, los que deben acatar la decisión del tribunal administrativo al que recurrió el empleado”. Y acotó seguidamente: “En el campo de las relaciones del derecho privado, la situación es distinta. El poder discrecional, que constituye la excepción en la administración pública, representa en este campo la regla. Resulta muy difícil obligar a un empleador a readmitir en el local de su empresa, para reincorporarlo al empleo, al trabajador cuyos servicios desea no utilizar más [...]” (*Diario de sesiones de la Convención Nacional Constituyente. Año 1957*, Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1958, t. II, p. 1226). El distingo, por lo demás, también fue puesto de manifiesto en cuanto se entendió que la cláusula “protección contra el despido arbitrario” resultaba el principio que había informado la sanción de la ley 11.729, relativa a los trabajadores del sector privado, por lo que se agregaba, mediante el proyecto de reformas, la estabilidad del empleado público (convencional Martella, *ídem*, t. II, p. 1243).

Dicha estabilidad, importa destacarlo, tendía a eliminar, a juicio del constituyente, una práctica que merecía su reprobación: “Siempre el empleado público ha estado sujeto a las cesantías en masa en ocasión de los cambios de gobierno. Ahora ya no podrá ningún partido político que conquiste el gobierno disponer de los puestos administrativos como botín de guerra. Entendemos que este principio constitucional entrará a regir simultáneamente con la vigencia de las reformas y en adelante ningún empleado público podrá ser dejado cesante sin causa justificada y sin previo sumario administrativo” (convencional Peña, *Diario de sesiones...*, cit., t. II, p. 1254; v. asimismo: convencionales Martella y Mercado, J.A., *ídem*, t. II, ps. 1243 y 1337/1338, respectivamente).

Se trataba de la existencia, según lo observó esta Corte, “de un claro interés público en la proscripción de la arbitrariedad jerárquica o de la política partidaria en la organización burocrática estatal” (Fallos: 261:361, 366, considerando 11).

5°) Que el voto disidente de los jueces Aberastury y Zavala Rodríguez en el caso *Enrique c. Provincia de Santa Fe*, aporta a la cuestión otra concluyente perspectiva en línea con la anterior. Señalaron, en tal sentido, que fue pensamiento inspirador de la cláusula “proveer ‘a la estabilidad efectiva del empleado público’ vinculada a la carrera administrativa, que las leyes reglamentarias debían asegurar como necesario desarrollo del principio. Tal concepción de la estabilidad –precisaron– no se compadece con la interpretación [...] conforme a la cual no se habría establecido la garantía de estabilidad en sentido propio, que excluye por principio, la cesantía sin causa justificada y debido proceso y cuya violación trae consigo la nulidad de ésta y consiguiente reincorporación, que posibilita retomar el curso de la carrera por el agente separado ilegalmente, derecho a la carrera que, como se puso de manifiesto en la discusión [en la citada Asamblea Constituyente], integra el concepto de estabilidad. Si esto no hubiera sido así, a lo que ni el texto ni los antecedentes dan sustentación, habría sido suficiente el pasaje anterior relativo a la protección contra el despido arbitrario, que no otra cosa es la estabilidad en sentido impropio” (Fallos: 261:336, 347, considerando 6°; en igual sentido, voto del juez Belluscio, en *Romero de Martino c. Caja Nacional de Ahorro y Seguro*, Fallos: 307:539, 547, considerando 6°).

Parece incuestionable que este último razonamiento tiene un peso sólo levantable mediante el quiebre de elementales pautas de exégesis normativa, pues requerirá concluir en que la Constitución Nacional, nada menos que en la formulación de derechos fundamentales, ha incurrido, en un mismo artículo y no obstante el empleo de palabras diferentes y extrañas a la sinonimia, en enunciados superfluos por repetitivos. Y ello, incluso, a pesar de que, por un lado, dicha formulación es fruto de una cavilosa y debatida elaboración del constituyente, y, por el otro, la “excepcional significación, dentro de las relaciones económico-sociales existentes en la sociedad contemporánea, hizo posible y justo” que a las materias sobre las que versó el art. 14 bis “se les destinara la parte más relevante de una reforma constitucional” (Fallos: 252:158, 163, considerando 7° y sus citas). Cabe preguntarse también, ¿en qué quedarían la “prolija enumeración de derechos”, las “concisas y severas disposiciones [que] consagran principios trascendentes en materia laboral”, los “enunciados que tienen por sí solos clara definición”, mentadas por el miembro informante de la Comisión Redactora, convencional Lavalle (*Diario de sesiones...*, cit. t. II, p. 1060)? Luego, un método de exégesis que conduzca a restar efecto útil a una expresa cláusula constitucional, o a vaciarla de contenido (Fallos:

304:1524, y otros), amén de poco recomendable en lo general, resulta de imposible aplicación en la cuestión *sub examine*.

Por lo contrario, si se produjera alguna duda en el llamado a interpretar el art. 14 bis, sería entonces aconsejable recordar, además de lo que será expuesto *infra* (considerando 8°), la decisiva doctrina que asentó esta Corte en el caso *Berçaitz*: “tiene categoría constitucional el siguiente principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el ‘bienestar’, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad” (Fallos: 289:430, 436; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 3°). No fue por azar que este precedente se originó en el contexto de los derechos sociales de la norma citada; tampoco es por ese motivo que la justicia social se ha integrado *expressis verbis*, en 1994, a la Constitución Nacional (art. 75.23; “Aquino”, cit., p. 3777/3778).

6°) Que, en tales condiciones, bien podría sumarse un sujeto y un objeto a los dos que han sido indicados antes como tenidos en cuenta por el constituyente de 1957: el Estado, y el normal y eficiente funcionamiento de sus instituciones. Las razones expresadas en esa oportunidad, que ya han sido reseñadas, indican que el propósito deliberado de los hombres y mujeres reunidos en Santa Fe, consistió en poner a los servidores del Estado al abrigo de la discrecionalidad de las autoridades de turno y de los vaivenes de la vida política. Pero no fue asunto exclusivo tutelar la dignidad del agente público frente a dichas situaciones, sino, también, tributar a la realización de los fines para los cuales existen las instituciones en las que aquéllos prestan sus servicios. Fue visto, y con razón, que las mencionadas circunstancias y sus negativos resultados no conducían a otro puerto que al deterioro de la función pública con notorio perjuicio de quienes son sus destinatarios: los administrados (v. las intervenciones de los convencionales Martella y Mercado, J.A., ya mencionados, y de Miró, *Diario de sesiones...*, cit., t. II, ps. 1243, 1336 y 1337, y 1345, respectivamente).

7°) Que, con arreglo a lo antedicho, se puede advertir que la llamada estabilidad propia resulta el medio que guarda la mejor correspondencia con los propósitos constitucionales últimamente recordados. Sustituir la reinstalación que pretende el agente injustificada o incausadamente segregado por una indemnización, dejaría intacta la eventual repetición de las prácticas que la reforma de 1957 quiso evi-

tar, con sus notorios y contraproducentes efectos, e introduciría, a la vez, una evidente carga sobre la bolsa estatal.

Dicha estabilidad, a su turno, concuerda con el art. 16 de la Constitución Nacional dado que, si ha sido respetada, como es debido, la condición de idoneidad que exige esta cláusula para la admisibilidad en los empleos, es razonable pensar que el propio Estado estará interesado en continuar teniendo a su disposición un agente salvo que, si de su conducta se trata, medien razones justificadas de cese.

8°) Que sostener la estabilidad propia del empleado público en las concretas circunstancias de esta causa, es solución que concuerda con los principios y pautas de interpretación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, en buena medida implícitos en la Constitución histórica, han sido expresamente incorporados a ésta por vía del art. 75.22, al dar jerarquía constitucional a los mayores instrumentos internacionales en la materia.

La aplicación de dichos principios y pautas, por lo demás, se justifica plenamente desde el momento en que el art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en seguimiento de la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 23.1), enuncia el “derecho a trabajar”, comprensivo del derecho del trabajador a no verse privado arbitrariamente de su empleo, tal como, por otro lado, surge de los trabajos preparatorios del citado Pacto, el cual, además, si bien no impone la reinstalación, tampoco la descarta (v. Craven, Matthew, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Oxford, Clarendon, 1998, ps. 197 y 293). Derecho al trabajo que, además de estar también enunciado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XIV) y en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5.e.i), debe ser considerado “inalienable de todo ser humano” en palabras de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 11.1.a; “Vizzoti”, Fallos: 327:3677, 3690). Incluso a la luz exclusiva de los ordenamientos nacionales, se ha juzgado que el “derecho al trabajo” también se concreta en el “derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo”, es decir, a no ser despedido “si no existe una justa causa” (Tribunal Constitucional de España, *sentencia 22/1981*, del 2 de julio de 1981, *Jurisprudencia Constitucional*, Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1981, t. 2, ps. 76, 89, f.j. 8).

Luego, el decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos que reconocen, propia de todos los textos internacionales anteriormente aludidos y muy especialmente del mencionado Pacto (art. 2.1; “Aquino”, cit., p. 3774/3777, y “Milone” cit., p. 4619), sumado al principio *pro homine*, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales. Ya el citado precedente *Berçaitz*, de 1974, tuvo oportunidad de censurar toda exégesis restrictiva de los derechos sociales, que contrariaba la jurisprudencia de la Corte, “concordante con la doctrina universal”: el “principio de favorabilidad” (cit., p. 437; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 4°).

En el *sub lite*, se encuentran reunidas ambas condiciones, de acuerdo con las circunstancias fácticas de las que se ha hecho mérito. En primer término, la estabilidad propia puesta como contrapartida del ejercicio injustificado o incausado del poder de rescisión por parte de las autoridades, responde acabadamente a la protección del derecho a la “estabilidad” y al trabajo del agente en ocasión de tamañas medidas. Y, al obrar de tal modo, tutela, paralelamente, la dignidad, atributo inherente a toda persona, además de centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional (Fallos: 314:424, 441/442, considerando 8°; “Aquino” cit., ps. 3777/3778) y del orden internacional inserto en éste (v., entre muchos otros: Declaración Universal de Derechos Humanos, Preámbulo, primer párrafo, y art. 1; y Pacto cit., Preámbulo, primer párrafo). Dignidad y trabajo que, por lo pronto, se relacionan en términos naturalmente entrañables, según lo reconoce con claridad el art. 14 bis de la Constitución Nacional y lo reitera el art. 7.a.ii del mentado Pacto, así como ya lo habían hecho, entre otros antecedentes, los arts. XIV y 23.3 de las recordadas Declaración Americana y Universal de 1948, y la Declaración de los Fines y Objetivos de la Organización Internacional del Trabajo, aprobada el 10 de mayo de 1944, que asienta los principios que debieran inspirar la política de sus Miembros: “todos los seres humanos [...] tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades” (II, a).

En segundo lugar, dicha tutela, además de atender a los intereses legítimos de la propia Administración, con arreglo a lo dicho en el considerando anterior, no implica las tensiones a las que se ha hecho referencia, tal como será expresado en el siguiente.

En cuanto a los efectos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es también oportuno agregar, finalmente, dos circunstancias de no escaso relieve. Primeramente, atento lo que ha sido señalado sobre la carrera del empleado público, la relativa a que el citado Pacto contempla a ésta, “en especial”, como una de las condiciones de trabajo “equitativas y satisfactorias” que los Estados Partes deben asegurar (art. 7.c).

Seguidamente, la vinculada a que la reinstalación prevista en el art. 14 bis para el *sub lite*, guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación (*restitutio in integrum*) de los daños irrogados por violaciones de aquéllos reprochables a los Estados. A este efecto, es ilustrativa la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Baena Ricardo y otros [270 trabajadores] vs. Panamá*, del 2 de febrero de 2001. En efecto, dicha sentencia, después de reconocer las violaciones de derechos de las que habían sido objeto los empleados públicos en ocasión de su despido por el Estado demandado, y de asentar el principio de reparación antes mencionado, condenó a este último, en primer lugar, a restablecer en sus cargos a las aludidas víctimas (Serie C N° 72, párs. 202/203).

9°) Que, según lo anticipado precedentemente, el significado reconocido a la “estabilidad del empleado público” en las circunstancias del caso, esto es, la estabilidad propia, no pone de manera alguna en conflicto el art. 14 bis con los incs. 1 y 7 del art. 99 de la Constitución Nacional. Según éstos el presidente de la Nación “es el jefe supremo de la Nación, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país”, y “por sí solo nombra y remueve a [...] los empleados cuyo nombramiento no está reglado de otra forma por esta Constitución”.

Varias razones concurren al respecto. La Constitución Nacional, de acuerdo con doctrina permanente y conocida de esta Corte, debe ser entendida como un todo coherente, a fin de que sus cláusulas no se excluyan o anulen recíprocamente. Su contenido ha de interpretarse de acuerdo al de las demás. Por ende, resulta claro que no hace falta

un mayor esfuerzo hermenéutico para comprobar que el aludido conflicto es sólo aparente. La remoción de un agente público no queda fuera del resorte del presidente de la Nación por el hecho que, al no hallarse justificadas las causas de la medida o al no haberse invocado ninguna, sea la propia Constitución Nacional la que prevea la reinstalación del primero. La expresión “por sí solo”, que también apunta a diferenciar determinados casos de nombramiento y remoción de otros no menos contenidos en el mismo art. 99.7, pero que requieren el acuerdo del Senado, no confiere una atribución que pueda ser ejercitada con prescindencia de toda legalidad, especialmente cuando aquéllas y éstos se encuentran alojados en el propio texto constitucional. Tal como lo expresó el juez Boffi Boggero en la disidencia que expuso en el ya recordado caso *Enrique*, las aludidas facultades presidenciales “han de ser armonizadas con el respeto a aquella *estabilidad*” (cit., p. 343, que reitera su voto publicado en Fallos: 255:293, 300, considerando 8°; en igual sentido, voto del juez Belluscio, en *Romero de Martino*, cit., p. 548, considerando 7°). El presidente de la Nación, añadió Boffi Boggero con cita de Joaquín V. González, no puede ser arbitrario o injusto (ídem, p. 343).

Más aún; en el precedente *Cuello*, esta Corte tuvo oportunidad de juzgar que la mencionada búsqueda de armonización entre los preceptos constitucionales, debe realizarse “ya sean éstos los llamados individuales o atribuciones estatales” (Fallos: 255:293, 298, considerando 1°). Y, corresponde subrayarlo, fue precisamente con apoyo en ello que, en dicho pronunciamiento, el Tribunal rechazó la inconstitucionalidad del decreto-ley 6666/57 planteada sobre la base de que menoscababa los originarios incs. 1 y 10 del art. 86 de la Constitución Nacional (análogos, en lo que interesa, a los actuales y ya citados 1 y 7 del art. 99), por conferir al Poder Judicial la atribución de imponer a la Administración la obligación de reincorporar a un agente ilegalmente exonerado o dejado cesante por ésta (ídem, p. 299, considerando 3°).

10) Que, desde otro punto de vista, la defensa de la demandada, fundada en que la estabilidad del art. 14 bis no es un derecho absoluto sino relativo, y siempre susceptible de reglamentación por el legislador, nada aporta al sustento de su postura.

En cuanto al primer aspecto, debe señalarse, por un lado, que considerar el derecho a la estabilidad de relativo, tal como ocurre con otros derechos constitucionales, tiene como finalidad esclarecer su contenido en términos generales, a fin de advertir que éste no comprende,

sin más, todo supuesto de separación del agente de su cargo. De no ser esto así, debería entenderse, vgr., que el art. 14 bis protege incluso a los agentes que fueran objeto de dicha medida por causas razonables y justificadas de incumplimiento de sus deberes, conclusión sin duda insostenible (v. Fallos: 270:69, 72, considerando 3°, y 275:544, 547, considerando 10). A ello se suma, por el otro, que tampoco resulta dudoso que del carácter antes señalado no se sigue, necesariamente, que el art. 14 bis excluya la estabilidad propia. La norma, en suma, hace acepción de situaciones y circunstancias, que el intérprete deberá desentrañar en cada caso, y sobre las cuales no corresponde que esta Corte se pronuncie pues, como órgano jurisdiccional, su cometido debe circunscribirse a resolver la precisa contienda llevada ante sus estrados.

Respecto del segundo tema, vale decir, la reglamentación de los derechos constitucionales, se impone un terminante señalamiento. Es sabido que la Constitución Nacional es una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el *sub examine*, está en discusión un derecho humano, y la “estabilidad del empleado público” expresada por el art. 14 bis es cláusula operativa, según ya lo entendió esta Corte: “en su recto sentido la norma proscrib[e] la ruptura discrecional del vínculo de empleo público y es, así, susceptible de autónomo acatamiento por las autoridades administrativas” (Fallos: 269:230, 234, considerando 6°, y su cita). Asimismo, los derechos constitucionales, retomando los conceptos del párrafo anterior, tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la propia Constitución. De lo contrario, debería admitirse otro resultado no menos inadmisibles y que, a la par, echaría por tierra el control de constitucionalidad confiado a la magistratura judicial: que la Constitución Nacional enuncia derechos huecos, a ser llenados por el legislador, o que no resulta más que un promisorio conjunto de sabios consejos, cuyo seguimiento quedaría librado a la buena voluntad de este último. Todo ello explica que la determinación de dicho contenido configure, precisamente, el objeto de estudio del intérprete constitucional. Todo ello explica, también, que al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Luego, es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (Constitución Nacional, art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar “el pleno

goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos” (Constitución Nacional, art. 75.23; “Vizzoti”, cit., p. 3688). Estos principios, debe puntualizarse en la presente causa, son aplicables, *mutatis mutandi*, a la reglamentación derivada del régimen de convenciones colectivas. La Constitución Nacional es ley suprema, y todo acto que se le oponga resulta inválido cualquiera sea la fuente jurídica de la que provenga, lo cual incluye, por ende, a la autonomía colectiva.

11) Que, en suma, la “estabilidad del empleado público” preceptuada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional significa, a juicio de esta Corte y dentro del contexto en cuestión, que la actora no pudo válidamente ser segregada de su empleo sin invocación de una causa justificada y razonable, de manera que su reclamo de reinstalación resulta procedente. En consecuencia, debe ser confirmada la sentencia apelada, en cuanto declara, para este litigio, nulo e inconstitucional el art. 7 del convenio colectivo 56/92 “E” según el texto dispuesto por el laudo 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad de la Nación, por impedir que el art. 14 bis produzca los mencionados efectos, y condena a la Administración Nacional de Aduanas a reincorporar a la actora, dando así operatividad a esta última norma.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se declara admisible el recurso extraordinario interpuesto con los alcances indicados; se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia del agravio tratado, y se imponen las costas de esta instancia a la demandada. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que interesa, declaró nulo e inconstitucional el art. 7° del

Convenio Colectivo de Trabajo 56/92 “E” (en adelante “CCT”), según el texto dispuesto por el laudo 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación. Asimismo, declaró la nulidad del despido de la actora y ordenó su reincorporación y el pago de los salarios caídos desde el 7 de abril de 1997 –fecha en que se promovió la demanda– hasta que dicha reincorporación se hiciera efectiva.

2°) Que para así decidir, el tribunal *a quo* sostuvo que: (i) “[l]a estabilidad consagrada por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos... es la llamada absoluta (su violación acarrea la nulidad de la cesantía y la reincorporación forzosa del empleado); (ii) esta garantía tiene plena operatividad aun cuando no exista norma alguna que la reglamente; (iii) ...los empleados públicos no dejarán de ser tales porque pasen a regirse total o parcialmente por el derecho laboral privado, por lo que serán inválidos los convenios colectivos e inconstitucionales las leyes que dispongan que a aquéllos se aplicará el régimen de estabilidad impropia vigente para los trabajadores privados, por cuanto se los estaría privando así de la estabilidad absoluta que garantiza la Constitución Nacional (art. 14 bis)”; y (iv) “...la cláusula del convenio colectivo aplicable a la actora (art. 7) resulta inválida e inconstitucional por cuanto, al consagrar la estabilidad impropia, contradice abiertamente el artículo 14 bis de la Constitución Nacional...” (fs. 324).

3°) Que contra dicho pronunciamiento, la demandada interpuso recurso extraordinario a fs. 334/345, en el que se agravia de la declaración de inconstitucionalidad del art. 7° del CCT mencionado y del modo en que el tribunal *a quo* valoró los hechos que dieron motivo al despido de la actora. La cámara concedió el recurso extraordinario en cuanto se encuentra cuestionada la validez constitucional del citado convenio (fs. 366), sin que el recurrente interpusiera recurso de queja respecto del segundo agravio mencionado. En consecuencia, corresponde que este Tribunal se pronuncie únicamente respecto de la cuestión constitucional planteada.

4°) Que en el *sub lite* no se encuentra controvertido que la actora ingresó a trabajar en la Administración en 1970 bajo el régimen de estabilidad y que se desempeñó en tal condición sin interrupciones hasta noviembre de 1996, oportunidad en la que fue despedida por ésta mediante la invocación del incumplimiento de determinados deberes.

Por consiguiente, corresponde precisar los alcances de la garantía de la estabilidad reconocida en el art. 14 bis de la Constitución Nacional.

5°) Que, a tales fines, cabe señalar que la concepción de la **estabilidad** del empleado público introducida en el texto del art. 14 bis de la Constitución implica la estabilidad en sentido propio que excluye, por principio, la cesantía sin causa justificada y debido proceso, y cuya violación trae consigo la nulidad de ésta y consiguiente reincorporación. Si esto no hubiere sido así, a lo que ni el texto constitucional ni sus antecedentes dan sustento, habría sido suficiente el pasaje anterior relativo a la “protección contra el despido arbitrario”, que no es otra cosa que la llamada estabilidad en sentido impropio (disidencia de los doctores Aberastury y Zavala Rodríguez en Fallos: 261:336, considerando 6° y voto del juez Belluscio en Fallos: 307:539, 547, considerando 6°).

Parece incuestionable que este último razonamiento tiene un peso sólo levantable mediante el quiebre de elementales pautas de exégesis normativa, pues requerirá concluir que la Constitución Nacional, nada menos que en la formulación de derechos fundamentales, ha incurrido en un mismo artículo y no obstante el empleo de palabras diferentes y extrañas a la sinonimia, en enunciados superfluos por repetitivos.

6°) Que en la disposición cuya constitucionalidad se cuestiona (art. 7, inc. c, del CCT) se faculta a la Administración Nacional de Aduanas a extinguir la relación de empleo sin invocación de causa y mediante el pago de la indemnización prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (estabilidad impropia).

7°) Que, en este orden de ideas, corresponde a este Tribunal decidir si la estabilidad propia de que gozaba la actora pudo ser válidamente alterada por un convenio colectivo posterior. En otras palabras, la cuestión a resolver radica en determinar si un convenio colectivo celebrado con posterioridad al ingreso del empleado a la Administración puede válidamente sustituir el régimen de estabilidad propia que éste tenía al momento de su incorporación por el régimen de estabilidad impropia que consagra la Ley de Contrato de Trabajo.

8°) Que para resolver esta cuestión, cabe recordar –tal como lo ha efectuado este Tribunal en reiteradas oportunidades– que los princi-

pios, garantías y derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional no son absolutos y están sujetos a las leyes que reglamentan su ejercicio (arts. 14 y 28) (Fallos: 310:1045; 311:1132, entre muchos otros).

Sin embargo, al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no puede obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Es sabido que nuestra Ley Fundamental es una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el *sub examine*, está en discusión un derecho humano. Luego, es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 mencionado), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cetero que los enunció y que manda asegurarlos (“Vizzoti”, Fallos: 327:3677, 3688). Estos principios, debe puntualizarse en la presente causa, son aplicables, *mutatis mutandi*, a la reglamentación derivada del régimen de convenciones colectivas. La Constitución Nacional es ley suprema y todo acto que se le oponga resulta inválido cualquiera sea la fuente jurídica de donde provenga, lo cual incluye, por ende, a los convenios colectivos de trabajo.

9°) Que, conforme con lo expuesto, el art. 7, inc. c, del CCT, al consagrar la estabilidad impropia, altera en el caso concreto la sustancia del régimen de estabilidad propia antes referido y, de este modo, lo desnaturaliza. En consecuencia, debe ser confirmada la sentencia apelada en cuanto declara inconstitucional la mencionada disposición y condena a la Administración Nacional de Aduanas a reincorporar a la actora.

10) Que, no obstante lo señalado, es preciso destacar que lo aquí resuelto no resulta aplicable sin más a todos los empleados de la Administración Pública Nacional. La solución de cada caso está condicionada por la naturaleza de la vinculación del empleado con la Administración y requiere, en consecuencia, el examen de la forma de incorporación del agente, de la normativa aplicable y de la conducta desarrollada por las partes durante la vinculación.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación, se declara admisible el recurso extraordinario interpuesto con el alcance indicado, se confirma la sentencia apelada en cuanto

fue materia del agravio tratado, y se imponen las costas de esta instancia a la demandada. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que al caso interesa, declaró nulo el despido de la actora, así como nulo e inconstitucional el artículo 7 del convenio colectivo de trabajo 56/92 “E”, según el texto dispuesto por el laudo arbitral 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, que regulaba la relación de empleo público que unía a las partes. En consecuencia, condenó a la demandada a reincorporar a la actora.

2 °) Para así decidir, el tribunal sostuvo que “la estabilidad consagrada por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos [...] es la llamada absoluta (su violación acarrea la nulidad de la cesantía y la reincorporación forzosa del empleado)”; que esta garantía tiene plena operatividad aun cuando no exista norma alguna que la reglamente, y que los “empleados públicos no dejarán de ser tales porque pasen a regirse total o parcialmente por el derecho laboral privado, por lo que serán inválidos los convenios colectivos e inconstitucionales las leyes que dispongan que a aquéllos se aplicará el régimen de estabilidad impropia vigente para los trabajadores privados, por cuanto se los estaría privando así de la estabilidad absoluta que garantiza la Constitución Nacional (art. 14 bis)” (fs. 324).

3 °) Que contra el pronunciamiento, la vencida interpuso el recurso extraordinario federal que, tal como surge de los fundamentos de la resolución de fs. 366, fue correctamente concedido en la medida en que se encuentra en juego la cuestión constitucional reseñada en el considerando anterior (art. 14.1, ley 48).

En lo que respecta a las críticas que la recurrente formula a la sentencia por haber descalificado sus razones para despedir con causa

a la actora son de aplicación las consideraciones expuestas por el señor Procurador General acerca de que las cuestiones fácticas del caso no habilitan la vía extraordinaria del artículo 14 de la ley 48 (fs. 375/376, acápite III).

4°) Que en lo atinente al agravio federal traído a consideración de este Tribunal resultan aplicables los fundamentos expuestos en los votos de los jueces Aberastury y Zavala Rodríguez en Fallos: 261:336, y del juez Belluscio en Fallos: 307:539, en el sentido de que la concepción de la estabilidad del empleado público introducida en el texto del artículo 14 bis de la Constitución Nacional no se compadece con la interpretación conforme a la cual no se habría establecido la garantía de estabilidad en sentido propio, que excluye, por principio, la cesantía sin causa justificada y debido proceso, y cuya violación trae consigo la nulidad de ésta y la consiguiente reincorporación, posibilitando retomar el curso de la carrera por el agente separado ilegalmente, derecho a la carrera que integra el concepto de estabilidad. Y, asimismo, que no es óbice a lo anterior que el derecho a la estabilidad, como todos los demás que consagra nuestra Carta Magna, no sea absoluto, pueda ser limitado por las leyes que lo reglamentan y deba compaginarse con las demás cláusulas constitucionales, entre ellas las atribuciones del Poder Ejecutivo que establece la Constitución Nacional. Pues esas reglamentaciones, que pueden atender al origen y regularidad de las designaciones, períodos razonables de prueba, causas justificadas de cesantía y otras disposiciones que sistematicen la carrera administrativa, no pueden desnaturalizar la efectiva aplicación de la estabilidad transformando el derecho a ser reincorporado en caso de cesantía injustificada, que es de principio y posibilita retomar el curso de aquélla, en un mero derecho indemnizatorio que, por ser de carácter sustitutivo, debe estar reservado para casos excepcionales de justicia objetiva. En particular, la estabilidad del empleado público es armonizable con las facultades atribuidas por la Constitución al Poder Ejecutivo, pues entendida ella como un todo coherente y armónico, dichas facultades deben ser ejercitadas con respeto de la estabilidad, ya que si los derechos y garantías deben ser ejercidos conforme a las leyes que los reglamentan tampoco son absolutas las potestades que se consagran en el texto constitucional.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara admisible –con los alcances indicados– el recurso extraordinario interpuesto, y se confirma la sentencia

apelada en cuanto fue materia del agravio tratado. Con costas de esta instancia a la demandada. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la AFIP**, representada por el Dr. **Ricardo L. Estol**.

Traslado contestado por **María Cristina Madorrán**, representada por el Dr. **Juan M. Sciutto Klot**, patrocinada por el Dr. **Enrique C. Barreira**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional del Trabajo N° 61**.

EXPRESO LA NUEVA ERA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Ante quién debe interponerse.

El art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación es claro y preciso en cuanto dispone que el recurso extraordinario debe interponerse ante el tribunal que dictó la resolución que lo motiva, sin que su ulterior remisión a la alzada subsane tal incumplimiento, por lo que debe rechazarse la apelación federal presentada ante el juzgado de primera instancia, máxime si no resulta de las actuaciones que el *a quo* haya tomado conocimiento de la apelación federal antes de que expirase el término de ley para interponerla.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial confirmó a fojas 297/298 la sentencia de la instancia anterior (fs. 238/243), que había rechazado la revisión intentada por la Comisión Nacional de Regulación del Transporte en relación con la deuda reconocida por la concursada y objeto de un plan de facilidades de

pagos (v. Res. C.N.R.T. N° 141/99 del 26/4/99, fs. 221/225), respecto de la cual el ente de control pretendía la verificación por el total y no con la quita prevista en el mencionado plan.

Para así decidir, el tribunal consideró que la apelación carecía de una crítica concreta y razonada de la resolución del magistrado de primera instancia que se atacaba, ya que si bien el apelante alegó que el plan de facilidades de pagos al cual se acogió la concursada, a su entender, quedó sin efecto con la presentación del concurso preventivo y ello motivó que resulta exigible la deuda originaria, la norma que habilita la caducidad de los plazos con la presentación en concurso preventivo de la deudora, es posterior a la fecha de apertura (v. fs. 217/220) y, por lo tanto, sus disposiciones no pueden aplicarse retroactivamente, tal como lo señaló el juez actuante.

– II –

Contra dicha sentencia, la Comisión Nacional de Regulación del Transporte dedujo recurso extraordinario federal, cuya denegatoria por extemporáneo (fs. 313/321, 330/331 y 348), motivó la presente queja (fs. 24/40 del cuaderno respectivo). Afirma el recurrente que la cédula de notificación de la devolución de las actuaciones a primera instancia, no suple la notificación de la sentencia de Cámara, cuando ni fueron acompañadas copias, ni se indicó el contenido del fallo. En tal sentido, argumenta que si bien el artículo 257 del Código Procesal, indica que el recurso extraordinario deberá ser interpuesto ante el tribunal que dictó la resolución que lo motiva, también contempla –dice– que las actuaciones se encuentren allí en donde la resolución atacada se dicta.

Por otra parte, y respecto de la cuestión de fondo, en síntesis, la recurrente aduce que la decisión de la alzada que rechazó la revisión intentada por su parte, es arbitraria, pues carece de fundamentación y se sustenta en meras afirmaciones dogmáticas.

En particular, sostiene que el artículo 11 de la Resolución C.N.R.T. N° 141/99 establece que el incumplimiento en la cancelación de 3 cuotas por parte del operador (en este caso, Expreso La Nueva Era S.A.), importará el decaimiento del plan de facilidades de pago, debiendo el ente de control iniciar en forma inmediata el cobro judicial de la deuda reconocida por el deudor, y que a la fecha de la apertura del concurso

(1/3/01) la empresa adeudaba 7 cuotas. Agrega que, teniendo en cuenta ello, contrariamente a lo expuesto por la alzada, su parte no funda su derecho en la resolución administrativa posterior que establece que en caso de presentación en concurso de la deudora, las quitas reconocidas deben prorratearse entre la deuda reconocida, sino, básicamente, en la Resolución N° 141/99 referida.

– III –

Si bien, como es señalado en el recurso, de las constancias de la causa no surge que el decisorio en crisis haya sido notificado al recurrente, toda vez que la notificación de la providencia del juez de primera instancia que hace saber la devolución del expediente al juzgado de origen (v. fs. 300), no permite tener por cumplida la notificación de la sentencia que debe efectuarse por cédula (Fallos: 317:318), reiterada jurisprudencia de V.E. ha establecido que el artículo 257 del Código de rito es claro y preciso en cuanto dispone que el recurso extraordinario debe interponerse ante el tribunal que dictó la resolución que lo motiva, sin que su ulterior remisión a la alzada subsane tal incumplimiento (v. doctrina de Fallos: 310:803, 2134; 323:3111; 327:5000; entre muchos otros). En tal sentido, resulta de las actuaciones que la apelación federal fue presentada por la quejosa ante el juzgado de primera instancia (v. fs. 313).

– IV –

En función de lo expuesto, opino que V. E. debe desestimar esta presentación directa. Buenos Aires, 11 de septiembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Comisión Nacional de Regulación del Transporte en la causa Expreso la Nueva Era

s/ concurso preventivo s/ incidente de revisión por la Comisión Nacional de Regulación del Transporte”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen al que corresponde remitir en razón de brevedad.

Que cabe agregar, a mayor abundamiento, que no resulta de estas actuaciones que el *a quo* haya tomado conocimiento de la apelación federal antes de que expirase el término de ley para interponerla (Fallos: 327:5000).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la Comisión Nacional de Regulación del Transporte para que, en el ejercicio financiero correspondiente, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **la actora, Comisión Nacional de Regulación del Transporte**, representada y patrocinada por el Dr. **Manuel C. Cáceres**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 1**.

MUNICIPALIDAD DE MAGDALENA V. SHELL CAPSA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Si bien la decisión recaída en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no es susceptible de apelación extraordinaria, por no revestir el carácter de sentencia definitiva; cabe apartarse de tal criterio en tanto la decisión impugnada configura un apartamiento inequívoco de lo resuel-

to anteriormente por la Corte Suprema en la causa, privando al interesado de valerse de remedios legales posteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Almirantazgo y jurisdicción marítima.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al declarar la competencia del juzgado federal de La Plata que previno en el juicio sobre daño ambiental para entender respecto del abordaje– desconoció lo resuelto anteriormente por la Corte Suprema que, por aplicación del fuero de atracción (art. 552 de la ley 20.094), dispuso que todas las causas que se promovieran contra los buques y sus armadores derivadas del siniestro, debían sustanciarse ante el tribunal federal de esta Ciudad de Buenos Aires donde tramita el juicio de abordaje, destacando para así decidir lo dispuesto en los arts. 5° inc. 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 111 inc. 7) de la ley 1893, decisión que torna inconducente todo estudio sobre eventuales prórrogas de jurisdicción que pudieran haber realizado las partes en el juicio de abordaje.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA.

Las sentencias de la Corte Suprema deben ser lealmente acatadas tanto por las partes como por los organismos jurisdiccionales que intervienen en las causas, lo cual tiene fundamento en la estabilidad que debe poseer toda resolución firme de los tribunales de justicia, no pudiendo ser soslayada en virtud de la invocación de una norma cuya promulgación y vigencia es posterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la inteligencia del art. 552 de la ley 20.094 y la decisión ha resultado contraria al derecho que las recurrentes fundaron en tal norma (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Si se encuentra en discusión el alcance que cabe asignar a preceptos de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

MEDIO AMBIENTE.

Si bien las disposiciones sustanciales de la ley 25.675, en razón de lo previsto por el art. 3 del Código Civil, solo pueden proyectarse hacia el futuro –en tanto ha sido observada por el decreto 2413/02 del Poder Ejecutivo Nacional la redacción original del art. 3° de la ley que confería “operatividad” inmediata a su articulado– ello no es óbice para que las de índole procesal, como las referidas a la competencia judicial, resulten inmediatamente aplicables aún a las causas en trámite si ello no afecta la validez de los actos ya cumplidos (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

MEDIO AMBIENTE.

El art. 7° de la ley 25.675, fiel al criterio de distribución de competencias plasmado en la Constitución Nacional, preserva la intervención de los magistrados locales en todos aquellos asuntos que no excedan el interés local sin perjuicio de lo cual pone énfasis en que la atribución de aptitud jurisdiccional ha de estar determinada, en primer término en función del territorio y, después, de la materia o de las personas (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por el lugar.

La ley 25.675 consagra explícitamente la pauta de territorialidad como elemento determinante de la competencia judicial, y dado que la actuación de los tribunales federales deviene ineludible por el hecho de que el daño ambiental derivó de un “choque de buques” (art. 2, inc. 8, de la ley 48, 111, inc. 7° de la ley 1983, 51 del decreto-ley 1285/58 y 515 de la ley 20.094), la magistratura naturalmente habilitada para intervenir es la justicia federal con asiento en la ciudad de La Plata por ser la que ejerce la jurisdicción territorial inmediata sobre la zona en que el hecho dañoso se produjo (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Principios generales.

Las reglas sobre competencia contenidas en la ley 25.675, dado el carácter específico de la disciplina ambiental estatuida en dicho cuerpo legal, tienen prevalencia sobre las disposiciones generales contenidas en el art. 552 de la ley 20.094 (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Principios generales.

Las normas que, como en la hipótesis del art. 552 de la ley 20.094, autorizan el desplazamiento de competencias judiciales en virtud de lo que se denomina “fuego de atracción”, son de interpretación restrictiva por constituir una excepción a la garantía del juez natural (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

NAVEGACION.

No resulta imperativo aplicar la regla de atracción en el ámbito del juicio de abordaje respecto de las demandas articuladas por otros sujetos –individuales o colectivos– que no tienen un vínculo contractual previo con los partícipes del evento generador de responsabilidad (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

MEDIO AMBIENTE.

El objeto jurídico protegido por las disposiciones sustanciales y adjetivas dictadas en materia ambiental, dada la envergadura de los intereses colectivos en juego, es nítidamente diverso del que se tiende a resguardar mediante las pautas procedimentales del juicio de abordaje donde prevalece una concepción diádica propia del derecho patrimonial (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Principios generales.

En tanto la cuestión ambiental planteada requería, en función de su magnitud y gravedad, una respuesta expedita y eficaz, a fin de que se subsanen o, al menos, se atemperen los efectos nocivos del derrame de combustible producido, no resulta aconsejable que se desconozca valor a lo ya resuelto retrotrayéndose la situación a etapas procesales superadas con obvio menoscabo de la celeridad con que deben atenderse tales asuntos (art. 2, inc. k, de la ley 25.675) (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

La cámara ha extralimitado su jurisdicción al pronunciarse sobre la contienda de competencia suscitada en torno del juicio de abordaje pues, como tribunal de apelación, solo le incumbía revisar los puntos expresamente llevados a su conocimiento por las partes en sus recursos y en sus respectivas contestaciones donde no se registra ningún planteo expreso en torno de tal temática (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (fs. 144/147) declaró competente al Juez a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de esa ciudad para conocer en los autos “Municipalidad de

Magdalena c/ Shell C.A.P.S.A. y otros s/ disposición residuos peligrosos”, en las restantes causas deducidas por dicho Municipio por los mismos hechos, y en el expediente “Shell C.A.P.S.A. c/ Cap. y/o Prop. y/o Arm. Bq. SEA PARANA s/ abordaje” –actualmente en trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3–; y confirmó asimismo la sentencia dictada el 14 de Noviembre de 2002 por dicho magistrado de La Plata, que había hecho lugar a la demanda.

Contra esa resolución Boston Compañía de Seguros S.A. en su carácter de aseguradora de Shell C.A.P.S.A. dedujo recurso extraordinario federal, el que fue desestimado, dando lugar a la presente queja (fs. 148/177, 178/179 y 181/215).

Habida cuenta de que la cuestión que se suscita es en lo sustancial análoga a la por mí dictaminada en la causa S. C. M. N° 426, L. XL “Municipalidad de Magdalena c/ Shell Compañía Argentina de Petróleo Sociedad Anónima”, me remito a lo allí expresado a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, a mi entender V.E. debe hacer lugar a la presente queja, conceder el recurso extraordinario, y revocar el pronunciamiento recurrido. Ello, sin perjuicio de lo que pueda resolverse respecto de la validez de los actos procesales llevados a cabo por juez incompetente, cuando restaba dirimir por la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuestiones sobre competencia, cuya resolución fue contraria a la jurisdicción de dicho magistrado en el asunto, siendo en este estado aquella materia ajena a mi dictamen. Buenos Aires, 16 de marzo de 2005.
Marta A. Beiró de Gonçalves.

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (fs. 109/112) declaró competente al señor Juez a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de esa ciudad para conocer en los autos “Municipalidad de Magdalena c/ Shell C.A.P.S.A. y otros s/ disposición residuos peligrosos”, en las restantes causas deducidas por dicho Municipio por los mismos hechos, y en la causa “Shell C.A.P.S.A. c/ Cap. y/o Prop. y/o

Arm. Bq. SEA PARANA s/ abordaje” –actualmente en trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3–; y confirmó asimismo la sentencia dictada el 14 de Noviembre de 2002 por dicho magistrado de La Plata, que había hecho lugar a la demanda.

Contra esa resolución la demandada dedujo recurso extraordinario federal, el que fue desestimado, dando lugar a la presente queja (fs. 84/108, 82/83, 118/144).

– II –

En lo que aquí resulta pertinente, corresponde resaltar que la Municipalidad de Magdalena promovió demanda –radicada ante la justicia Federal de La Plata– contra Shell C.A.P.S.A. con el objeto de que disponga adecuadamente de los residuos resultantes de un derrame de hidrocarburos de propiedad o guarda de la demandada producido por un abordaje entre el buque Estrella Pampeana también de propiedad de Shell C.A.P.S.A. y el buque “Sea Parana” –hoy “Primus”–.

Mediante pronunciamiento de fecha 19 de Noviembre de 2002 (fs. 51 y 44/50) V.E. declaró que correspondía –en aplicación del fuero de atracción previsto por el art. 552, Ley N° 20.094– que el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3 entendiera en la presentes actuaciones y en las restantes causas promovidas por la Municipalidad de Magdalena respecto de los mismos hechos (“Municipalidad de Magdalena c/ Shell Compañía de Petróleo Sociedad Anónima y Schiffarts-Gessell-Schaft M.S. Primus and Co.”, “Municipalidad de Magdalena c/ Shell Compañía Argentina de Petróleo Sociedad Anónima, Schiffarts y Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.”, “Municipalidad de Magdalena c/ Shell C.A.P.S.A. y otros s/ disposición residuos peligrosos”).

Durante la tramitación del recurso de hecho que motivó la resolución mencionada en el párrafo anterior, el señor Juez a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de La Plata continuó el trámite de las presentes actuaciones en un expediente duplicado, dictando sentencia el día 14 de Noviembre de 2002 en la que hizo lugar a la demanda y –entre otras cuestiones– condenó a Shell C.A.P.S.A. a disponer adecuadamente sus residuos de hidrocarburos abandonados en las costas, sedimentos y ecosistemas de la localidad de Magdalena conforme el régimen de la Ley N° 11.720.

Apelada la sentencia por Shell C.A.P.S.A. por entender –fundamentalmente– que el magistrado resultaba incompetente ya que de conformidad con lo resuelto por V.E. en su fallo del 19 de Noviembre de 2002 las actuaciones debían remitirse al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3, el Tribunal *a quo* sostuvo que en el fallo citado se decidió la aplicación del fuero de atracción sobre las causas ambientales, pero no se resolvió sobre la competencia respecto del juicio de abordaje.

Por otra parte, la Cámara consideró que con la sanción de la Ley General del Ambiente N° 25.675 –pub. en el B.O. el 28 de Noviembre de 2002– que ordena establecer prioritariamente procedimientos adecuados para la minimización de los riesgos ambientales, para la prevención y mitigación de emergencias ambientales y para la recomposición de los daños causados por la contaminación ambiental (art. 2 inc. k), fue desplazada la primacía del fuero de atracción del artículo 552 de la Ley N° 20.094 que –dice– constituye, por su propia naturaleza y como lo demuestra el mismo trámite de esta causa, la antípoda de la rapidez y simplicidad del procedimiento exigido por la ley ambiental.

Agregó que atento a que un mismo hecho –abordaje– ha sido causa de reclamos diversos “conexos entre sí o atraídos unos por otros”, y que la justicia federal de la Ciudad de La Plata fue la que previno en el juicio sobre daño ambiental, con anterioridad a radicarse la causa sobre abordaje ante la justicia federal de la Ciudad de Buenos Aires, corresponde prevalezca el derecho al juez natural de la comunidad damnificada, sobre la prórroga de jurisdicción realizada por quienes originaron el daño.

– III –

En síntesis, el recurrente alega que la sentencia se apartó de lo decidido por V.E. en la misma causa, declarando competente al señor Juez Federal de La Plata cuando ya había sido atribuida la jurisdicción al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3 por aplicación del artículo 552 de la Ley N° 20.094.

Sostiene asimismo, que la resolución atacada es arbitraria ya que prescinde del derecho vigente –art. 552, Ley N° 20.094–, interpreta la Ley N° 25.675 otorgándole alcances que no posee e invocando normas

–art. 2 y 3– de carácter programático y observadas por el Decreto N° 2412/02, carece de fundamentación –al sustentarse en afirmaciones dogmáticas– y es incongruente –en tanto se aparta de las constancias de la causa–. En particular, manifiesta que no ha existido como lo predica la Cámara, prórroga de jurisdicción acordada por las partes, y que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 617 de la Ley de Navegación y por el artículo 4° inciso 5) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resulta competente en el juicio de abordaje la justicia federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Destaca que la Ley N° 25.675 fue sancionada con posterioridad al pronunciamiento de V.E. que resolvió sobre el fuero de atracción y competencia respecto a las presentes actuaciones, por lo que el Tribunal *a quo* pretende aplicar retroactivamente una norma sobre cuestiones precluidas.

– IV –

Si bien la decisión recaída en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no es susceptible de apelación extraordinaria, por no revestir el carácter de sentencia definitiva; en mi parecer, en el *sub lite*, cabe apartarse de tal criterio en tanto la decisión impugnada configura un apartamiento inequívoco de lo resuelto anteriormente por V.E. en esta causa (Fallos: 312:1030; 317:142), privando al interesado de valerse de remedios legales ulteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos.

Estimo entonces, asiste razón al recurrente toda vez que el *a quo* al resolver la inaplicabilidad del artículo 552 de la Ley N° 20.094 y declarar la competencia del Juez a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de La Plata para entender en el juicio de abordaje, pese a la mención que del pronunciamiento de V.E. realiza en la sentencia, prescinde de sus términos desconociendo en lo esencial lo allí dispuesto.

En efecto, en su sentencia del 14 de Noviembre de 2002, V.E. al remitir al dictamen de esta Procuración General de la Nación, declaró que corresponde conocer en las actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3, y en sus conclusiones señaló que por aplicación del fuero de atracción dispuesto por el artículo 552 de la Ley N° 20.094, todas las causas que se promo-

vieran contra los buques y sus armadores derivadas del siniestro, deben sustanciarse ante el tribunal federal de esta Ciudad de Buenos Aires donde tramita el juicio de abordaje, destacando para así decidir lo dispuesto en los artículos 5° inciso 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 111 inciso 7) de la Ley N° 1893. Dicha decisión del Máximo Tribunal de la Nación torna inconducente todo estudio sobre eventuales prórrogas de jurisdicción que pudieran haber realizado las partes en el juicio de abordaje.

Sentado ello, cabe recordar lo declarado por V.E. en reiterados precedentes en cuanto a que sus sentencias deben ser lealmente acatadas tanto por las partes como por los organismos jurisdiccionales que intervienen en las causas (Fallos: 318:1808; 319:1651; 321:2114; 323:842, 851; entre otros), lo cual tiene fundamento en la estabilidad que debe poseer toda resolución firme de los tribunales de justicia, no pudiendo ser soslayada en virtud de la invocación de una norma cuya promulgación y vigencia es posterior.

Por lo expuesto, y dado el carácter obligatorio de las decisiones adoptadas por la Suprema Corte en ejercicio de su jurisdicción, corresponde revocar el pronunciamiento recurrido, y disponer que las actuaciones principales (“Municipalidad de Magdalena c/ Shell CAPSA s/ disposición de residuos peligrosos”) continúen su trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3. Ello, sin perjuicio de lo que pueda resolverse respecto de la validez de los actos procesales llevados a cabo por juez incompetente, cuando restaba dirimir por la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuestiones sobre competencia, cuya resolución fue contraria a la jurisdicción de dicho magistrado en el asunto, siendo en este estado aquella materia ajena a mi dictamen. Buenos Aires, 16 de marzo de 2005
Marta A. Beiró de Gonçalves.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por Boston Compañía de Seguros S.A. en la causa ‘Municipalidad de Magdalena c/ Shell CAPSA y otros’ y por la demandada en la causa M.426.XL ‘Municipa-

alidad de Magdalena c/ Shell Compañía Argentina de Petróleo Sociedad Anónima', para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones de los dictámenes de la señora Procuradora Fiscal subrogante a los que se remite a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Por ello, de conformidad con el referido dictamen y con los alcances allí precisados, se hacen lugar a las quejas, se declaran procedentes los recursos extraordinarios, se deja sin efecto la sentencia apelada y se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3, al que se le remitirán. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese las quejas al principal. Reintégrense los depósitos. Hágase saber a las partes y al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de La Plata por intermedio de la Sala II de la respectiva cámara federal de apelaciones y, oportunamente, remítanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando

1°) Que la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata declaró que el Juzgado de Primera Instancia N° 4 de esa jurisdicción resulta competente para conocer en este caso, donde la Municipalidad de Magdalena –Provincia de Buenos Aires– reclama que se disponga adecuadamente de los residuos de hidrocarburos abandonados en dicha localidad tras el derrame producido por un choque de buques, que se repare el daño ambiental ocasionado en los términos del art. 41 de la Constitución Nacional y que se indemnicen los daños y perjuicios sufridos por el municipio, sus habitantes y las generaciones futuras

(fs. 4 vta. causa N° 3182 de los autos principales). Asimismo, el tribunal determinó que dicho juzgado resultaba competente en el juicio donde se discute la responsabilidad de los intervinientes en el abordaje y que se encuentra radicado ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3. Contra tal pronunciamiento la demandada, Shell Compañía Argentina de Petróleo Sociedad Anónima y su aseguradora, Boston Compañía de Seguros S.A., dedujeron sendos recursos extraordinarios cuya denegación dio lugar a las quejas M.415.XL y M.426.XL que serán examinadas conjuntamente en atención a la similitud que exhiben las cuestiones en ellas propuestas.

2°) Que, para resolver del modo indicado el *a quo* consideró que la decisión de esta Corte dictada en la misma causa el 19 de noviembre de 2002, pocos días después de que el magistrado de primera instancia se expidiera sobre el fondo del asunto (el 14 de noviembre de 2002), había aplicado el fuero de atracción establecido en el art. 552 de la ley 20.094 pese a no haber sido dirimida la contienda existente sobre el juez competente para conocer en el abordaje. Sostuvo que la solución al problema planteado, a más de derivar de las reglas sobre jurisdicción y competencia aplicables, venía dada por las decisivas modificaciones legislativas posteriores al mencionado fallo de este Tribunal. Citó, al respecto, la ley 25.675 –publicada el 27 de noviembre de 2002– en cuanto, al reglamentar el art. 41 de la Constitución Nacional, ordena establecer prioritariamente procedimientos adecuados para la minimización de los riesgos ambientales y la recomposición de daños causados por la contaminación ambiental. Afirmó que el desarrollo argumental sobre el que la Corte había elaborado su anterior decisión fue sustancialmente alterado por dicha ley en cuya virtud correspondía disponer la competencia del juzgado de esa sección en las causas originadas en el derrame de petróleo dada la prevalencia del nuevo precepto por sobre el art. 552 de la ley de la navegación. Seguidamente juzgó que, por ser la alzada del magistrado que previno, era de su incumbencia resolver la contienda positiva de competencia suscitada entre la jurisdicción federal de La Plata y la de Capital Federal en orden a la causa sobre abordaje. Al respecto subrayó que, tras el acaecimiento del siniestro, la Municipalidad de Magdalena había promovido ante la justicia federal de la capital provincial incidentes de medidas de prueba anticipada y cautelares, preparatorias del pleito por reparación ambiental. Tal circunstancia –concluyó– resultó determinante de cuál debía ser la magistratura con aptitud para entender en el juicio de abordaje; máxime cuando, dado el carácter excepcional de

este tipo de procesos, no resultaba admisible la prórroga de jurisdicción después de que el juez del lugar de los hechos había tomado efectiva intervención.

Las recurrentes impugnan el fallo invocando cuestión federal (interpretación del art. 552 de la ley de la navegación) así como la existencia de arbitrariedad.

3°) Que si bien las decisiones dictadas en materia de competencia, en la medida en que no traduzcan la denegación del fuero federal, no son hábiles para suscitar la apertura de la instancia extraordinaria por no satisfacer el recaudo de sentencia definitiva (Fallos: 311:2004, entre muchos), se presenta en autos un supuesto que autoriza a hacer excepción a tal regla pues se ha invocado el apartamiento por parte del *a quo* de lo resuelto anteriormente en la causa por esta Corte (Fallos: 308:1160, 316:180 y 324:3322, por citar algunos), amén de haber sido puesta en tela de juicio la inteligencia del art. 552 de la ley 20.094 y la decisión ha resultado contraria al derecho que las recurrentes fundaron en tal norma (Fallos: 317:201; 319:1765; 323:637 y 325:2269, entre varios).

4°) Que, cabe recordar que en situaciones como la aquí propuesta, en las cuales se encuentra en discusión el alcance que cabe asignar a preceptos de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Fallos: 311:2553; 312:529; 314:1368; 316:562; 319:1198; 320:976; 322:1318; 324:204 y 326:2342, entre muchos).

5°) Que es exacto que el 19 de noviembre de 2002 el Tribunal, con arreglo al dictamen del Ministerio Público sustentado en la previsión del art. 552 de la ley 20.094, admitió la queja por denegación del recurso extraordinario federal y estableció que resultaba competente para conocer en las actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3, donde se encontraba radicada la causa sobre abordaje. Tal decisión fue dictada, en el marco del art. 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con posterioridad a que el magistrado de primera instancia se pronunciase respecto del fondo del asunto (el 14 del mencionado mes y año; confr. fs. 867/877, causa 31.813) y sin que, previamente, se hubiese dispuesto –como medida de carácter excepcional– la suspensión del proceso principal.

Preciso es señalar que, en dicha oportunidad la Corte no examinó específicamente lo vinculado con la radicación del juicio de abordaje, cosa que sí hizo mucho tiempo más tarde cuando, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58, declaró la competencia del magistrado de la Capital Federal (causa Competencia N° 151. XL “Shell Cía. Arg. de Petróleo S.A. c/ cap. y/o arm. y/o prop. Bq. Sea Paraná s/ abordaje”, sentencia del 26 de abril de 2005).

6°) Que en razón de que los pronunciamientos del Tribunal deben atender a las circunstancias imperantes al momento de su dictado (Fallos: 324:1878 y 325:3314, entre otros), ante el replanteo de la cuestión oportunamente tratada, no es posible desconocer que el marco legal tomado en consideración en el precedente sufrió una significativa variación a partir de la entrada en vigencia de la ley 25.675, reglamentaria de la cláusula del art. 41 de la Constitución Nacional (en la cual, como ya se apuntó, se apoya jurídicamente la pretensión). Con el dictado de dicha norma el legislador, entre otros objetivos, se propuso establecer procedimientos y mecanismos adecuados para la minimización de riesgos ambientales, para la prevención y mitigación de emergencias ambientales y para la recomposición de los daños causados por la contaminación ambiental. Y, aunque es menester interpretar que las disposiciones sustanciales de la ley, en razón de lo previsto por el art. 3 del Código Civil, solo pueden proyectarse hacia el futuro –en tanto ha sido observada por el decreto 2413/02 del Poder Ejecutivo Nacional la redacción original del art. 3° de la ley que conferiría “operatividad” inmediata a su articulado– ello no es óbice para que las de índole procesal, como las referidas a la competencia judicial, resulten inmediatamente aplicables aún a las causas en trámite si ello no afecta la validez de los actos ya cumplidos (Fallos: 321:532 y 327:3984, entre otros).

7°) Que, al respecto, la ley 25.675 establece que su aplicación es del resorte de los “tribunales ordinarios según corresponda por el territorio, la materia o las personas” y “en los casos que el acto, omisión o situación generadora provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal” (art. 7°). El precepto, fiel al criterio de distribución de competencias plasmado en la Constitución Nacional, preserva la intervención de los magistrados locales en todos aquellos asuntos que no excedan el interés local sin perjuicio de lo cual pone énfasis en que la atribución de aptitud jurisdiccional ha de estar determinada, en pri-

mer término en función del territorio y, después, de la materia o de las personas. Queda, de tal modo, legalmente explicitado el ajuste del dispositivo legal a los principios de territorialidad e intermediación cuyas proyecciones en el plano de los derechos ambientales derivan razonablemente de la manda constitucional que pone en cabeza de las autoridades el deber de proveer a la protección de los referidos derechos y otorga preeminencia a la obligación de reparar el daño generado.

8°) Que, en atención a que, como quedó explicado, la ley consagra explícitamente la pauta de territorialidad como elemento determinante de la competencia judicial, y dado que en el *sub lite* la actuación de los tribunales federales deviene ineludible por el hecho de que el daño ambiental derivó de un “choque de buques” (art. 2, inc. 8, de la ley 48, 111, inc. 7° de la ley 1983, 51 del decreto-ley 1285/58 y 515 de la ley 20.094; confr. también, doctrina de Fallos: 298:639; 303:1906; 304:617; 311:1712 y 312:197, entre muchos), cabe concluir que la magistratura naturalmente habilitada para intervenir es la justicia federal con asiento en la ciudad de La Plata por ser la que ejerce la jurisdicción territorial inmediata sobre la zona en que el hecho dañoso se produjo.

9°) Que no resulta óbice a lo expuesto la existencia de un juicio radicado en la Capital Federal, donde se ventila lo atinente a la responsabilidad de los sujetos involucrados en el abordaje. En primer lugar, pues las reglas sobre competencia contenidas en la ley 25.675, dado el carácter específico de la disciplina ambiental estatuida en dicho cuerpo legal, tienen prevalencia sobre las disposiciones generales contenidas en el art. 552 de la ley 20.094. Máxime cuando las normas que, como en la hipótesis de dicho artículo, autorizan el desplazamiento de competencias judiciales en virtud de lo que se denomina “fuero de atracción”, son de interpretación restrictiva por constituir una excepción a la garantía del juez natural (confr. doctrina de Fallos: 326:4894).

De otro lado, es menester subrayar que el citado art. 552 de la ley de la navegación, a diferencia de lo que prevén las normas aplicables a los típicos procesos universales –como la quiebra o la sucesión–, no dispone la radicación ante el tribunal que entiende en el abordaje de “todas las causas” seguidas contra los intervinientes en el siniestro sino solo la de las promovidas por los “pasajeros, cargadores y tripulantes”, es decir, quienes se hallan ligados contractualmente con aquéllos (por contratos de transporte o de ajuste). De ahí que no resulte imperativo aplicar la regla de atracción respecto de las demandas que,

como en el presente, son articuladas por otros sujetos –individuales o colectivos– que no tienen un vínculo contractual previo con los partícipes del evento generador de responsabilidad.

10) Que no debe perderse de vista, asimismo, que la institución de una suerte de fuero de atracción en el ámbito del juicio de abordaje tiene por finalidad concentrar ante un único juez todas los reclamos indemnizatorios nacidos de un mismo hecho y dirigidos contra sus presuntos responsables con el propósito de evitar el escándalo jurídico que podría derivar del dictado de sentencias contradictorias en relación con esas circunstancias comunes. Admitir que otro tipo de reclamos, como el que se ha articulado en el *sub examine*, pueda no ser sometido a ese especial marco procesal no va en desmedro de la intención unificadora del trámite ni crea un riesgo certero de que se produzca inevitablemente la indeseable contradicción. Ello por cuanto el objeto jurídico protegido por las disposiciones sustanciales y adjetivas dictadas en materia ambiental, dada la envergadura de los intereses colectivos en juego, es nítidamente diverso del que se tiende a resguardar mediante las pautas procedimentales del juicio de abordaje donde prevalece una concepción diádica propia del derecho patrimonial.

11) Que, además, debe tomarse especialmente en cuenta que en este caso el magistrado interviniente, tras la sustanciación de diversas pruebas, dictó sentencia sobre el fondo del asunto con anterioridad a que la Corte declarara su incompetencia. No es desatinado concebir que la cuestión ambiental planteada requería, en función de su magnitud y gravedad, una respuesta expedita y eficaz, a fin de que se subsanen o, al menos, se atemperen los efectos nocivos del derrame de combustible producido. En esas condiciones, no resulta aconsejable que se desconozca valor a lo ya resuelto retrotrayéndose la situación a etapas procesales hoy superadas con obvio menoscabo de la celeridad con que deben atenderse los asuntos como el que aquí se plantea (art. 2, inc. k, de la ley 25.675). Máxime cuando no está dicha aún la última palabra sobre la legalidad y razonabilidad de lo decidido toda vez que la resolución del *a quo* no ha analizado ninguno de los agravios que los interesados articularon en relación con la cuestión sustancial.

12) Que, por lo demás, se advierte que la cámara ha extralimitado su jurisdicción al pronunciarse sobre la contienda de competencia suscitada en torno del juicio de abordaje. Ello es así pues, como tribunal de apelación, solo le incumbía revisar los puntos expresamente lleva-

dos a su conocimiento por las partes en sus recursos y en sus respectivas contestaciones donde no se registra ningún planteo expreso en torno de tal temática (causa N° 31.813 fs. 1265/1265 vta.; 1302/1302 vta.; 1320/1332; 1336/1337; 1390/1392; 1393/1421; 1427/1430; 1437/1452; 1453/1456 y 1457/1465). Y, si bien la actora denunció como hecho nuevo que el conflicto había quedado configurado en razón de sobrevinientes resoluciones de la justicia federal porteña (causa N° 31.813 fs. 1466/1470), su presentación –que no mereció siquiera sustanciación– carecía de aptitud para habilitar la intervención requerida, tanto por haber sido formulada una vez vencidos los plazos fijados legalmente para apelar, como por estar desprovista del debido respaldo documental que acreditase los extremos invocados a fin de suscitar la apertura de la vía del art. 24, inc. 7° del decreto-ley 1285/58. Cabe señalar, por otra parte, que el punto fue finalmente sometido a consideración de esta Corte mediante el procedimiento establecido en el precepto recién citado, lo que motivó el pronunciamiento del 26 de abril de 2005 que, con base en el dictamen del Procurador Fiscal, determinó que debía seguir entendiéndose en el pleito por abordaje el juzgado de esta Capital Federal donde el expediente se hallaba radicado. Idénticas razones a las expresadas al concluir el considerando anterior aconsejan mantener incólume esa solución.

En orden a lo que se lleva dicho se impone revocar el fallo apelado únicamente en el tramo observado.

13) Que, en razón de lo expuesto cabe admitir la apelación y confirmar la sentencia apelada con los alcances precedentemente precisados. Dado que el *a quo* ha circunscripto su decisión a lo atinente a la competencia territorial corresponde que las actuaciones le sean remitidas nuevamente para que dé expreso tratamiento a los planteos recursivos de las partes vinculados con la sustancia de lo resuelto en primera instancia.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a las quejas y a los recursos extraordinarios y, con los alcances indicados en el considerando 12, se confirma la sentencia apelada en cuanto declara que resulta competente para conocer en la causa sobre daño ambiental el Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de La Plata. Sin perjuicio de ello, remítase el expediente a la Sala II de la Cámara de Apelaciones respectiva a fin de que resuelva los agravios articulados por las partes en relación con la cuestión de fondo. Costas

por su orden en razón de la índole del tema debatido y de existir vencimientos parciales y mutuos (art. 68, *in fine*, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese las quejas al principal. Reintégrese los depósitos. Hágase saber a las partes y al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3 y, oportunamente, remítase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recursos de hecho interpuestos por **el apoderado de Shell Capsa S.A. Dr. Gustavo A. Ruggiero**, con el patrocinio letrado de **los Dres. Santiago Bargalló Beade y Jorge Marcelo Radovich**.

Tribunal de origen: **Sala Civil II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 4 de dicha localidad**.

ALFREDO MATEO PALMER
v. KRAFT SUCHARD ARGENTINA S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conductentes.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –por entender que el actor había optado por convertirse en víctima para luego pretender un beneficio económico– rechazó la demanda de daño moral con fundamento en la ley 23.592, pues dejó de lado, sin más, la consideración de elementos expresamente invocados por el actor que tendían a demostrar que, durante la vigencia de la relación laboral, había denunciado la conducta patronal ante el INADI y promovido el trámite administrativo de conciliación laboral de la ley 24.635 reclamando a la empleadora el cese de la actitud discriminatoria.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que rechazó la demanda por daño moral con fundamento en la ley 23.592 (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (v. fs. 310/313 de los autos principales que se citarán en lo sucesivo), revocó la sentencia de primera instancia en cuanto, en ella, se había admitido la condena de los daños sufridos por el trabajador por conductas discriminatorias de la empresa demandada (v. fs. 265/271).

– II –

Para así decidir, la *ad quem* sostuvo –en síntesis– que más allá de lo cierto de los hechos relatados y que tales resulten repugnantes a las garantías constitucionales y derechos emergentes de pactos internacionales, leyes civiles, laborales y sindicales, el actor soportó convertirse en víctima de las afrentas de su empleadora hasta que finalmente sobrevino el despido. Reprochó al trabajador su conducta pasiva, a pesar de que el plexo normativo le otorgaba herramientas que suponen un accionar dirigido a obtener el cese de la discriminación (v. fs. 311). Aseveró que no podía admitirse que el actor haya optado por convertirse en víctima para luego pretender un beneficio económico, cuando –insistió– la ley sindical le daba elementos aptos para conseguir que la accionada cesara en las actitudes humillantes y discriminatorias. Estimó, finalizando, que no podía pretenderse el amparo de dos órdenes diferentes (laboral y civil), máxime cuando se optó por soportar la discriminación pasivamente (v. fs. 312).

Contra tal pronunciamiento la actora dedujo el recurso extraordinario federal (v. fs. 319/336) que fue respondido por la contraria (v. fs. 341/343) y cuya denegación (v. fs. 345) dio origen a la queja en examen (v. fs. 11/30 del cuaderno respectivo).

– III –

La actora se agravia –en resumen– porque la sentencia es arbitraria al no haber considerado pruebas esenciales rendidas en autos, vulnerándose así a su entender, la garantía constitucional del debido

proceso (art. 18 CN), y, en el mismo orden, los derechos de libertad sindical (art. 14 bis), igualdad ante la ley y a no ser discriminado (art. 16 de la CN; art. 1, 2, 7 y afines de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, art. 1, 24, y afines, de la Convención Internacional contra todas las formas de Discriminación Racial, Convención Americana de Derechos Humanos; y art. 2.2., y afines, del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, todos éstos de jerarquía constitucional en virtud de lo dispuesto por el art. 75, inciso 22, de la CN). Asimismo, sostiene que la decisión configura un supuesto de gravedad institucional, en cuanto la violación de una garantía reconocida en tratados internacionales implica una responsabilidad del Estado; al tiempo que rechaza los móviles de especulación económica –y su razonabilidad– que le endilga la alzada.

– IV –

Previo a todo, procede decir que, con prescindencia de los alcances que se reconocerá *infra* a la alegación en materia de sentencias arbitrarias, lo cierto es que los agravios traídos por la apelante configuran cuestión federal suficiente para declarar procedente el recurso intentado, toda vez que –por de pronto– se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de una ley de esa índole, como es la N° 23.592 (Fallos: 322:3578; 324:392, entre otros) y la decisión cuestionada es contraria al derecho que el recurrente fundó en ella (Fallos: 310:1873; 320:735 y otros).

Sentado ello, cabe añadir que, según se reseñó, la quejosa alega –además del tema federal– la arbitrariedad de la sentencia, hipótesis esta última que, como ha señalado V.E., procede, en principio, examinar en primer término, puesto que de existir esa tacha, no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (Fallos: 323:35, etc.).

En tal sentido, anticipo que el recurso basado en la citada doctrina constituye sustento suficiente para la procedencia de la apelación extraordinaria, desde que considero evidenciado que la sentencia atacada no provee un análisis razonado de cuestiones oportunamente introducidas y conducentes para la correcta dilucidación del pleito (Fallos: 310:1707; 317:39, entre otros).

En efecto, el punto central de la decisión impugnada se apoyó en que, aun cuando se hubiere considerado probable la existencia de un trato discriminatorio, cabría descartar sus efectos dañosos sobre la

persona del trabajador porque éste habría soportado ese maltrato sin manifestar queja alguna hasta que fue despedido (v. fs. 312). Sin embargo, se omitió en el pronunciamiento el trámite llevado a cabo ante el INADI mientras estaba vigente la relación laboral, sin siquiera hacerse cargo de que el juez de grado lo tuvo expresamente en cuenta al hacer lugar al reclamo del actor (v. fs. 269, párrafo segundo). Cabe destacar que el magistrado de primera instancia lo compulsó con otros elementos probatorios y, tras haber examinado las restantes pruebas producidas en el expediente, concluyó que la empresa evidenciaba una conducta lesiva de la buena fe (art. 63 LCT). Ello es así –refirió– una vez ocurrida la reincorporación del actor a su labores con motivo de la sentencia dictada en un trámite judicial anterior, en el cual se determinó que la demandada había vulnerado el ejercicio de la representación sindical en la empresa, encuadrable en práctica desleal (v. copia obrante a fs. 198/201) y donde se la condenó a restituirlo al puesto en que se desempeñaba (tareas de electricista, mantenimiento de línea y general de fábrica) y a abonar los salarios impagos. En el fallo revocado por la Cámara se destacaron, además, las restantes pruebas que corroboraban –según este parecer– las conductas discriminatorias denunciadas a partir de la reinstalación del trabajador, entre otras, el confinamiento a tareas de gran simpleza, en comparación con las ejecutadas antes de producirse la iniciación de la demanda de amparo sindical ya mencionada (v. fs. 269, párrafo segundo). A todo ello, también agregó el juez de grado que no existían pruebas de las razones por las cuales la empresa había variado –en forma perjudicial– el lugar de trabajo y la categoría laboral –que distaba mucho de aquella para la que el trabajador estaba capacitado–, ni establecido obstáculos en la comunicación con sus compañeros, así como el control permanente de su obrar por el personal de vigilancia (v. fs. 270). Fue en ese marco, como lo puntualiza la recurrente (v. fs. 329), durante la vigencia del contrato de trabajo, que el trabajador realizó la correspondiente denuncia respecto al trato discriminatorio que venía sufriendo ante el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) –v. fs. 197/238–; como así también que intentó una mediación administrativa, en el marco de la ley 24.635 (v. fs. 2), por lo que no parece estrictamente que el trabajador hubiese esperado pasivamente el despido como lo puntualizó la sentencia en crisis. Lo anterior es así, por cierto, allende la razonabilidad del temperamento suscripto por la *ad quem*.

En mi criterio, tales cuestiones, a las que vuelve sustancialmente la actora en su presentación extraordinaria (v. fs. 322 a 325), no mere-

cieron un tratamiento apropiado por la Sala, que –insisto– se limitó lacónicamente a señalar que: “...soportó las afrentas sin manifestar queja alguna...” (v. fs. 312, párrafo segundo), sin hacerse cargo de las observaciones a que me he referido en el párrafo anterior, así como del abundante intercambio epistolar que obra en el expediente (v. fs. 3/43 y fs. 61/80). Es del caso destacar que lo anteriormente apuntado –tratamiento que, estimo me exime del de los restantes agravios– obsta, en mi criterio, a la validez jurisdiccional del acto, sin que, por cierto, ello implique abrir juicio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto.

– V –

Por lo dicho, estimo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y disponer que vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo a lo expuesto. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Alfredo Mateo Palmer en la causa Palmer, Alfredo Mateo c/ Kraft Suchard Argentina S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que, con fundamento en la ley 23.592, el actor reclamó una indemnización por daño moral alegando que durante su desempeño laboral para la demandada había sido víctima de una conducta patronal discriminatoria motivada por su actuación como representante sindical (fs. 44/52 de los autos principales, a cuya foliatura se aludirá).

El juez de primera instancia (fs. 265/271) hizo lugar a la demanda por entender que tanto la prueba testifical como las actuaciones labradas ante el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofor-

bia y el Racismo (INADI) daban cuenta de la mencionada conducta, la cual había suscitado un daño que debía indemnizarse de acuerdo con lo dispuesto por el art. 1° de la ley citada.

La demandada apeló esa decisión aduciendo, entre otras defensas, que el reclamo era improcedente porque mientras estuvo vigente la relación de trabajo el actor no había promovido ningún tipo de acción para obtener el cese de los actos en juego, sino que había intentado “ubicarse en un papel de... víctima”, pues lo que “pretendía era percibir una indemnización por daño moral” (fs. 289/293).

Finalmente, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (fs. 310/313), al hacerse eco de tales agravios, rechazó la demanda. Para así decidir, tuvo en cuenta que, aunque pudiera considerarse probado que la empleadora incurrió en la conducta que se le imputaba, lo cierto era que el ordenamiento jurídico había otorgado al demandante “herramientas” para “evitar o intentar lograr el cese de aquellas actitudes discriminatorias”, y que, pese a ello, “optó por soportar la discriminación pasivamente”, “sin manifestar queja alguna”. Sobre esa base, concluyó en que “no puede admitirse que el actor haya optado por convertirse en víctima para luego pretender un beneficio económico”.

Contra ese pronunciamiento, la parte vencida interpuso el recurso extraordinario (fs. 319/336) cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que los argumentos del remedio federal fundados en la arbitrariedad de la sentencia apelada resultan atendibles.

En efecto, surge con toda claridad que, tanto los agravios de la demandada cuanto el fallo que los acogió, al reprochar al reclamante la actitud pasiva anteriormente señalada, dejaron de lado, sin más, la consideración de elementos de prueba que, *prima facie*, resultaban relevantes para la debida solución del litigio. Dichos elementos, que fueron expresamente invocados por el actor al contestar los aludidos agravios (fs. 298 vta./299), tendían a demostrar que, durante la vigencia de la relación laboral, aquél: a) denunció la conducta patronal de la que decía ser víctima ante el INADI, y, con motivo de ello, el instituto efectuó una investigación en la cual la empresa contestó un requerimiento de explicaciones (confr. informe de fs. 197/244), y b) además,

promovió el trámite administrativo de conciliación laboral de la ley 24.635 reclamándole a la empleadora el cese de su “actitud discriminatoria”, trámite en el que la demandada también intervino (confr. acta de fs. 2).

4°) Que, en tales condiciones, y sin que ello implique abrir juicio sobre el resultado definitivo del caso, corresponde descalificar la sentencia recurrida con arreglo a conocida doctrina del Tribunal en materia de arbitrariedad. Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal anterior a efectos de que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LA SEÑORA MINISTRA
DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Alfredo Mateo Palmer**, patrocinado por el Dr. **Martín Ariel Magram**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala V.**
Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 36.**

GUILLERMO VARGAS AIGNASSE

LEY: Derogación.

La queja deducida por denegación del recurso ordinario interpuesto, en los términos del art. 5° de la ley 23.521, contra la decisión del juez de primera instancia que dispuso la detención del imputado para recibirle declaración indagatoria es inadmisibles, puesto que el reclamo del recurrente se asienta en una vía de impugnación que al momento de su interposición se encontraba derogada por la ley 24.952, máxime si el imputado no alegó ni demostró que las vías ordinarias recursivas previstas en el Código Procesal Penal de la Nación –que rige el trámite del expediente principal– hayan sido ineficaces para encauzar las cuestiones que pretende introducir a conocimiento de la Corte Suprema.

GOBIERNO DE FACTO.

Habiéndose declarado la validez constitucional de la ley 25.779, por medio de la cual el Congreso de la Nación había declarado insanablemente nulas las leyes de obediencia debida y punto final, cualquier pretensión fundada en dichas leyes, carece de todo sustento legal.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La defensa de Antonio Domingo Bussi interpuso recurso ordinario de apelación ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, previsto por el artículo 5 de la ley 23.521, contra la decisión del titular del Juzgado Federal N° 1 de San Miguel de Tucumán, de fecha 7 de octu-

bre de 2003, mediante la cual se declaró la invalidez, inconstitucionalidad y nulidad insanable del artículo 1° de la ley de punto final (ley 23.492) y la nulidad e inconstitucionalidad del artículo 1° de la ley de obediencia debida (ley 23.521).

El Juez, por resolución del 23 de octubre de 2003 (cuya copia no fue acompañada), rechazó el recurso ordinario de apelación con fundamento en los argumentos vertidos en la decisión de fecha 7 de octubre de 2003 y la nulidad dispuesta por la ley 25.779.

Contra esa denegatoria la defensa de Antonio Domingo Bussi interpuso la queja obrante a fs. 29/47.

– II –

En mi opinión, el recurso de apelación ordinario fue correctamente denegado, toda vez que la norma que le daba sustento legal fue derogada por el Congreso de la Nación mediante la sanción de la ley 24.952 (B.O. 17/04/1998).

El contenido del artículo 5 de la ley 23.521 debe ser considerado como una norma procesal que prevé la existencia de un recurso, que ya no puede ser invocado como tal porque ha sido derogado por una norma posterior. Desde esta perspectiva, la ley derogatoria no podría ser tildada de inconstitucional en tanto limita la posibilidad de recurrir, ya que todos los demás recursos del sistema jurídico están a disposición del apelante. Por otro lado, con la sanción de la ley 25.779, que declaró insanablemente nula la ley 23.521, debe descartarse cualquier posible argumento relacionado con la aplicación ultra-activa de las disposiciones de la ley 23.521.

Con estas razones complemento aquí el argumento esgrimido por el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación Luis Santiago González Warcalde, el 18 de junio de 2004, en el caso “Scagliusi, Claudio Gustavo y otros s/privación ilegal de la libertad –causa N° 6859/98– S.C. S. 1678, L. XXXIX”. En esa oportunidad, el Ministerio Público Fiscal sostuvo que el artículo 5 de la ley de obediencia debida era inconstitucional, ya que si lo eran las normas de esa ley que consagraban, en contra del derecho, la impunidad de delitos, resultaba obvio que igual suerte debería correr la norma procesal que sólo servía de reaseguro para la mejor realización de la cláusula de

impunidad. Esa perspectiva, en sí correcta, no se contrapone a una razón de mero derecho común, como lo es la inexistencia, por derogación, del recurso aludido y su posterior declaración de nulidad.

Por último, pienso que el recurso interpuesto por la señora Defensora Oficial a fs. 17 tampoco puede ser tenido en cuenta como un recurso extraordinario, ya que no cumple con los requisitos formales y sustanciales exigidos por la ley 48, lo que obsta a su tratamiento como tal.

– III –

Por todo ello, opino que corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la defensa de Antonio Domingo Bussi. Buenos Aires, 18 de abril de 2005. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Antonio Domingo Bussi en la causa Vargas Aignasse, Guillermo s/ secuestro y desaparición –causa N° 262/76–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el titular del Juzgado Federal N° 1 de San Miguel de Tucumán, mediante resolución de fecha 7 de octubre de 2003, declaró la invalidez del art. 1° de la ley 23.492; la inconstitucionalidad y la nulidad insanable de esa norma y de los arts. 1°, 3° y 4°, de la ley 23.521; y dispuso la detención –entre otros– de Antonio Domingo Bussi para recibirle declaración indagatoria.

Contra dicha decisión la defensa de Bussi dedujo recurso ordinario de apelación por ante esta Corte, en los términos del art. 5° de la ley 23.521, cuya denegación dio lugar a la presente queja.

2°) Que el recurrente sostiene que el *a quo* tenía la obligación legal de resolver de acuerdo a lo dispuesto en el art. 5° de la ley 23.521 y en los arts. 476 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación, ya que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad dictada en la causa constituía sentencia definitiva.

Aduce, además, que se ha vulnerado el debido proceso legal, pues con la decisión de no aplicar el art. 5° de la ley 23.521 se lo privó de la obligatoria doble instancia judicial, garantía que le asiste según el art. 8°, inc. 2°, ap. h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

También tacha de arbitraria, por falta de motivación, la resolución denegatoria y reitera los fundamentos dirigidos a cuestionar la sentencia apelada, concernientes a la constitucionalidad de las leyes 23.492 y 23.521.

3°) Que la queja deducida por denegación del recurso ordinario interpuesto, en los términos del art. 5° de la ley 23.521, contra la decisión del juez de primera instancia que dispuso la detención del imputado para recibirle declaración indagatoria es inadmisibile, puesto que el reclamo del recurrente se asienta en una vía de impugnación que al momento de su interposición se encontraba derogada por la ley 24.952 (causa C.417.XXXIX “Ceniquel, Wenceslao Eustaquio y otros s/ interponen recurso – solicita avocación en autos: “Verbitsky, Horacio s/ inconstitucionalidad de las leyes N° 23.521 y 23.492 en relación: desaparición forzada de personas – torturas y homicidios agravados en hechos ocurridos en la localidad de Margarita Belén –Chaco– el 13.12.1976 – causa N° 306/01” (Fallos: 329:3806), sentencia del 5 de septiembre de 2006).

Aun cuando ello es suficiente para rechazar el recurso de hecho intentado, tampoco puede soslayarse que esta Corte, al dictar sentencia en la causa “Simón”, (Fallos: 328:2056), declaró la validez constitucional de la ley 25.779, por medio de la cual el Congreso de la Nación había declarado insanablemente nulas las leyes de obediencia debida y punto final, de modo que cualquier pretensión como la planteada en autos fundada en dichas leyes, carece de todo sustento legal.

4°) Que por último, cabe añadir que el imputado tampoco ha alegado, y menos aún demostrado, que las vías ordinarias recursivas previstas en el Código Procesal Penal de la Nación –cuyas reglas rigen el

trámite del expediente principal– hayan sido ineficaces para encauzar las cuestiones que pretende introducir a conocimiento de esta Corte por una instancia ordinaria que, como se expresó, ha dejado de tener vigencia.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día de notificado efectúe el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a la orden de esta Corte, y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el titular del Juzgado Federal N° 1 de San Miguel de Tucumán, mediante resolución de fecha 7 de octubre de 2003, declaró la invalidez del art. 1° de la ley 23.492; la inconstitucionalidad y la nulidad insanable de esa norma y de los artículos 1°, 3° y 4°, de la ley 23.521; y dispuso la detención –entre otros– de Antonio Domingo Bussi para recibirle declaración indagatoria.

Contra dicha decisión la defensa de Bussi dedujo recurso ordinario de apelación por ante esta Corte, en los términos del art. 5° de la ley 23.521, cuya denegación dio lugar a la presente queja.

2°) Que el recurrente sostiene que el *a quo* tenía la obligación legal de resolver de acuerdo a lo dispuesto en los arts. 5° de la ley 23.521 y 476 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación, ya que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad dictada en la causa constituía sentencia definitiva.

Aduce, además, que se ha vulnerado el debido proceso legal, pues con la decisión de no aplicar el art. 5° de la ley 23.521 se lo privó de la obligatoria doble instancia judicial, garantía que le asiste según el art. 8°, inc. 2°, apartado h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

También tacha de arbitraria, por falta de motivación, la resolución denegatoria y reitera los fundamentos dirigidos a cuestionar la sentencia apelada, concernientes a la constitucionalidad de las leyes 23.492 y 23.521.

3°) Que la queja deducida por denegación del recurso ordinario interpuesto, en los términos del art. 5 de la ley 23.521, contra la decisión del juez de primera instancia que dispuso la detención del imputado para recibirle declaración indagatoria es inadmisibles, puesto que el reclamo del recurrente se asienta en una vía de impugnación que al momento de su interposición se encontraba derogada por la ley 24.952 (causa C.417.XXXIX “Ceniquel, Wenceslao Eustaquio y otros s/ interponen recurso – solicita avocación en autos: “Verbitsky, Horacio s/ inconstitucionalidad de las leyes N° 23.521 y 23.492 en relación: desaparición forzada de personas – torturas y homicidios agravados en hechos ocurridos en la localidad de Margarita Belén –Chaco– el 13.12.1976 – causa N° 306/01”, sentencia del 5 de septiembre de 2006).

4°) Que por último, cabe añadir que el imputado tampoco ha alegado, y menos aún demostrado, que las vías ordinarias recursivas previstas en el Código Procesal Penal de la Nación –cuyas reglas rigen el trámite del expediente principal– hayan sido ineficaces para encauzar las cuestiones que pretende introducir a conocimiento de esta Corte por una instancia ordinaria que, como se expresó, ha dejado de tener vigencia.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día de notificado efectúe el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a la orden de esta Corte, y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Antonio Domingo Bussi, representado por el Dr. Héctor F. D'Amico.**

Tribunal de origen: **Juzgado Federal de Tucumán N° 1.**

GUILLERMO VARGAS AIGNASSE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Al haber renunciado el intendente electo, el agravio invocado con base en la vulneración al derecho consagrado en el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha perdido virtualidad, por lo que corresponde declarar abstracta la cuestión planteada pues el recurso no cumple con la exigencia relativa al carácter actual del gravamen invocado.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que de acuerdo a conocida doctrina de esta Corte, según la cual sus fallos deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta –aunque aquéllas sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal– (Fallos: 285:353; 310:819; 313:584, entre muchos otros), corresponde declarar abstracta la cuestión planteada en el presente caso.

Que según la certificación que antecede, el Concejo Deliberante de la Municipalidad de la Ciudad de San Miguel de Tucumán, por resolución N° 3852, resolvió aceptar la renuncia a la condición de intendente electo de dicho municipio efectuada por Antonio Domingo Bussi, con lo cual, el agravio invocado por el recurrente con base en la vulneración al derecho consagrado en el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ha perdido virtualidad.

De tal modo, el recurso no cumple con la exigencia relativa al carácter actual del gravamen invocado, pues el apelante ha dejado de sufrir el perjuicio que le ocasionaba la decisión impugnada.

Por ello, se declara abstracta la cuestión planteada. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Antonio Domingo Bussi, representado por el Dr. Héctor F. D'Amico.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán.**

APEN AIKE S.A. v. PROVINCIA DE SANTA CRUZ

TASA DE JUSTICIA.

Corresponde admitir la oposición a que la tasa de justicia se liquide sobre la base de la estimación de los daños y perjuicios que efectuó el demandante al promover el beneficio de litigar sin gastos, pues –ante el rechazo de dicho beneficio y la falta de recursos para atender al pago de la tasa– el actor limitó su pretensión a la declaración de inconstitucionalidad de las normas individualizadas en la demanda y expresamente excluyó el reclamo de daños, por lo que la pretensión deducida no tiene un determinado o explícito contenido patrimonial, ni puede ser objeto de apreciación pecuniaria sobre bases objetivas suficientes.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que el representante del Fisco considera que la tasa de justicia correspondiente al proceso principal debe liquidarse sobre la base de

la estimación de los daños y perjuicios que efectuó la demandante al promover el incidente sobre beneficio de litigar sin gastos (expediente A.899. XXXVI) (dictamen de fs. 23).

2°) Que la actora se opone a dicha pretensión argumentando que en este proceso sólo persigue la declaración de inconstitucionalidad de las normas individualizadas en la demanda que obra agregada en copia a fs. 3/19 de este incidente y que esa limitación obedeció, precisamente, al rechazo del beneficio de litigar sin gastos y a la falta de recursos para atender al pago de la tasa de justicia (fs. 1).

3°) Que la oposición en análisis debe prosperar, dado que si bien al promover el beneficio de litigar sin gastos la actora destacó la necesidad de reclamar la declaración de inconstitucionalidad de leyes 2492, 2442, 2425, 2387, 2372, 2355 y 2316 de la Provincia de Santa Cruz, y la condena al pago de una indemnización de \$ 960.000 en concepto de daños y perjuicios, luego, al iniciar el proceso principal –con posterioridad a que le fue rechazado el pedido de litigar sin gastos–, limitó el objeto de su pretensión a la mentada declaración de inconstitucionalidad, y la de otras normas dictadas con posterioridad, y expresamente excluyó “...momentáneamente el reclamo de los daños y perjuicios ya generados y que se continúan produciendo por la imposibilidad económica de solventar la tasa de justicia” (fs. 4 vta.).

En el mismo sentido la entidad actora sostuvo que el reclamo pertinente se efectuará “en el futuro –independientemente del resultado de esta acción– en el caso eventual que la sociedad pueda obtener los fondos necesarios para el pago de la tasa de justicia” (ver fotocopia obrante a fs. 1 del presente incidente).

4°) Que en esos términos la pretensión deducida no tiene un determinado o explícito contenido patrimonial, ni puede ser objeto de una apreciación pecuniaria sobre bases objetivas suficientes (conf. arg. causas F.531.XVIII “Fojo, José Luis y otros c/ Estado Nacional y Provincia de San Juan s/ daños y perjuicios”, sentencia del 2 de diciembre de 1993; U.94.XXXVI “Unión Industriales de Quilmes c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios” –Fallos: 328:4210–, pronunciamiento del 29 de noviembre de 2005; y expediente de igual carátula identificado U.93.XXXVI, sentencia del 27 de diciembre de 2005 –Fallos: 328:4828–).

5°) Que, por lo demás es preciso señalar que, si bien podría sostenerse que en el caso de que la demanda sea admitida, no se generarían hacia el futuro los daños que, según sostiene la actora, la legislación que impugna le ocasiona, y que de tal manera se lograría que se neutralicen las consecuencias que denuncia, es dable poner de resalto que su admisión no se traducirá en el resarcimiento de los perjuicios patrimoniales que la actora dice haber padecido en el pasado, por lo que mal podría partirse de esa base económica para establecer la tasa de justicia a pagar en este proceso.

6°) Que los términos del escrito de demanda, y las razones indicadas en el considerando precedente impiden afirmar que el litigio tenga un valor económico determinado en los términos pretendidos en el dictamen obrante a fs. 23 de este incidente.

Por ello, se resuelve: Admitir la oposición deducida. Notifíquese y al señor representante del Fisco en su despacho. Agréguese el presente incidente a los autos principales.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Actora: **Apen Aike S.A.**, representada por el doctor **Carlos J. Laplace** y patrocinada por el doctor **José W. Tobías**.

EL CONDOR EMPRESA DE TRANSPORTES S.A.
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La resolución por la que se inicia el procedimiento determinativo y sumarial y se procede a la determinación del monto imponible –requerimiento al que la actora atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal– representa una conducta explícita de la provincia dirigida a la percepción del impuesto que estima adeudado, por lo que la actora tiene un interés sustancial y concreto que busca precaver los efectos de un acto en ciernes y que constituye un caso contencioso en los términos del art. 2° de la ley 27 y del art. 116 de la Ley Fundamental.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

El impuesto local a los ingresos brutos resulta inaplicable al servicio público de transporte interjurisdiccional, si ha quedado acreditado que las tarifas pertinentes son fijadas por la autoridad nacional, que en su determinación no se tuvo en cuenta, entre los elementos del costo, al impuesto provincial, y que la actora es contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales.

Al encontrarse las rentas de las demandantes sujetas al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y modificatorias), la aplicación del tributo local sobre los ingresos brutos importa la configuración de la hipótesis de doble imposición, contraria a la regla establecida en el art. 9º, inc. b, párrafo segundo, de la ley 20.221 (texto según ley 22.006, modificada por la ley 23.548), en cuyo texto se plasmó el principio consistente en la prohibición de mantener o establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

La declaración de improcedencia de la pretensión fiscal de la provincia tiende a revertir la incoherencia que revelan los actos del Estado que, por un lado, no incluye el impuesto sobre los ingresos brutos en el costo de la tarifa y, por el otro, el mismo Estado *lato sensu* intenta percibir dicha gabela, cuando la aludida exclusión la desnaturalizó en su sustancia técnica, con lesión al principio de ejemplaridad que debe presidir sus actos.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

El art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional no fue concebido para invalidar absolutamente todos los tributos locales que inciden sobre el comercio interprovincial, sino que sólo alcanza a preservarlo de los impuestos discriminatorios y de aquellos que encarecen su desenvolvimiento al extremo de dificultar o impedir la libre circulación (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

El principio general del art. 9º, inc. b, de la ley 20.221 (t.o. ley 22.006) que establece el compromiso de las provincias de no aplicar gravámenes locales análogos

a los nacionales coparticipados encuentra su excepción en su párrafo 4° que excluye “expresamente” de esta obligación, entre otros, al impuesto provincial sobre los ingresos brutos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–.

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS.

La Comisión Federal de Impuestos –cuya función es decidir si los gravámenes nacionales o locales se oponen al régimen de coparticipación– consideró que la obligación a cargo de las provincias de no establecer impuestos análogos, no es de aplicación respecto de los impuestos a los ingresos brutos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

Aun cuando se considere que existe yuxtaposición entre el impuesto a las ganancias y el impuesto sobre los ingresos brutos, tal superposición no entraña, por sí misma, una violación constitucional (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

Las supuestas omisiones de los empleados del Gobierno Nacional, no pueden justificar un cercenamiento de las facultades impositivas del fisco provincial (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 29/37, El Cóndor Empresa de Transportes S.A. promovió demanda contra la Provincia de Buenos Aires, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos

que se le reclama –a consecuencia de la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolló desde 1989 a 1993 (cfr. fs. 13/26)–, por entender que resulta contrario a los arts. 31 y 75, inc. 13, de la Constitución Nacional y al régimen de coparticipación federal.

Según explicó, es permisionaria de la Secretaría de Transportes del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación para la prestación del servicio público de transporte interjurisdiccional de pasajeros y afines, bajo el régimen de la ley 12.346 y sus modificatorias.

Especificó que las tarifas vigentes durante el *sub lite* fueron fijadas por ese organismo, sin contemplar en su cálculo la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos. En tales condiciones, consideró aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicitó que se declare que aquel gravamen local configura un supuesto de doble imposición, reñido con el párrafo segundo del inc. b) del art. 9 de la ley de coparticipación federal, ante la imposibilidad de su traslación, encontrándose la actora sujeta al impuesto a la ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

– II –

A fs. 47/52, V.E., de conformidad con el dictamen de este Ministerio Público de fs. 38/43, declaró que la causa corresponde a su competencia originaria y corrió traslado de la demanda.

– III –

A fs. 81/83, la Provincia contestó el traslado de la demanda y solicitó su rechazo.

En primer lugar, negó la existencia de un estado de incertidumbre, pues se cuestiona un acto de imperio, destinado a percibir lo que le corresponde sobre la base de facultades constitucionalmente reconocidas. Señaló, al mismo tiempo, que el procedimiento de pago y posterior repetición, previsto en su Código Fiscal, resulta la vía específica para debatir el tema, que excluye la aplicación del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En cuanto al fondo del asunto, aseveró que es irrelevante la naturaleza indirecta o directa del impuesto sobre los ingresos brutos, pues su superposición con los tributos nacionales coparticipables se encuentra admitida expresamente en el art. 9°, inc. b), cuarto párrafo, de la ley 23.548, el cual lo excluye de la prohibición de analogía sentada en los dos primeros párrafos del mismo precepto.

Sin perjuicio de ello, añadió que la actora ha consentido la existencia de la potestad tributaria provincial durante diez años, por lo cual resulta ahora extemporánea su presentación a la luz de la doctrina de los propios actos.

Por último, señaló que las Cámaras Empresarias del Autotransporte de Cargas y Pasajeros, a las que pertenece la accionante, celebraron –el 27 de septiembre de 2000– un acuerdo con la Provincia de Buenos Aires, por medio del cual comprometieron la estricta observancia de las obligaciones tributarias provinciales. A cambio de ello, su mandante redujo la alícuota del impuesto sobre los ingresos brutos para la actividad del 3,5% al 1,5%.

Concluye, entonces, que la reclamante –por sí y por medio de las instituciones representativas del sector– aceptó sin cuestionamientos la aplicación del tributo y se benefició con la reducción de alícuotas, lo cual también ratifica, en su criterio, la improcedencia de la acción intentada.

– IV –

Pienso que V.E. sigue teniendo competencia para entender en el presente, a tenor de lo dictaminado a fs. 38/43.

– V –

Desde mi óptica, la cuestión federal debatida en autos guarda sustancial analogía con la examinada en mi dictamen del 10 de marzo de 2004, *in re* T.165, L.XXXIV, “Transportes Automotores La Estrella S.A. c/Río Negro, Provincia de s/acción declarativa”, a cuyos fundamentos me remito en cuanto fueren aplicables al *sub judice*.

Los restantes planteos, vinculados a cuestiones de hecho, prueba y derecho público local, resultan ajenos a la materia del presente dicta-

men, el cual ha de ceñirse –en consecuencia– a la cuestión federal ya analizada.

– VI –

Me limito a opinar, por lo tanto, que, en el supuesto de estimar V.E. –a través del examen de las pruebas de la causa– que se han efectivamente configurado las circunstancias requeridas por los precedentes citados y alegadas por la actora, correspondería hacer lugar a la demanda y declarar la improcedencia de la pretensión fiscal. Buenos Aires, 8 de septiembre de 2004. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “El Cóndor Empresa de Transportes S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa”.

Resulta:

I) Que a fs. 29/37, El Cóndor Empresa de Transportes S.A. –quien invoca su condición de permisionaria para la prestación del servicio público de transporte interjurisdiccional de pasajeros y afines, otorgada por el Ministerio de Obras y Servicios Públicos de la Nación conforme a la ley nacional 12.346– promueve la presente acción declarativa, en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra la Provincia de Buenos Aires, a fin de que se declare la inconstitucionalidad del impuesto a los ingresos brutos que ese Estado local pretende aplicarle por la actividad que desarrolla, con fundamento en el Código Tributario de esa jurisdicción.

Relata que la acción intentada tiene su origen en el reclamo que le ha formulado la Dirección General de Rentas provincial para que abone el referido tributo, respecto de períodos fiscales ya vencidos (v. resolución 215/98 a fs. 13/26), tal como se desprende del acta de verificación que en fotocopia se acompaña (v. fs. 27).

Cuestiona la existencia y alcances de las atribuciones que se ha arrogado el Estado local demandado, al ejercer su pretensión fiscal pues, si bien es admisible –según dice– que las provincias regulen ciertos aspectos del tránsito de mercaderías, no puede aceptarse que afecten el transporte interjurisdiccional al punto de desnaturalizar su ejercicio, conculcar el derecho de propiedad y la libertad de tránsito o comercio, e invadir esferas propias del Gobierno Federal, en abierta violación a los arts. 17, 31 y 75, inc. 13 de la Constitución Nacional.

Aduce que las tarifas vigentes en el transporte interjurisdiccional que presta fueron fijadas, desde su origen, por la Subsecretaría de Transportes del Ministerio de Obras y Servicios Públicos de la Nación, organismo que no contempló la incidencia que sobre ellas tendría la aplicación del impuesto provincial a los ingresos brutos que aquí se impugna.

Afirma que de aceptarse el criterio que postula la autoridad fiscal provincial, el referido gravamen ha de ser soportado exclusivamente por las permisionarias, con la consecuente disminución de la rentabilidad a la explotación del transporte interjurisdiccional, lo cual no sólo ocasiona un perjuicio a su patrimonio –lo que motiva su interés particular en el pleito–, sino también al servicio público.

Observa, asimismo que, dado que debe tributar el impuesto a las ganancias por la actividad que despliega (v. leyes nacionales 20.628 y 22.016 y sus modificatorias) la determinación a su respecto del gravamen local cuestionado configura una hipótesis de doble imposición vedada por el art. 9º, inc. b, párrafo 2º, de la ley 20.221 que aprueba el Régimen de Coparticipación Federal, cuyo principio básico, privilegiado por el legislador, es la imposibilidad de mantener o establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable (t.o. según la ley 22.006).

Por todo ello pide que se declare la improcedencia de la pretensión fiscal de la demandada.

II) A fs. 62, el Tribunal imprime al presente juicio el trámite del proceso ordinario con arreglo al art. 319 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (texto según la ley 25.488).

III) A fs. 81/83, la Provincia de Buenos Aires, contesta la demanda y solicita su rechazo.

En primer lugar, niega la existencia de un estado de incertidumbre toda vez que lo que se cuestiona en autos es un acto de imperio, tendiente a lograr la percepción del tributo sobre la base de facultades constitucionales reconocidas a la provincia. Destaca, asimismo, que el procedimiento de pago y posterior repetición previsto en el Código Fiscal provincial resulta el medio específico para debatir el tema, lo que excluye la vía del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En cuanto al fondo del asunto, observa que la cuestión consiste en definir si la decisión de las provincias de gravar con un impuesto local el transporte interjurisdiccional violenta el art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional. Sostiene la validez de los tributos provinciales que gravan manifestaciones del comercio interjurisdiccional en la medida en que no se constituyan en una traba para ese comercio, la circulación o el consumo, no resulten discriminatorios ni provoquen una superposición impositiva.

Arguye, en tal sentido, que el Convenio Multilateral es el instrumento que los fiscos han suscripto a fin de armonizar y coordinar aspectos referentes al impuesto sobre los ingresos brutos, para evitar imposiciones múltiples (v. art. 9° y ley provincial 8960/77).

Indica, asimismo, que durante 10 años la actora se sometió a la potestad tributaria provincial, razón por la cual su presentación resulta extemporánea a la luz de la doctrina de los propios actos.

Señala que, el 27 de septiembre de 2000, las Cámaras Empresarias de Autotransporte de Cargas y Pasajeros, a las que pertenece la demandante, celebraron con la Provincia de Buenos Aires un acuerdo por medio del cual se comprometieron a la estricta observancia de las obligaciones tributarias provinciales, en tanto que el Estado local redujo la alícuota sobre los ingresos brutos para la actividad de 3,5% al 1,5%.

Concluye en que si la empresa actora, por sí y por medio de las instituciones representativas del sector, aceptó sin cuestionamientos la aplicación del tributo y se benefició con la reducción de alícuotas, todo ello –a su entender– ratifica la improcedencia de la acción impetrada.

IV) A fs. 47/52, el Tribunal se declara competente para conocer el caso en su instancia originaria, de conformidad a lo dictaminado a su respecto por el señor Procurador General de la Nación, a fs. 38/43.

V) A fs. 173/174, luce el dictamen del señor Procurador General acerca de las cuestiones constitucionales comprometidas.

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que corresponde señalar que la pretensión de la actora tiene como objeto dilucidar el estado de falta de certeza en que se encuentra frente al reclamo provincial de gravar con el impuesto sobre los ingresos brutos la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolla.

3°) Que la resolución 215/98, por la que se inicia el procedimiento determinativo y sumarial y se procede a la determinación del monto imponible, tomada en el expediente administrativo 2306-352.792/97 (v. fs. 13/27) –requerimiento al que la actora atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal– representa una conducta explícita de la Dirección General de Rentas de la Provincia de Buenos Aires dirigida a la percepción del impuesto que estima adeudado. Por lo que cabe concluir que la actora tiene un interés sustancial y concreto que busca precaver los efectos de un acto en ciernes y que constituye un caso contencioso en los términos del art. 2° de la ley 27 y del art. 116 de la Ley Fundamental (Fallos: 308:2569; 310:606 y 977; 311:421, entre otros).

4°) Que, sentado ello, corresponde indicar que las cuestiones sometidas a decisión de esta Corte son sustancialmente análogas a las que han sido examinadas y resueltas en la causa “Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Río Negro, Provincia de s/ acción declarativa” (Fallos: 328:4198), a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Hacer lugar a la demanda promo-

vida por El Cóndor Empresa de Transportes S.A. contra la Provincia de Buenos Aires y declarar la improcedencia de la pretensión fiscal de la demandada. Con costas (art. 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

Que es de aplicación la doctrina expuesta en Fallos: 321:2517 (“El Libertador S.A.C.I.”), voto de los jueces Fayt, Levene y Boggiano, en los cuales los planteos de las partes guardan sustancial analogía con lo aquí debatido (v. voto del juez Fayt, causa “Transportes Automotores La Estrella S.A.”, Fallos: 328:4198).

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Rechazar la demanda. Costas por su orden en atención a la existencia de precedentes que pudieron inducir a la actora a creerse con derecho a demandar (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

CARLOS S. FAYT.

Nombre del actor: **El Cóndor Empresa de Transportes S.A.**

Nombre del demandado: **Buenos Aires, Provincia de.**

Profesionales intervinientes: **Dr. Gustavo Adolfo Blanco y Alejandro Fernández Llanos.**

JOSE BENITO MARQUEZ BELLO
V. PROVINCIA DE SANTA CRUZ Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquellas.

Cuando un ciudadano extranjero demanda a una provincia en un pleito que se rige sustancialmente por el derecho público local –daños y perjuicios derivados de la alegada mala praxis en que habría incurrido un profesional de un hospital público provincial–, la distinta nacionalidad cede ante el principio superior de la autonomía provincial.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

La competencia originaria de la Corte Suprema –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que a fs. 59/72 se presenta el señor José Benito Márquez Bello, de nacionalidad española, y promueve demanda contra La Caja ART S.A., contra el Hospital Seccional “Dr. Canosa” de la Provincia de Santa Cruz, contra el doctor Víctor Hugo de Paz y contra el fabricante de la placa de osteosíntesis que le fue colocada, con el objeto de obtener una indemnización por los daños y perjuicios que afirma haber padecido como consecuencia de la mala praxis en que –a su entender– habría incurrido el profesional que lo intervino quirúrgicamente en el establecimiento hospitalario demandado con motivo de las lesiones sufridas en un accidente ocurrido en el barco en el que trabajaba.

Atribuye responsabilidad a la provincia por el irregular funcionamiento del servicio sanitario de un hospital público dependiente de la administración central del Estado demandado.

2°) Que como surge de los antecedentes relacionados y con arreglo a los fundamentos y conclusiones de los pronunciamientos dictados por esta Corte en las causas B.2303.XL “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/daños y perjuicios” (Fallos: 329:759) y L.171.XLI “Ledesma, Luis c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ daños y perjuicios” (Fallos: 329:2737), del 21 de marzo y del 11 de julio de 2006, respectivamente, a los que cabe remitir por razones de brevedad, en este caso no se verifica una causa de naturaleza civil que, en procesos como el presente, justifique que las presentes actuaciones continúen radicadas ante la instancia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional y en el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, por lo que el Tribunal debe inhibirse de continuar conociendo en el asunto.

3°) Que no empece a lo expuesto la nacionalidad española del demandante, pues si bien la competencia federal *ratione personae* procede en aquellos casos en que es parte un ciudadano extranjero, esto es así siempre que se trate de una “causa civil”, ya sea que éste litigue contra un vecino argentino o contra una provincia (arts. 1°, inc. 1°, y 2°, inc. 2°, de la ley 48 y art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58), y no como en el caso, en donde un ciudadano extranjero demanda a una provincia en un pleito que se rige sustancialmente por el derecho público local, supuesto en el que la distinta nacionalidad cede ante el principio superior de la autonomía provincial (Fallos: 322:2444, considerando 3°; 326:3481, asuntos de distinta vecindad, cuya doctrina resulta aplicable al *sub judice* y Fallos: 328:1231).

4°) Que el estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros).

Por ello, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio. Notifíquese, comuníquese

al señor Procurador General, agréguese copias de los precedentes citados en el considerando 2° y, oportunamente, remítanse las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Parte actora: **José Benito Márquez Bello, Dra. Silvia Marcela Della Vecchia (letrada apoderada).**

Parte demandada: **1) La Caja ART S.A., Dr. Sergio Oscar Castillo (apoderado). 2) Provincia de Santa Cruz, Dres. Carlos A. Sánchez Herrera y Liliana B. Díaz. 3) Víctor Hugo Paz, Dr. Julio Roberto Albamonte.**

Tercero citado: **Salud Ocupacional Integral S.A., Dra. Ivana Alejandra Izzo.**

Citadas en garantía: **Caja de Seguros S.A., Dr. Sergio Oscar Castillo (apoderado) y Juncal Compañía de Seguros de Autos y Patrimoniales, Dres. Nicolás Grandi y María Girard.**

YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES S.A.
V. PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO

TASA DE JUSTICIA.

Para ordenar el pago de la tasa de justicia debe resultar indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial.

TASA DE JUSTICIA.

Corresponde admitir la oposición al pago de la tasa de justicia si en el proceso sólo existen constancias que acreditan la intimación a la actora para que presente el comprobante correspondiente al impuesto de sellos o, en su defecto, efectúe el pago supuestamente omitido por tal concepto, mas no surge de los elementos incorporados el valor comprometido en el pleito, dado que el fisco provincial no determinó el monto del reclamo fiscal.

TASA DE JUSTICIA.

Corresponde admitir la oposición al pago de la tasa de justicia si, a los efectos de regular los honorarios de los profesionales intervinientes, se aplicaron las pau-

tas establecidas en el art. 6° de la ley 21.839, en tanto el juicio no tiene un contenido económico determinado, desde que no existen elementos objetivos suficientes que permitan determinar el importe del impuesto de sellos que pretendía cobrar la provincia sobre el contrato que dio origen al reclamo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 710/715 la parte actora formula oposición a la intimación dispuesta en la providencia de fs. 708 –dictada a instancia del señor representante del Fisco– para que complete la tasa de justicia oportunamente pagada (fs. 1), hasta cubrir el 3% del impuesto de sellos reclamado por la provincia demandada que dio origen a este proceso (ver dictamen de fs. 707 vta.).

Sostiene que mediante esta acción no se ha introducido pretensión alguna que resulte susceptible de apreciación pecuniaria, sino que se persigue la declaración de certeza acerca de una relación jurídica; por lo tanto, afirma que corresponde pagar la tasa de justicia –como se hizo– por monto indeterminado en los términos del art. 6° de la ley 23.898.

Destaca que al momento de regular los honorarios de los letrados intervinientes se consideró al presente proceso como “sin monto”, circunstancia que –expresa– da sustento al planteo ahora efectuado.

De todos modos, señala que en tal caso, la diferencia reclamada en concepto de tasa de justicia debería ser soportada por la Provincia de Tierra del Fuego que resultó condenada en costas.

2°) Que a fs. 718/719 la Provincia de Tierra del Fuego adhiere al planteo efectuado por la parte actora y agrega que no existió por parte del Fisco provincial una determinación administrativa del tributo, sino que sólo se cursó a la actora una nota de intimación que fue respondida, y luego de ello en nada más se avanzó.

3°) Que a fs. 721 el señor representante del Fisco contesta la oposición deducida por la actora, solicita que sea rechazada por las razones expuestas en su dictamen y que se intime el ingreso de la tasa de justicia restante.

4°) Que si bien en casos sustancialmente análogos el Tribunal ha rechazado oposiciones semejantes a la aquí planteada (Fallos: 323:439; 327:3585, entre otros) y ha ordenado pagar la tasa de justicia sobre la base de la suma que surgía de la resolución determinativa correspondiente al impuesto de sellos (Fallos: 326:3658 y sus citas), lo cierto es que para adoptar tal decisión debe resultar indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial, aun cuando no se reclame una suma de dinero (arg. precedentes citados).

5°) Que en este proceso sólo existen constancias que acreditan la intimación a la actora para que presente el comprobante correspondiente al impuesto de sellos, o, en su defecto, efectúe el pago supuestamente omitido por tal concepto (ver fs. 65), mas no surge de los elementos incorporados el valor comprometido en el pleito, dado que el Fisco provincial no determinó el monto del reclamo fiscal.

6°) Que, por otra parte, cabe poner de resalto que a los efectos de regular los honorarios de los profesionales intervinientes, se aplicaron las pautas establecidas en el art. 6° de la ley 21.839, en tanto el juicio no tiene un contenido económico determinado, desde que no existen elementos objetivos suficientes que permitan determinar el importe del impuesto de sellos que pretendía aplicar la Provincia de Tierra del Fuego sobre el contrato que dio origen al reclamo.

7°) Que las razones indicadas impiden afirmar que el litigio tenga un valor económico determinado, con lo cual, el pago efectuado a fs. 1 ha resultado suficiente y cancelatorio de la tasa de justicia correspondiente a estas actuaciones en los términos del art. 6° de la ley 23.898.

Por ello, se resuelve: Admitir la oposición deducida. Notifíquese a las partes y al señor representante del Fisco.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA
— CARMEN M. ARGIBAY.

Parte actora: **Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A., Dres. Walter Oscar Gatti (apoderado) e Ignacio M. de la Riva (letrado patrocinante).**

Parte demandada: **Provincia de Tierra del Fuego, Dres. Virgilio Juan Martínez de Sucre (fiscal de Estado) y Ricardo Hugo Francavilla (fiscal adjunto).**
Tercero citado: **Estado Nacional – Ministerio de Economía, Dres. Juan Pablo Francisco Montesano y María Eugenia Montes de Oca (apoderados).**

TERESA DILMA LOPEZ LOZANO

SUPERINTENDENCIA.

La avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia arbitrariedad en el ejercicio de las facultades disciplinarias, o razones de superintendencia general lo tornan pertinente.

SUPERINTENDENCIA.

No corresponde hacer lugar a la avocación tendiente a que se deje sin efecto la resolución que no hizo lugar al pedido de prórroga para acogerse al beneficio jubilatorio pues el art. 78 del Reglamento para la Justicia Nacional faculta a la Corte Suprema y a las cámaras, si lo estiman conveniente por razones de mejor servicio, a intimar a los agentes de las oficinas de sus respectivas dependencias que hayan cumplido los requisitos exigidos para obtener la jubilación ordinaria, para que inicien los trámites correspondientes dentro de los sesenta días de efectuada la intimación.

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Visto el expediente caratulado “Trámite personal –avocación– López Lozano, Teresa Dilma s/ avocación res. 887/06 de la Cámara Civil”, y

Considerando:

I. Que la jefe de despacho Teresa Dilma López Lozano, quien se desempeñaba en la Sala “L” de la Cámara Nacional de Apelaciones en

lo Civil. Solicita la avocación del Tribunal con el fin de que deje sin efecto la resolución N° 887/06 que no hizo lugar al pedido de prórroga para acogerse al beneficio jubilatorio –fs. 4/5–.

II. Que la avocación del Tribunal sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia arbitrariedad en el ejercicio de las facultades disciplinarias, o razones de superintendencia general lo tornan pertinente (Fallos: 290:168; 300:387 y 679; 303:413; 313:149; 315:2515, entre muchos otros).

III. Que ninguna de estas circunstancias se presenta en este caso, ya que el art. 78 del R.J.N. faculta a la Corte Suprema y a las cámaras, si lo estiman conveniente por razones de mejor servicio, a intimar a los agentes de las oficinas de sus respectivas dependencias que hayan cumplido los requisitos exigidos para obtener la jubilación ordinaria, para que inicien los trámites correspondientes dentro de los 60 días de efectuada dicha intimación (conf. Res. 80/02, 44/03 y 310/03).

Por ello,

Se Resuelve:

No hacer lugar a la avocación solicitada.

Regístrese, hágase saber y oportunamente archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

JAMES DOUGLAS LUS

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

No es requisito del tratado celebrado con los Estados Unidos de Norteamérica (ley 25.126) que la conducta delictiva deba tener una fijación temporo-espacial delimitada en un día, hora y domicilio específico, sino que es suficiente su ubicación en un lapso y en un lugar, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

A los fines de la extradición, alcanza con delimitar las circunstancias temporales y territoriales necesarias para que el requerido tenga certidumbre en cuanto a los hechos por los que se solicita su extrañamiento y respecto de los cuales habrá de ejercer su defensa en el proceso que se sigue en su contra en el Estado requirente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde rechazar el cuestionamiento referido a que el pedido de extradición fue realizado –y presentado ante la Cancillería– por la Embajada del país requirente en nuestro país, en lugar de un juez de los Estados Unidos de Norteamérica mediante exhorto, ya que el tratado hace referencia al “estado” o “país” requirente, sin indicar qué autoridad debe ser la que formule el pedido, máxime si el acto tiene un antecedente ineludible, que es la orden de detención emanada de autoridad judicial competente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Lo relevante a los fines extraditorios es el examen de los hechos descriptos en la requisitoria a los efectos de su subsunción en nuestro ordenamiento jurídico, sin que los tribunales de nuestro país se encuentren afectados por la calificación efectuada por el requirente o el *nomen iuris* del delito contenido en la solicitud de extradición.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Lo atinente a la legalidad de ciertos institutos propios del sistema de investigación del Estado requirente debe ser evaluado por el juez de la causa por constituir una defensa de fondo, ajena por su naturaleza al objeto del trámite de extradición.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Corresponde rechazar el planteo de la defensa que ataca la concesión de la extradición por considerarla falta de fundamentación, pues por la especial naturaleza de este trámite, no caben otras discusiones que las referentes a la identidad del requerido y a la observancia de los requisitos exigidos por las leyes y los tratados aplicables.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Pena aplicable.

No se justifica el rechazo de la extradición, conforme la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels Inhumanos o Degradantes y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ya que ninguna constancia se ha incorporado al expediente que brinde razones fundadas para sostener que la persona que se entrega, acusada de crímenes comunes –delitos de defraudación electrónica y bancaria–, vaya a enfrentar en el Estado receptor un riesgo real de exposición a un trato de esas características.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Pena aplicable.

Sostener que cuando la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla, implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte contratante del tratado de extradición aplicable al caso, cuya finalidad quedaría frustrada por una interpretación de excesivo apego al rigor formal oriundo de la ley interna argentina.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Pena aplicable.

No corresponde hacer lugar al rechazo del pedido de extradición con sustento en que la gravedad de la pena a imponer en el país requirente resultaría inhumana, cruel y degradante si las genéricas manifestaciones del recurrente no logran demostrar la vulneración de las condiciones previstas en el tratado bilateral que rige la entrega (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la resolución del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 9 que concedió la extradición de James Douglas Lus a los Estados Unidos de Norteamérica (fs. 208/222) por los delitos de defraudación electrónica y defraudación bancaria, la defensa interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 225/237), que fue concedido a fs. 238.

– II –

La recurrente invocó los siguientes agravios:

1. Que la prueba existente contra su defendido es escasa, confusa y sin una base sólida que la fundamente. Ello así, puesto que el Estado requirente no satisfizo los requisitos establecidos en el tratado aplicable para la procedencia de la detención preventiva y la extradición, ya que entre los recaudos enviados no se cuenta con una descripción acabada de los hechos, documentación que haga presumible su culpabilidad, ni copia de la normativa foránea en lo que respecta a la figura que se le imputa. También destaca que se hace mención del procesamiento y de la orden de detención de Lus pero no se acompañan y que el pedido de extrañamiento fue realizado por la Embajada y no por un tribunal.

2. Además, a su entender, Lus se encontraría privado de su libertad por cargos diferentes a los detallados en el pedido de extradición, toda vez que los que respaldan la orden de detención responden a la acusación realizada por el Juez del Estado requirente que, posteriormente, fue reemplazada por una segunda acusación realizada por un Gran Jurado de ese país.

3. Sostiene también que se ha vulnerado el principio de inocencia. En este sentido, afirma que hay graves y notorios defectos en la acusación, porque de los dichos del asistente del fiscal del Estado requirente se desprende que fue realizada basándose solamente en la versión de un agente del F.B.I. (*Federal Bureau of Investigations*) y de un testigo encubierto.

4. De igual forma se queja porque el juez nacional arbitrariamente considera que se encuentran reunidos los requisitos para la procedencia de la extradición, sin fundar razonablemente su decisión.

5. Por último, alega que la entrega de su defendido a los Estados Unidos de Norteamérica es inviable por razones humanitarias puesto que la gravedad de la pena a imponer a Lus debe ser declarada como inhumana, degradante y cruel, teniendo en cuenta la diferencia en los máximos legales con que se conmina en ambas legislaciones los hechos por los que se le persigue.

– III –

Así planteada la cuestión, creo oportuno señalar que el presente caso se rige por las disposiciones contenidas en el tratado celebrado con los Estados Unidos de Norteamérica (cfr. ley 25.126).

Sentado ello, y en lo que hace al primero de los agravios, que no es requisito convencional que la conducta delictiva deba tener una fijación temporo-espacial delimitada en un día, hora y domicilio específico, sino que es suficiente su ubicación en un lapso y en un lugar, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso (doctrina de Fallos: 324:1557).

De los recaudos enviados surge que el imputado es acusado de cometer defraudaciones en la compraventa de inmuebles en el sur del Estado de California, tomando créditos y usando identidades falsas, aproximadamente desde abril de 1999 hasta octubre de 2003.

De esta descripción puede advertirse que se cumplió con el deber de informar los hechos por los que se requiere la extradición y la sujeta participación que le corresponde al encausado en ellos, siguiendo así el criterio de V. E., conforme al cual alcanza con delimitar las circunstancias temporales y territoriales necesarias para que el requerido tenga certidumbre en cuanto a los hechos por los que se solicita su extrañamiento y respecto de los cuales habrá de ejercer su defensa en el proceso que se sigue en su contra en el Estado requirente (Fallos: 324:1557).

Por otra parte, la defensa alega que la documentación agregada al pedido de extrañamiento no satisface la exigida por el tratado.

A este respecto, no coincido con su postura ya que se ha acompañado la declaración jurada del Asistente Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Central de California, en la que se informa sumariamente los antecedentes de la causa y las distintas etapas procesales por las que ha transitado (ver pedido de extradición, que obra en carpeta adjunta); la declaración jurada del Agente Especial del F.B.I. a cargo de la investigación, quien reseña los hechos que dieron base a la posterior acusación y persecución de Lus (ver pedido, anexo 1); una fotografía de James Douglas Lus (anexo A); la acusación que pesa contra James Douglas Lus y otros formulada por el Gran Jurado del Dis-

trito Central de California (anexo 2); una copia de la orden de arresto (anexo 3); la normativa del Estado requirente, que si bien no se encuentra íntegramente transcrita, sí contiene las partes conducentes para delimitar los delitos por los que se persigue a Lus, compatibilizarlos con nuestra legislación, comprobar que sus penas máximas cumplen con el límite establecido en el tratado y verificar que no se encuentran prescriptos (anexo 4).

Resulta entonces que lo único que faltaría agregar, según entiende la recurrente, sería el auto de procesamiento de Lus. Pero mal puede remitirse un recaudo como el que se señala, cuando esta exigencia está planteada de manera condicional (“si existiere”) (cfr. inciso 3°, del artículo 8 del tratado), atendiendo a que este tipo de resolución bien podría no existir, y teniendo en cuenta que tanto los Estados Unidos de Norteamérica como la República Argentina son estados de organización política federal, donde la regulación procesal varía *ad intra*, de localidad en localidad.

Asimismo, corresponde rechazar el cuestionamiento referido a que el pedido de extradición fue realizado –y presentado ante la Cancillería– por la Embajada del país requirente en nuestro país, en lugar de un juez de los Estados Unidos de Norteamérica mediante exhorto, ya que el tratado hace referencia al “estado” o “país” requirente, sin indicar qué autoridad debe ser la que formule el pedido (arts. 1, 9, 11, a modo de ejemplo), conforme la doctrina sentada por V.E. en Fallos: 323:1755.

Sin embargo, corresponde aclarar que este acto tiene un antecedente ineludible, que es la orden de detención emanada de autoridad judicial competente, circunstancia satisfecha en el presente caso, conforme lo señalara *supra*.

– IV –

La recurrente considera que a su defendido se lo detuvo por una orden de detención librada por un juez, sobre la base de una acusación, sostenida sobre hechos determinados, que posteriormente –al tiempo de realizar la solicitud de extradición– fueron modificados.

Pero no nos encontramos, como se agravia la defensa, ante dos acusaciones por hechos diferentes, sino frente a dos estadios procesa-

les propios del sistema judicial del Estado requirente, uno consecuencia del otro. Así el primer impulso procesal que pone en movimiento el aparato persecutorio constituye la acusación o querrela (*criminal complaint*) formulada por un juez de distrito. Posteriormente esa querrela es estudiada por un gran jurado, que si considera que hay “causa probable” para creer que se ha cometido un delito y que el imputado podría haber participado en él, realiza la acusación formal (*criminal indictment*), que sustituye o reemplaza los cargos contenidos en la querrela (confr. la declaración jurada del Asistente Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Central de California antes citada).

De esta forma, lo que se modifica son las diferentes calificaciones que se le atribuyen a un mismo hecho, pero éste permanece invariable a lo largo del proceso. Y lo relevante a los fines extraditorios es el examen de los hechos descriptos en la requisitoria a los efectos de su subsunción en nuestro ordenamiento jurídico, sin que los tribunales de nuestro país se encuentren afectados por la calificación efectuada por el requirente o el *nomen iuris* del delito contenido en la solicitud de extradición (Fallos: 318:2148).

– V –

Es también a mi juicio improcedente el planteo sobre los defectos en la sustanciación de la acusación. Este agravio implica poner en tela de juicio la legalidad de ciertos institutos propios del sistema de investigación del Estado requirente, lo que debe ser evaluado por el juez de la causa por constituir una defensa de fondo, ajena por su naturaleza al objeto del trámite de extradición (Fallos: 318:373; 319:2557).

Igual suerte debe correr el planteo de la defensa que ataca la concesión de la extradición por considerarla falta de fundamentación. Olvida la defensa que justamente por la especial naturaleza de este trámite, no caben otras discusiones que las referentes a la identidad del requerido y a la observancia de los requisitos exigidos por las leyes y los tratados aplicables (Fallos: 324:1694).

– VI –

Finalmente no considero que nos encontremos ante alguno de los casos que justifique rechazar la extradición, conforme la Convención

contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels Inhumanos o Degradantes y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ya que ninguna constancia se ha incorporado al expediente que brinde razones fundadas para sostener que la persona que se entrega, acusada de crímenes comunes, vaya a enfrentar en el Estado receptor un riesgo real de exposición a un trato de esas características.

Así, para esta situación en particular, ambas convenciones establecen que no se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas (artículo 1° y artículo 2°, respectivamente).

Y tampoco puede suponerse que el monto de la pena, por diferir con el regulado en la legislación nacional sea de por sí violatorio de estos instrumentos internacionales.

En este sentido, sostener que cuando la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla, implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte contratante del tratado de extradición aplicable al caso, cuya finalidad quedaría frustrada por una interpretación de excesivo apego al rigor formal oriundo de la ley interna argentina (disidencia de los Dres. Julio S. Nazareno y Antonio Boggiano, Fallos: 323:892).

– VII –

Por las razones antes mencionadas, solicito a V.E. que confirme la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación. Buenos Aires, 30 de noviembre de 2005. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Lus, James Douglas s/ solicitud de extradición”.

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal y se remite a sus fundamentos y conclusiones por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal, acápite I a V, a cuyas conclusiones cabe remitir en aras de brevedad.

Que respecto al rechazo del pedido de extradición con sustento en que la gravedad de la pena a imponer en el país requirente resultaría inhumana, cruel y degradante cabe señalar que las genéricas manifestaciones del recurrente no logran demostrar la vulneración de las condiciones previstas en el tratado bilateral que rige la entrega.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se confirma la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de apelación. Hágase saber y, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por **James Douglas Lus**, representado por la Dra. **Mercedes Noailles**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 9**.

DARIO ANGEL DELLA GHELFA Y OTRA
v. PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS*EMERGENCIA ECONOMICA.*

Más allá del régimen legal particular a que se encuentran sometidas las entidades mutuales, tales entidades han quedado insertas en el régimen de emergencia –decreto 1570/01, leyes 25.557, 25.561 y decreto 214/02– por lo que, con relación a las imposiciones de fondos efectuadas por el asociado en la entidad mutual, resultan aplicables –en lo pertinente– las consideraciones vertidas en el precedente “Massa”.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

La inviolabilidad de la propiedad privada es una garantía que la Constitución consagra y cuya intangibilidad e incolumidad es un deber de la Corte proteger contra los avances del poder, aun en casos de emergencia (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

Si bien es cierto que acontecimientos extraordinarios habilitan remedios extraordinarios; los mecanismos ideados para superar la emergencia están sujetos a un límite y éste es su razonabilidad, con la consiguiente imposibilidad de alterar o desvirtuar en su significación económica el derecho de los particulares. El reintegro de la propiedad puede dilatarse en el tiempo que abarque la emergencia, pero necesariamente debe restituirse al titular, quien tiene derecho a reclamar los daños y perjuicios que hubiera sufrido (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

EMERGENCIA ECONOMICA.

Si no ha sido materia de controversia que la relación jurídica que unió a las partes resulta alcanzada por las previsiones del art. 2 del decreto 214/02 en cuanto al modo de devolución de las imposiciones, los agravios de los recurrentes encuentran adecuada respuesta en los fundamentos desarrollados en el voto de la jueza Argibay en la causa “Massa” (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Las cuestiones debatidas en el *sub lite* son sustancialmente análogas a las que tuve oportunidad de examinar en el dictamen del 23 de

diciembre de 2004, *in re* T.861, L.XL. “Tebaldi, Héctor Agustín c/ P.E.N. Ley 25.561 Dto. 1570/01, 214/02 s/ amparo”, a cuyos términos y conclusiones corresponde remitir por razón de brevedad.

En virtud de los fundamentos allí expuestos, en lo que fueren aplicables al *sub examine*, opino que corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 28 de febrero de 2005. *Esteban Righi*.

Suprema Corte:

– I –

A fs. 155, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala IV), por mayoría, confirmó el fallo de primera instancia que declaró la invalidez constitucional del decreto 214/02 y sus normas complementarias y modificatorias respecto de los fondos en dólares estadounidenses que el actor tenía depositados a término, en la operatoria de ahorro mutual de la Sociedad Militar “Seguro de Vida”, Institución Mutualista. Por tanto, ordenó a la depositaria que los devuelva en la moneda de origen o su equivalente en pesos para adquirir esa cantidad en el mercado libre de cambios.

Disconforme, la mencionada entidad interpuso el recurso extraordinario de fs. 158/199, que fue concedido por el *a quo* únicamente por la cuestión federal planteada, ya que lo desestimó por las causales de arbitrariedad invocadas (fs. 215), sin que se haya presentado queja al respecto.

– II –

El recurso extraordinario deducido es formalmente admisible, toda vez que se cuestiona la inteligencia de normas federales y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48 y dictamen de esta Procuración General del 22 de octubre ppdo., en la causa B.139.XXXIX. “Bustos, Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ amparo” –Fallos: 327:4495–).

– III –

Sentado lo anterior, debo decir que asiste razón a la apelante cuando sostiene que las entidades mutuales no pueden ser consideradas en un pie de igualdad con las entidades financieras, ya que se rigen por otro sistema legal, carecen de estrictas finalidades de lucro y el art. 28 de la ley 20.321 las obliga a depositar los fondos sociales en bancos, entre otras peculiaridades del plexo normativo que regula el funcionamiento y las actividades de tales asociaciones.

No obstante, considero que las cuestiones debatidas en el *sub lite* encuentran adecuada respuesta en el dictamen de esta Procuración General emitido en la causa “Bustos” recién citada, a cuyos términos y conclusiones, en lo que fueren pertinentes, corresponde remitir por razones de brevedad. Máxime, cuando la demandada no sólo invoca en su beneficio tanto las normas de emergencia como las disposiciones relativas a los depósitos en entidades financieras, sino que las aplicó concretamente a fin de cancelar su obligación con el actor.

– IV –

Opino, por lo tanto, que corresponde revocar la sentencia de fs. 155, en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 23 de diciembre de 2004. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Della Ghelfa, Darío Angel y otra c/ P.E.N. y otros s/ amparo”.

Considerando:

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, al confirmar la sentencia de la instancia anterior, hizo lugar a la acción de

amparo y, en consecuencia, declaró la inconstitucionalidad –entre otras normas– del decreto 1570/01, de las leyes 25.557, 25.561, y del decreto 214/02 (arts. 1, 2, 4, 9 y 10), y ordenó a la entidad depositaria –la Asociación Mutual Supervisores Ferroviarios– que en el plazo de diez días procediera a devolver a la actora la totalidad de los depósitos constituidos en ella, en la moneda de origen (dólares estadounidenses).

2°) Que contra lo así resuelto, la mencionada entidad mutual y el Estado Nacional interpusieron sendos recursos extraordinarios –que fueron concedidos por el *a quo* con los alcances que resultan del auto de fs. 153/154– y que resultan procedentes en tanto se cuestiona la inteligencia y validez de normas de carácter federal.

3°) Que más allá del régimen legal particular a que se encuentran sometidas las entidades mutuales –al que alude el señor Procurador General en el dictamen al que se remite en el emitido en las presentes actuaciones– a los fines de decidir la cuestión debatida en el *sub examine* basta señalar que tales entidades han quedado insertas en el régimen de emergencia cuya constitucionalidad se cuestiona por lo que, con relación a las imposiciones de fondos efectuadas por el asociado en la entidad mutual, resultan aplicables –en lo pertinente– las consideraciones vertidas por el Tribunal en la causa M.2771.XLI. “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional dto. 1570/01 y otro s/ amparo ley 16.986” (Fallos: 329:5913), sentencia del 27 de diciembre de 2006, a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se deja sin efecto la sentencia apelada, sin perjuicio de lo cual se declara el derecho de la actora a obtener de la entidad mutual el reintegro de su depósito en los mismos términos y condiciones establecidos en el precedente al que se remite. Las costas de esta instancia se distribuyen en el orden causado y en lo relativo a las irrogadas en las anteriores se mantiene lo dispuesto sobre el punto por el tribunal *a quo*, tal como se hizo en la causa “Massa”. Notifíquese y devuélvase con copia del precedente mencionado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, al confirmar la sentencia de la instancia anterior, hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, declaró la inconstitucionalidad –entre otras normas– del decreto 1570/01, de las leyes 25.557, 25.561, y del decreto 214/02 (arts. 1, 2, 4, 9 y 10), y ordenó a la entidad depositaria –la Asociación Mutual Supervisores Ferroviarios– que en el plazo de diez días procediera a devolver a la actora la totalidad de los depósitos constituidos en ella, en la moneda de origen (dólares estadounidenses).

2°) Que contra tal decisión, la mencionada entidad mutual y el Estado Nacional interpusieron sendos recursos extraordinarios –que fueron concedidos por el *a quo* los alcances que resultan del auto de fs. 153/154– y que resultan procedentes en tanto se cuestiona la inteligencia y validez de normas de carácter federal.

3°) Que más allá del régimen legal particular a que se encuentran sometidas las entidades mutuales –al que alude el señor Procurador General en el dictamen al que se remite en el emitido en las presentes actuaciones– a los fines de decidir la cuestión debatida en el *sub examine* basta señalar que tales entidades han quedado insertas en el régimen de emergencia cuya constitucionalidad se cuestiona.

En consecuencia, con relación a las imposiciones de fondos efectuadas por el asociado en la entidad mutual, resultan aplicables –en lo pertinente– las consideraciones vertidas por el Tribunal en la causa M.2771.XLI. “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional – decreto 1570/01 y otro s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 27 de diciembre de 2006, y P.914.XLII. “Píriz, María Marcela c/ P.E.N ley 25.561, dtos. 214/02 y 1570/01 s/ amparo ley 16.986”, sentencia del 6 de marzo de 2007 (votos del infrascripto), a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir en razón de brevedad.

4°) Que, asimismo, reitero el criterio que he sostenido en mis votos anteriores en las causas “Smith”, “Provincia de San Luis” y “Bustos” (Fallos: 325:28, 326:417 y 327:4495). En efecto, debe quedar perfectamente establecido que la inviolabilidad de la propiedad privada es una

garantía que la Constitución consagra y cuya intangibilidad e inco- lumidad es un deber de la Corte proteger contra los avances del poder, aun en casos de emergencia.

Conviene recordar –dado que la particularidad de los depósitos en las entidades mutuales no escapó a la situación general dada en el país– que a partir de los últimos meses del año 2001 se produjo en la República Argentina una gravísima crisis –de alcances nunca antes vistos en la historia de nuestro país– que no sólo afectó a las relaciones económico-financieras, sino que trascendió a todos los ámbitos sociales e institucionales. En el contexto del aludido estado de emergencia, el gobierno nacional dictó medidas por las cuales se restringió la disponibilidad de los depósitos, al igual que se estableció la conversión a pesos de los efectuados en moneda extranjera. Ello dio lugar a la promoción de una cantidad extraordinaria de acciones de amparo por parte de quienes se sintieron afectados por tales medidas, lo cual generó una situación sin precedentes en los tribunales federales de todo el país.

5°) Que lo establecido en el considerando 3°, naturalmente, no desconoce que la situación recién descrita de manera genérica pudo producir a los particulares perjuicios de distinta índole. Empero, como expresé en mis respectivos votos, no es este el cauce procesal para decidir esta cuestión; sólo cabe dejar establecido ahora que esta decisión no obsta a que, de haberse ocasionado tales daños, quienes lo padecieron puedan reclamar su indemnización a través de un juicio posterior que persiga tal objeto.

6°) Que, en síntesis, **es cierto que acontecimientos extraordinarios habilitan remedios extraordinarios; empero, los mecanismos ideados para superar la emergencia están sujetos a un límite y éste es su razonabilidad, con la consiguiente imposibilidad de alterar o desvirtuar en su significación económica el derecho de los particulares. El reintegro de la propiedad puede dilatarse en el tiempo que abarque la emergencia, pero necesariamente debe restituirse al titular, quien tiene derecho –reitero– a reclamar los daños y perjuicios que hubiera sufrido.**

Por ello y oído el señor Procurador General, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se deja sin efecto la sentencia apelada, sin perjuicio de lo cual se declara el derecho de la actora a obtener

de la entidad mutual el reintegro de su depósito en los mismos términos y condiciones establecidos en los precedentes a los que se remite. Las costas de esta instancia de distribuyen en el orden causado y en lo relativo a las irrogadas en las anteriores se mantiene lo dispuesto sobre el punto por el tribunal *a quo*, tal como se hizo en la causa “Massa”. Notifíquese, con copia de los fallos a los que se remite y devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, al confirmar la sentencia de la instancia anterior, hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, declaró la inconstitucionalidad –entre otras normas– del decreto 1570/01, de las leyes 25.557, 25.561, y del decreto 214/02 (arts. 1, 2, 4, 9 y 10), y ordenó a la entidad depositaria –la Asociación Mutual Supervisores Ferroviarios– que en el plazo de diez días procediera a devolver a la actora la totalidad de los depósitos constituidos en ella, en la moneda de origen (dólares estadounidenses).

2°) Contra lo así resuelto, la mencionada entidad mutual y el Estado Nacional interpusieron sendos recursos extraordinarios –que fueron concedidos por el *a quo* con los alcances que resultan del auto de fs. 153/154– y que resultan precedentes en tanto se cuestiona la inteligencia y validez de normas de carácter federal.

3°) En atención a que, en el presente caso, no ha sido materia de controversia que la relación jurídica que unió a las partes resulta alcanzada por las previsiones del art. 2 del decreto 214/02 en cuanto al modo de devolución de las imposiciones, los agravios de los recurrentes encuentran adecuada respuesta en los fundamentos desarrollados por esta Corte en la causa M.2771.XLI. “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional –dto. 1570/01 y otro s/ amparo – ley 16.986”, sentencia del 27 de diciembre de 2006 –voto de la jueza Argibay–, al que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden en atención a la complejidad de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase, con copia del precedente citado.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Asociación Mutual Supervisores Ferroviarios**, representada por el Dr. **Rony A. Schmalz Portillo** y **Estado Nacional**, representados por la Dra. **Alicia Ibáñez de Izaguirre**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Paraná**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Paraná**.

EDELAR S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos provinciales.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la incompatibilidad de una ley local –ley 6907 de La Rioja– con una nacional –ley 24.240– y la Constitución Nacional y la decisión apelada ha sido a favor de la validez de la ley provincial (art. 14, inc. 2°, ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes han de interpretarse evaluando la totalidad de sus preceptos y los propósitos finales que las informan, de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales.

No se advierte que la ley 6907 de La Rioja vulnere el principio de jerarquía constitucional previsto en el art. 31 de la Constitución Nacional, toda vez que dicha norma fue dictada dentro del marco de atribuciones propias de la legislatura

local en tanto involucra cuestiones vinculadas al procedimiento que deben seguir las empresas prestadoras de servicios públicos provinciales en el momento de emitir las facturas, y se trata de una modalidad de prestación de un servicio público sujeto a regulación provincial, prevista por las autoridades locales en el marco de sus competencias constitucionales (art. 121 de la Ley Fundamental).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

El carácter de orden público de la ley nacional de protección al consumidor no impide que las provincias e incluso las municipalidades, dentro de sus atribuciones naturales, puedan dictar normas que tutelén los derechos de los usuarios y consumidores, en la medida que no los alteren, supriman o modifiquen en detrimento de lo regulado en la norma nacional.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Cuando el art. 25 de la ley 24.240 dispone que “los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose la presente ley supletoriamente”, ello significa que la supletoriedad debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo, ya que en supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica, sino la integración armónica (Votos del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti y de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

La exigencia de un caso o “causa” excluye la posibilidad de dar trámite a acciones que procuren la declaración general y directa de inconstitucionalidad en tanto la aplicación de las normas o actos de los otros poderes no hayan dado lugar a un litigio para cuyo fallo se requiera el examen del punto constitucional propuesto (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Si se trata de un procedimiento en el que el debate se ha planteado entre la empresa y el estado emisor de la norma, desvinculado de la situación de hecho que la ley provincial está destinada a regular, el interés invocado es mediato e hipotético, pues su concreción supone, primero, la omisión de incluir en las facturas la leyenda establecida en el art. 2° de la ley 6907 de La Rioja, luego, que dicha omisión sea invocada por el usuario para no pagar su deuda y, finalmente, que un juez le otorgue a dicha omisión el efecto temido por la empresa (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 71/76, el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja desestimó la demanda que promovió la Empresa Distribuidora de Electricidad de la Rioja (EDELAR S.A.), tendiente a que se declare la inconstitucionalidad del art. 2° de la ley local 6907, por entender que resulta contrario a lo dispuesto en el art. 30 bis de la ley nacional 24.240 y a los principios reconocidos en los arts. 31 y 126 de la Constitución Nacional.

Para así resolver, sus integrantes consideraron que las provincias, en uso de sus atribuciones, pueden dictar las leyes que resulten necesarias para regular el funcionamiento de las empresas prestadoras de servicios públicos, así como las relaciones entre éstas y los usuarios, en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones, en tanto no incursionen en materia propia de la legislación de fondo. Asimismo, señalaron que la declaración de inconstitucionalidad es una medida extrema, que debe reservarse para aquellos supuestos en que exista una contradicción efectiva e insoluble entre el ejercicio de la autoridad nacional y la local.

Destacaron, asimismo, que el precepto legal impugnado no puede considerarse contrario al ordenamiento jurídico, toda vez que, en realidad, sólo otorga mayor protección a los consumidores que la ley nacional ante la falta de información debida respecto de las deudas que puedan registrar éstos.

– II –

Disconforme con tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 80/92 que fue concedido a fs. 100/103.

Afirma que la sentencia impugnada lesiona sus garantías de defensa en juicio y de debido proceso y su derecho de propiedad, reconocidos en los arts. 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Considera que la decisión del Superior Tribunal provincial de otorgar validez a la ley local resulta violatoria del principio de jerarquía normativa consagrado en el art. 31 de la Ley Fundamental. Ello es así –dice–, porque la situación que aquella regula se opone a las disposiciones nacionales, toda vez que mientras el art. 30 bis de la ley 24.240 establece, para los casos en que la factura carezca de la leyenda “no existen deudas pendientes”, una presunción *iuris tantum* a favor del usuario, por el contrario, el art. 2° de la ley provincial 6907 consagra para la misma situación, una presunción *iuris et de iure*.

Por otra parte, señala que el fallo es arbitrario porque, al momento de resolver la cuestión, formula fundamentos contradictorios al sostener, por un lado, que el agravio y el perjuicio no es de tanta envergadura y, por el otro, que la declaración de inconstitucionalidad es una medida extrema, que debe reservarse para aquellos supuestos en que existan contradicciones verdaderamente insalvables.

En ese mismo sentido, alega que también se ha vulnerado el principio de razón suficiente, puesto que el decisorio presenta vicios que lo convierte en un mero acto de voluntad incompatible con la adecuada resolución de las causas judiciales.

Por último, dice que la inconstitucionalidad de la ley es patente, toda vez que avanza no sólo sobre las competencias privativas del Congreso, en clara violación del art. 126 de la Constitución Nacional, sino que, además, contradice los términos de la ley nacional, con un evidente perjuicio para los prestadores de servicios públicos.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario deducido es formalmente admisible, toda vez que en autos se ha puesto en tela de juicio la incompatibilidad de una ley local con una nacional y la Constitución Nacional y la decisión apelada ha sido a favor de la validez de la ley provincial (art. 14, inc. 2°, de ley 48).

– IV –

Sentado lo anterior, pienso que para resolver la cuestión en debate es preciso examinar si existe colisión entre lo dispuesto en la ley nacio-

nal de protección al consumidor 24.240 y lo que establece la ley 6907 de la Provincia de La Rioja.

A tal fin, creo oportuno recordar que desde antiguo V.E. tiene dicho que las leyes han de interpretarse evaluando la totalidad de sus preceptos y los propósitos finales que las informan, de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 255:192; 263:63; 285:60; 308:1118; 310:500; 312:111; 313:1223; 324:4349, entre otros).

A la luz de tal principio es dable señalar que el art. 30 bis de la ley nacional 24.240, incorporado por el art. 4° de la ley 24.787, dispone que las empresas proveedoras de servicios deberán expresar en las facturas que entreguen a los usuarios, en caso de que estos nada adeuden, la siguiente leyenda: "No existen deudas pendientes". En su segundo párrafo, prevé que la falta de esta manifestación hace presumir que el usuario se encuentra al día con sus pagos y que no mantiene deudas con la prestataria.

Por otra parte, el art. 2° de la ley local 6907, también establece que en el caso de que no existieran deudas pendientes se expresará en las boletas "no existen deudas pendientes" y la omisión de ese texto certificará que el usuario no registra deuda al día de la emisión de la factura.

– V –

De la reseña efectuada, pienso que, más allá de los esfuerzos que realiza la actora para atacar la ley local como contraria a la ley nacional y a los preceptos constitucionales, sus agravios no son atendibles. En efecto, no se advierte que la ley 6907 vulnere el principio de jerarquía constitucional previsto en el art. 31 de la Constitución Nacional, toda vez que dicha norma fue dictada dentro del marco de atribuciones propias de la legislatura local en tanto involucra cuestiones vinculadas al procedimiento que deben seguir las empresas prestadoras de servicios públicos provinciales en el momento de emitir las facturas. Se trata, entonces, de una modalidad de prestación de un servicio público sujeto a regulación provincial, prevista por las autoridades locales en el marco de sus competencias constitucionales (art. 121 de la Ley Fundamental).

Por ello, entiendo que no hay violación al art. 126 de la Constitución Nacional, porque lo previsto en la ley 6907 no afecta lo dispuesto en las normas nacionales ni importa una colisión inaceptable, pues aquélla versa sobre materias que las provincias están autorizadas a regular en el marco del ejercicio del poder de policía.

Por otra parte y, sin perjuicio de lo expuesto, cabe retener que el Superior Tribunal provincial dejó en claro que, si en un futuro se produjera un hecho extraordinario, tal como lo adelanta la actora, en donde por una falla en el sistema se omitiera la información a todos los usuarios de una determinada facturación, siempre le quedaría la posibilidad de acreditar e invocar las circunstancias en la que falta se produjo, para su análisis por parte de los jueces (v. fs. 76).

Es preciso poner de relieve también que el legislador nacional, al sancionar la ley 24.240, dispuso que los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose esa ley supletoriamente (art. 25). Es decir, prevé que en ese tipo de servicios no sólo las autoridades competentes regulen la modalidad de prestación y las relaciones entre prestadores y usuarios, sino que ese régimen tendrá precedencia sobre el general.

Por último, considero que el carácter de orden público de la ley nacional de protección al consumidor (art. 65) no impide que las provincias e incluso las municipalidades, dentro de sus atribuciones naturales, puedan dictar normas que tutelen los derechos de los usuarios y consumidores, en la medida que no los alteren, supriman o modifiquen en detrimento de lo regulado en la norma nacional.

– VI –

Por ello, opino que corresponde confirmar la sentencia en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 28 de junio de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Edelar S.A. s/ inconstitucionalidad”.

Considerando:

Que los agravios del apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite por razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el referido dictamen, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, a cuyas consideraciones y conclusiones cabe remitir en razón de brevedad, con excepción del punto V, párrafo cuarto.

Que cuando el art. 25 de la ley 24.240 dispone que “los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose la presente ley supletoriamente”, ello significa que la supletoriedad debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo. En supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica, sino la integración armónica.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada en los términos del presente pronunciamiento. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

VOTO LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, a cuyas consideraciones y conclusiones cabe remitir en razón de brevedad, con excepción del punto V, párrafo cuarto.

2°) Cuando el art. 25 de la ley 24.240 dispone que “los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose la presente ley supletoriamente”, ello significa que la supletoriedad debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo. En supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica, sino la integración armónica.

3°) La parte requirente, EDELAR S.A., promovió ante el Tribunal Superior local la declaración directa de inconstitucionalidad del artículo 2° de la ley de la Provincia de La Rioja N° 6.907, por entender que dicha ley resultaba violatoria del artículo 30 bis de la ley nacional 24.240 y del Código Civil. De este modo se veía afectada la supremacía establecida en el artículo 31 de la Constitución Nacional, así como las facultades delegadas en el gobierno federal por el artículo 75.12 de la Constitución Nacional.

El artículo 1° de la ley provincial dispone que las empresas proveedoras de servicios públicos privatizados deberán establecer en las facturas que emitan a sus usuarios las deudas pendientes. El artículo 2° dispone que, en caso de no existir deudas, debe incluirse la leyenda “no existen deudas pendientes” y que su omisión “certificará” que el usuario no registra deuda al día de emisión de la factura. Sostiene la actora que este último artículo se aparta del artículo 30 bis de la ley 24.240, que autoriza a producir prueba en contrario. También aduce que por esta vía, la legislatura provincial ha creado un medio de extinción de las obligaciones no previsto en el Código Civil.

4°) El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja rechazó la demanda directa de inconstitucionalidad. En primer térmi-

no limitó su examen a la compatibilidad de la ley provincial 6.907 con la constitución provincial, excluyendo aquellos agravios vinculados con la Constitución federal o leyes nacionales (Apartado 2, punto “a” de la sentencia). Esto, por sí solo ya justificaría la desestimación del recurso por tratarse la cuestión de derecho público local.

5°) De todos modos, el procedimiento llevado a cabo por ante el Tribunal Superior de la Provincia de La Rioja no tuvo por objeto la resolución de una “causa” o caso contencioso que en los términos del artículos 116 de la Constitución Nacional y 2° de la ley 27 habiliten la jurisdicción de los tribunales federales.

Si bien la decisión de un punto federal es una condición necesaria para habilitar la competencia de esta Corte por vía del recurso de apelación establecido en el artículo 14 de la ley 48, no resulta ello suficiente puesto que, conforme a los artículos 116 de la Constitución Nacional y 2° de la ley 27 es también necesario que dicho punto federal haya sido el apoyo para la decisión de una “causa” o caso contencioso, con el alcance que esta Corte ha conferido a ese requisito. En particular, el Tribunal se ha negado a intervenir cuando el caso resulta prematuro, por resultar conjetural o incierto el agravio al derecho invocado, o bien tardío por haberse tornado abstracta la cuestión.

En relación con los planteos prematuros, esta Corte ha señalado que la exigencia de un caso o “causa” excluye la posibilidad de dar trámite a acciones que procuren la declaración general y directa de inconstitucionalidad en tanto la aplicación de las normas o actos de los otros poderes no hayan dado lugar a un litigio para cuyo fallo se requiera el examen del punto constitucional propuesto (Fallos: 328:2966).

No otra es la situación del presente recurso extraordinario, pues se refiere a la discusión en general sobre la validez de la ley provincial, por lo que su resolución no está dirigida a fallar un litigio entre los sujetos mencionados en el artículo 2°, a saber, la empresa prestadora del servicio y el usuario. Por el contrario, se trata de un procedimiento en el que el debate se ha planteado entre la empresa y el estado emisor de la norma, desvinculado de la situación de hecho que la ley provincial está destinada a regular. En tales condiciones, el interés invocado por la parte requirente es mediato e hipotético, pues su concreción supone, primero, la omisión de incluir en las facturas la leyenda

establecida en el citado artículo 2°, luego, que dicha omisión sea invocada por el usuario para no pagar su deuda y, finalmente, que un juez le otorgue a dicha omisión el efecto temido por la empresa.

Por ello, se declara inadmisibile el recurso extraordinario. Con costas. Notifiquese y oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Edelar S.A.**, representada por el Dr. **Ricardo E. Ruarte**, con el patrocinio del Dr. **Ramón Carlos Ruarte**.

Traslado contestado por **Alberto S. Ferrari (fiscal adjunto de la Provincia de La Rioja)**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de La Rioja**.

ARMINDA LESCANO
V. CONSORCIO DE PROPIETARIOS EDIFICIO VIAMONTE 2982

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, al haber denegado la procedencia de las multas de los arts. 9 y 15 de la ley 24.013, habida cuenta lo tardío de la intimación de registro, no ponderó la duplicación indemnizatoria prevista en el art. 1° de la ley 25.323 y peticionada –en subsidio– desde el libelo inicial y reiterada al contestar agravios, máxime cuando admitió que la fecha de ingreso de la trabajadora debía situarse varios años antes de la fecha que pretendía la demandada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que admitió el reclamo por despido y rubros derivados y modificó la decisión de mérito en cuanto a la fecha de ingreso y procedencia de las multas previstas en la ley 24.013 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV, confirmó, en lo principal, la decisión de mérito que admitió el reclamo indemnizatorio por despido y rubros derivados (cfse. fs. 393/396 y 402), modificándola en cuanto toca a la fecha de ingreso de la actora y procedencia de las multas previstas en los artículos 9 y 15 de la ley N° 24.013 (v. fs. 440/442 y 450).

Contra dicho pronunciamiento, la actora dedujo recurso extraordinario (v. fs. 447/448 y 456/459), que fue replicado (fs. 461) y concedido con sustento en que dicha parte, al contestar los agravios de la contraria, reiteró la reserva de aplicación subsidiaria del artículo 1°, párrafo 1°, de la ley N° 25.323, contra lo manifestado por el Tribunal a fs. 450 (fs. 464).

– II –

Se agravia la recurrente, en síntesis, con sostén en que el fallo vulnera las garantías de los artículos 1, 14, 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional y lo dispuesto por el artículo 1° de la ley N° 25.323. Refiere que incurre en un supuesto de arbitrariedad al dejar sin efecto las multas regladas por los artículos 9 y 15 de la ley N° 24.013 y, no obstante reconocer que la relación se encontraba registrada de forma deficiente, no aplicar la sanción del artículo 1° de la ley N° 25.323, peticionada –en subsidio– desde el libelo inicial y reiterada al tiempo de contestar agravios. Invoca, asimismo, los artículos 18, 19, 31 y 33 de la Norma Fundamental (v. fs. 447/448 y 456/459).

– III –

El recurso extraordinario resulta procedente con sustento en la doctrina sobre sentencias arbitrarias. Y es que, en efecto, como lo reconoció la propia Cámara (cf. fs. 464), se advierte que al momento de replicar los agravios vertidos por la contraria, la actora, contra lo afir-

mado por la Sala a fs. 450, mantuvo su reserva inicial respecto de la aplicación subsidiaria de la sanción prevista en el artículo 1° de la ley N° 25.323 (cfse. fs. 14, in fine, y 437).

En tales condiciones, y al haber denegado la Alzada la procedencia de las multas de los artículos 9 y 15 de la ley N° 24.013, habida cuenta lo tardío de la intimación de registro (v. fs. 441 y vta.), correspondía que ponderara la de la duplicación indemnizatoria prevista en el artículo 1° de la ley N° 25.323, máxime cuando admitió que la fecha de ingreso de la trabajadora debía situarse en el año 1979 y no en 1993, como pretendía la demandada (v. fs. 440vta. y 441).

Lo aseverado no implica anticipar un criterio sobre la solución que, en definitiva, procede adoptar sobre el fondo del tema, extremo que, por otra parte, es potestad exclusiva de las instancias competentes en tales materias, ajenas a la vía del artículo 14 de la ley N° 48.

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y disponer la restitución de las actuaciones al tribunal de origen, a sus efectos. Buenos Aires, 15 de agosto de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Lescano, Arminda c/ Consorcio de Propietarios Edificio Viamonte 2982 s/ despido”.

Considerando:

Que el Tribunal comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a cuyos términos corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, con el alcance que surge de fs. 472/472 vta., se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Marta Noemí Guarino, causahabiente de Arminda Lescano**, con el patrocinio del Dr. **Dario M. Mecikovsky**. Traslado contestado por **el Consorcio Viamonte 2982**, representado por la Dra. **Marcela L. Roca Salva**, patrocinado por **el Dr. Carlos J. Puntillo**. Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV**. Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional del Trabajo N° 43**.

OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DIRECTIVO DE LA INDUSTRIA
DE LA CONSTRUCCION

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es procedente el recurso extraordinario en los términos del art. 14 de la ley 48, al hallarse en cuestión la inteligencia otorgada al art. 24 del decreto 486/02, de indudable naturaleza federal.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

LEY: Interpretación y aplicación.

Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente y en esa indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, pero tampoco atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación sistemática así lo requiere.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Es principio de la hermenéutica jurídica que, en los casos no expresamente contemplados, debe preferirse la interpretación que favorece y no la que dificulta los fines perseguidos por la norma.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

No es método recomendable en la interpretación de las leyes, el de atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa es lo que debe rastrearse en procura de una aplicación racional, y, lo que ha de perseguirse es una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han querido mandar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las cuestiones suscitadas en el ámbito de la previsión social deben ser tratadas otorgando prevalencia a los fines tuitivos de las normas de la materia, y las leyes de previsión social requieren una máxima prudencia, ya que la inteligencia que se les asigna puede llevar a la pérdida de un derecho o su retaceo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EMERGENCIA ECONOMICA.

Si bien el decreto 486/02 no señala que el pedido de quiebra de los agentes del servicio de salud también se hallaba afectado por la suspensión, si se atiende a la naturaleza de dicha acción, cabe concluir que el término utilizado por el Poder Ejecutivo incluye también a este tipo de acción universal o colectiva, pues la declaración de quiebra supone la ejecución colectiva de las obligaciones asumidas por la fallida, tiene como consecuencia el desapoderamiento de sus titulares y produce la aplicación inmediata, de los efectos de la declaración, es decir es inmediatamente ejecutiva, dando lugar a la realización de los bienes en plazo perentorio (art. 203 de la ley 24.522).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EMERGENCIA ECONOMICA.

El mecanismo de suspender la ejecución de sentencias previsto en el art. 24 del decreto 486/02 tuvo como fin evitar que se viera afectada la prestación de los servicios de salud por la agresión al patrimonio del agente que la realiza, circunstancia que es de toda evidencia se produce de manera inmediata con la declaración de quiebra y, por tanto, se generan las mismas consecuencias que la normativa quiso subsanar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que desestimó la solicitud de suspensión de trámite del pedido de quiebra (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara nacional de Apelaciones en lo Comercial, resolvió a fs. 434/435 de los autos principales (folios que citare de ahora en más) confirmar la resolución de primera instancia que desestimó la solicitud de suspensión de trámite del pedido de quiebra.

Para así decidir sostuvo que, si bien un primer enfoque de la cuestión debatida, llevaría a interpretar que quien no puede ejecutar una sentencia que condene a abonar una suma de dinero mal podría promover un pedido de quiebra, cuya consecuencia, en caso de prosperar, sería mas gravosa que la ejecución individual, analizada la situación a la luz de la normativa de emergencia se llega a una solución distinta.

Destacó que la normativa de emergencia distingue claramente entre procesos de ejecución y pedidos de quiebra, y que si bien la ley 25.563, suspendió por 180 días el trámite de los pedidos de quiebra, la ley 25.589, derogó tal previsión, y sólo mantuvo ciertas suspensiones referidas a ejecuciones de sentencia, lo que fue prorrogado por ley 25.640.

Por último, señaló que, en el contexto de la normativa de emergencia, tratándose de la interpretación de disposiciones que establecen una suspensión que limita derechos amparados por la Constitución Nacional, esta debe ser efectuada con la máxima prudencia y no corresponde entonces que se aplique a supuestos no previstos expresamente.

– II –

Contra dicha decisión la presunta fallida interpone recurso extraordinario a fs. 456/470, el que fue concedido a fs. 485.

Señala el recurrente, en lo que aquí interesa, que la sentencia recurrida violenta el principio al debido proceso, por sustentarse en afirmaciones dogmáticas, otorgándole un fundamento solo aparente, porque no tiene en cuenta que las razones que llevaron al dictado del decreto 486/02, si justifican que las acciones individuales de agresión patrimonial contra un agente del seguro de salud se vean suspendidas, con más razón deben suspenderse también las colectivas.

Añade que el *a quo* no tuvo en cuenta que el acreedor, abusando de su derecho, ha concurrido a reclamar su acreencia por una vía que no está destinada al cobro individual, sino para la afirmación de un estado de insuficiencia patrimonial que lleva a generar medidas de preservación de interés común, y se desprende de ello que el peticionante recurre al proceso universal en lugar de la acción individual para evitar la aplicación de la norma.

Agrega, que rechazar el planteo de suspensión sin atender a tales circunstancias implicó resolver que la acreedora, que no pudo lo menos, que era ejecutar individualmente, puede lo más, que es pedir la quiebra.

Manifiesta, por otra parte, que el acreedor no ha constituido en mora a la deudora, ni la ha demandado por incumplimiento de contrato, ni promovido acción ejecutiva porque si lo hubiera hecho le sería aplicable el artículo 24 del decreto 486/02 y le hubiera permitido oponer las razones técnicas y jurídicas que obstan a tales acciones, mientras que al admitir el fallo un pedido de quiebra, mediante una interpretación literal y restrictiva de la norma, se le impone un ámbito de reducido conocimiento y debate.

Señala que de lo motivos que llevaron al dictado del decreto, se desprende que tiene por objeto implementar medidas que permitan superar la gravísima coyuntura de crisis que afecta al sistema de salud y propender a la recomposición de la crítica situación financiera de los agentes del seguro de salud, de lo que deviene evidente que la vía de la declaración de su quiebra no puede ser admisible.

Destaca que la interpretación restrictiva de la norma, distinguiendo entre procesos de ejecución y pedidos de quiebra, entra en colisión con el espíritu y finalidad que le dio origen, cuando es doctrina de V. E. en materia de interpretación legislativa, dar pleno efecto a la intención del legislador y no atenerse estrictamente a las palabras en procura de una aplicación racional que elimine el riesgo de formalismo o que se apoye en posibles imperfecciones técnicas para su instrumentación.

– III –

El recurso resulta procedente en los términos del art. 14 de la ley 48, al hallarse en cuestión la inteligencia otorgada al artículo 24 del decreto 486/02, de indudable naturaleza federal.

Cabe señalar, en primer lugar, que V. E. tiene dicho que, por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente y que en esa indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, pero tampoco atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación sistemática así lo requiere (conf. Fallos: 301:489).

También ha sostenido el Alto Tribunal, que es principio de la hermenéutica jurídica que, en los casos no expresamente contemplados, debe preferirse la interpretación que favorece y no la que dificulta los fines perseguidos por la norma (conf. Fallos: 298:180) así como, que no es método recomendable en la interpretación de las leyes, el de atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa es lo que debe rastrearse en procura de una aplicación racional, y, lo que ha de perseguirse es una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han querido mandar (Fallos: 300:417).

Por otra parte tiene dicho que las cuestiones suscitadas en el ámbito de la previsión social deben ser tratadas otorgando prevalencia a

los fines tuitivos de las normas de la materia y que las leyes de previsión social, requieren una máxima prudencia, ya que la inteligencia que se le asigna puede llevar a la pérdida de un derecho o su retaceo (Fallos: 302:342, 404).

Es en el marco de tal doctrina que estimo que la inteligencia asignada por el tribunal apelado a la norma aplicable en el caso, importa una apreciación de excesivo rigor formal y lleva a desconocer el fin perseguido por la misma.

Así lo pienso, en orden a las literales expresiones del Poder Ejecutivo Nacional en el decreto 486/02, dictado en el marco de la ley 25.561, a la que alude, para decretar la emergencia sanitaria y disponer la suspensión de la ejecución de sentencias contra los agentes del servicio de salud, de las cuales se desprende que el fin perseguido fue asegurar la prestación de los servicios sociales de salud, que se hallaban afectados por la situación de emergencia económica financiera reconocida por la ley que se intenta evitar mediante la suspensión temporaria de la ejecución de las acciones promovidas contra sus agentes.

Por otro lado, si bien el decreto no señala que el pedido de quiebra de dichos agentes también se hallaba afectado por la suspensión, si se atiende a la naturaleza de dicha acción, cabe concluir que el término utilizado por el Poder Ejecutivo incluye también a este tipo de acción universal o colectiva.

Así cabe estimarlo porque la declaración de quiebra, además de producir el cese de la actividad de la deudora, y determinar que los acreedores solo pueden ejercitar sus derechos sobre los bienes desapoderados en la forma prevista en la ley de concursos, genera la liquidación del patrimonio del deudor insolvente para satisfacer con su producto a los acreedores conforme a un principio de paridad.

Supone, por tanto, la ejecución colectiva de las obligaciones asumidas por la fallida, tiene como consecuencia el desapoderamiento de sus titulares, a quienes se priva de la administración y disposición del patrimonio y produce la aplicación inmediata, de los efectos de la declaración, es decir es inmediatamente ejecutiva, dando lugar a la realización de los bienes en plazo perentorio (art. 203 de la ley 24.522).

Es indudable, entonces, que la declaración de quiebra es una sentencia ejecutiva es inmediata y en tal sentido equiparable y con mayor

alcance que la de un proceso individual, porque incluye a todos los acreedores de la deudora, que mediante la verificación de sus créditos (verdadero proceso de conocimiento) acceden a la posibilidad de su ejecución y cobro mediante el procedimiento de realización de los bienes y la distribución de lo obtenido por los modos establecidos por la ley 24.522.

Por tanto, si el fin que da origen al dictado del decreto 486/02, es, como se señala “propender a la recomposición de la crítica situación financiera que atraviesan el Instituto Nacional de Servicios Sociales Para Jubilados y Pensionados y los Agentes del Seguro de Salud”, aludiéndose para ello a “la crítica situación que atraviesa el sector salud” y “configura una circunstancia excepcional que hace imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución Nacional para la sanción de las leyes, resultando imperioso el dictado de este acto”, así como su objeto es “d) Asegurar a los beneficiarios del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y del Sistema Nacional del Seguro de Salud el acceso a las prestaciones médicas esenciales”, tales motivaciones no pudieron ser desatendidas por el sentenciador al tiempo de su interpretación integral y razonable.

En síntesis, es notorio que el mecanismo de suspender la ejecución de sentencias tuvo como fin evitar que se viera afectada la prestación de los servicios de salud por la agresión al patrimonio del agente que la realiza, circunstancia que es de toda evidencia se produce de manera inmediata con la declaración de quiebra y, por tanto, se generan las mismas consecuencias que la normativa quiso subsanar.

Por ello, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 17 de diciembre de 2004. *Felipe Daniel Obarrio*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Obra Social del Personal Dir. de la Ind. de la Construcción (O.S.D.I.C.) le pide la quiebra: Swiss Medical S.A.”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a los cuales se remite por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con costas. Notifíquese y, oportunamente, vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI, DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON CARLOS S. FAYT Y DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA
DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Obra Social del Personal Directivo de la Industria de la Construcción**, representado por el Dr. **Jorge Freire**, con el patrocinio del Dr. **Javier Armando Lorente**.

Traslado contestado por **Swiss Medical S.A.**, representada por el Dr. **César Roberto Nusenovich**, patrocinado por el Dr. **Ramiro González Calderón**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala C.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 25.**

OBRA SOCIAL PARA EMPLEADOS DE COMERCIO Y ACTIVIDADES
CIVILES (OSECAC) V. CAJA DE PREVISION Y SEGURO MEDICO DE LA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Si bien se configura el supuesto previsto por el art. 14, inc. 2°, de la ley 48 por cuanto la decisión final de la causa –que estableció que el art. 35, inc. d), del decreto-ley 8899/1962 de Buenos Aires no es inconstitucional– ha sido a favor de la norma provincial cuestionada, corresponde declarar improcedente el recurso extraordinario en tanto la recurrente no cumplió con la exigencia de precisar y demostrar acabadamente de qué manera el precepto impugnado contraría la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó la demanda de repetición del importe pagado a la Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires en virtud de lo dispuesto por el art. 35, inc. d), del decreto-ley local 8899/1962, pues la lacónica afirmación relativa a que se ha extendido el deber de contribuir a quienes carecen de una relación jurídica con la entidad en cuyo favor se impone el aporte resulta insuficiente para justificar que el *a quo* ha hecho una inadecuada interpretación del principio de solidaridad el cual, inclusive, puede llegar a tornar legítima la exigencia de aportes a quienes por diversas razones no puede significarles beneficio alguno.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Es improcedente el recurso extraordinario si el agravio atinente al conflicto entre normas locales y nacionales se reduce a la aserción de una solución jurídica que no está razonada, pues la recurrente no expone argumentos, siquiera mínimos, con sustento en el texto de las leyes 18.610, 19.710, 21.371, 22.269 y de la propia norma que creó a la actora como entidad de derecho público no estatal, a

fin de poner en evidencia que el precepto impugnado avanza sobre legislación nacional contrariando a ésta con menoscabo del principio de supremacía de la Constitución Nacional, ni refuta el fundamento que dio el *a quo* para desechar el pretendido desvío de fondos, consistente en que la ley nacional dispone su empleo para el pago de servicios, que no puede considerarse íntegro sino incluye los aportes establecidos por ley.

ACTOS PROPIOS.

Resulta insuficiente la escueta y fragmentaria referencia a dictámenes y actos administrativos de los que se pretende extraer la inconstitucionalidad del art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962 de Buenos Aires, por aplicación de la doctrina de los actos propios pues, más allá de que dicho tema no trasciende el ámbito infraconstitucional, tales actuaciones, por no provenir de la demandada, en modo alguno pueden erigirse en un comportamiento anterior deliberado, jurídicamente relevante y plenamente eficaz.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Corresponde rechazar los agravios fundados en la violación de la garantía de igualdad si la sentencia apelada resolvió tales planteos en base a un criterio que se adecua a la jurisprudencia de la Corte sobre el punto, ya que atendió al distinto origen de los aportes de ambas clases de obras sociales, fundamento éste con el cual la apelante se limita a discrepar.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

No corresponde atender el agravio atinente a que el *a quo* se haya apartado sin dar fundamentos de precedentes de la Corte, por cuanto en ellos se encontraban en debate otras leyes.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

No corresponde atender el agravio atinente a que el *a quo* se haya apartado sin dar fundamentos de precedentes de la Corte, si el recurrente ni siquiera intentó demostrar la existencia de alguna clase de similitud o de correspondencia entre la cuestión debatida en estos autos y la resuelta en aquella oportunidad respecto de un tema claramente diverso, esto es, la incompatibilidad que el Tribunal declaró entre ciertas normas de la Provincia de Buenos Aires y específicas disposiciones de las leyes nacionales 23.660 y 23.661 (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Surge de las actuaciones que los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires rechazaron el pedido de la parte actora tendiente a que se haga lugar a la repetición por el importe pagado a la Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires, en virtud de lo oportunamente establecido en el art. 35 inc. d) del dec.-ley 8999/1962.

A tal efecto, tuvieron en cuenta que si bien ya habían intervenido en la presente causa, rechazando por falta de fundamentación el recurso extraordinario, la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo había dejado sin efecto ordenando dictar un nuevo pronunciamiento. Actuando lo resuelto consideraron que la pretendida declaración de inconstitucionalidad de la citada norma no podía tener acogida favorable pues, por un lado el aporte cuestionado tenía por objeto el financiamiento de la obra social demandada, y que aun cuando conllevaba un incremento de los valores arancelarios a cargo de las obras sociales que caían bajo el marco normativo de la ley nacional 18.610 y ello demostrara falta de armonización entre la norma nacional y la provincial, tal situación no era suficiente para acceder a la pretensión articulada. Por el otro, en cuanto estimaron que si bien la provincia había derogado el art. 53 inc. d) del decreto-ley 8999/62, lo hizo sobre la base de fundamentos bastantes que descartaban la inconstitucionalidad intentada.

También entendieron que la provincia tenía facultades para crear y reglamentar regímenes de seguridad social para quienes ejercían profesiones liberales, y que la legislación aplicada no resultaba arbitraria ni irrazonable para la actora al establecer distinta fuente de aportes de una obra social estatal y otra no estatal dado que su distinción justificaba la aplicación de parámetros diferentes.

Contra dicho pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 583.

La recurrente se agravia de lo resuelto en la sentencia pues, a su juicio, hizo referencia a temas que no habían sido objeto de cuestionamiento tales como la competencia que tiene la provincia para es-

tablecer cajas de previsión social para profesionales, en lugar de analizar si la obra social actora, que cubre las necesidades asistenciales de empleados de comercio se encontraba obligada a aportar a una obra social que cubre las contingencias del sector médico.

Asimismo, entiende que existió un error conceptual sobre la operación económica que generaba el decreto provincial cuestionado dado que no estaba referido a la necesidad de financiamiento de las cajas profesionales provinciales sino a la posibilidad de utilizar recursos específicamente afectados por la legislación nacional a un fin determinado. Alega, también, que el fallo recurrido afectó la garantía de tratamiento igualitario al no diferenciar ante una carga de carácter económico, entre entidades que tenían la misma naturaleza y fines, y violó los artículos 17, 18, 31 y 67 inc. 11 de nuestra Carta Magna. Considero que resulta procedente el recurso extraordinario pues, como surge de lo hasta aquí reseñado, la situación planteada en autos está contemplada por el inciso 2° del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 310:2039, 322:2817, entre otros) y la decisión final del pleito ha sido adversa al derecho que el apelante fundó en ella.

Con respecto al fondo de la cuestión, considero que no le asiste razón a la interesada. En efecto, el decreto ley local fue sancionado por la Provincia de Buenos Aires en el año 1962 a efectos de crear la Caja de Previsión y Seguro Médico local como ente autárquico para la realización de un sistema de previsión y asistencia fundado en los principios de solidaridad profesional; y de su texto se desprendía que el capital estaría formado, entre otros tantos ítems, por el 10% adicional a cargo de las obras sociales –en general, sin distinguir entre las estatales y las privadas– que se haría sobre la facturación por servicios prestados por los médicos afiliados.

No es posible entender que la normativa mencionada y creada hace tanto tiempo atrás, haya violado derechos constitucionales al no haber hecho una distinción entre los distintos tipos de obras sociales, así como tampoco es posible considerar que era irrazonable el aporte adicional que establecía el artículo cuestionado cuando la caja recién se creaba y necesitaba formar su capital. Con el paso del tiempo el sistema se fue perfeccionando y se derogó la norma citada a través de la ley 8876 sancionada en el año 1977 que eximió del pago de la contribución a las obras sociales estatales ya sean nacionales o provinciales, circunstancia que tampoco permite considerar la invalidez del aporte adicional durante su vigencia, máxime cuando la declaración de in-

constitucionalidad de una norma legal es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerada como la ultima ratio del orden jurídico (Fallos: 307:531; 312:72 y 314:424). Ello así, no resulta reprochable la sentencia que descartó la tacha de inconstitucionalidad solicitada por la parte recurrente.

Queda, en fin, señalar que como se desprende del acta de verificación de pago –agregada a la causa– que con la presente acción se perseguía el cobro de la contribución correspondiente al período que va desde julio de 1976 a septiembre de 1977, momento en el que estaba vigente el decreto ley 8999/62 dado que si bien es cierto que el aporte adicional se efectivizó el 23 de enero de 1987, fecha en la que ya había sido derogada la norma citada por la ley 8876, la causa fue de fecha anterior.

Por ello opino, que correspondería declarar procedente el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 16 de febrero de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Obra Social para Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) c/ Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires s/ repetición por pago indebido”.

Considerando:

1°) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires –al fallar nuevamente la causa a raíz de la resolución de este Tribunal de fs. 525– desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, rechazó la demanda por repetición del importe pagado a la Caja de Previsión y Seguro Médico de la citada provincia en virtud de lo dispuesto por el art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962, ratificado por ley 6742 y modificado por el decreto-ley 7711. Contra dicho pronunciamiento la vencida dedujo la apelación federal de fs. 560/568 que fue concedida a fs. 583/583 vta.

2°) Que para así decidir el *a quo* consideró que el precepto impugnado –que establece una contribución a cargo de las obras sociales en favor de la demandada de diez por ciento sobre la facturación por servicios prestados por los médicos afiliados– no es inconstitucional. Ello, por cuanto fue dictado por la provincia en ejercicio de facultades concurrentes con el Estado Nacional, sin que la posterior sanción de la ley 18.610 autorizase a predicar violación del art. 75, incs. 12 y 18 (anterior art. 67 incs. 11 y 16) de la Constitución Nacional. Lo primero, en virtud de que dicha norma no estableció un sistema uniforme en la materia pues su art. 24 excluyó de su ámbito de aplicación a las provincias, sus municipios, personal dependiente y obras sociales; lo segundo, porque no se advertía que el aporte cuestionado significase una interferencia en la consecución de los fines perseguidos por la ley nacional, en los términos de la doctrina de Fallos: 320:786. Añadió que no podía sostenerse que la disposición impugnada consagrara un desvío de fondos, pues las leyes nacionales establecen que aquéllos deben destinarse al pago de los servicios profesionales y éste no puede considerarse íntegro si no se satisfacen los aportes correspondientes. Entendió que aun cuando se configurase un incremento de los valores arancelarios ello no bastaba para descalificar la norma. Dijo que los fundamentos dados en los dictámenes que precedieron a la derogación del precepto no determinaba la inconstitucionalidad pretendida ni autorizaban la aplicación de la doctrina de los actos propios, dado que esas actuaciones no emanaron de la demandada. Sostuvo que el decreto-ley 7711 no vulneró la garantía de igualdad al eximir de la contribución a las obras sociales estatales, toda vez que efectuó una distinción razonable sobre la base de la diferente fuente de los aportes. Agregó que la posterior inclusión de la actora en ese régimen no significaba el cese de las razones del distingo sino la adopción de otros parámetros cuya vigencia sólo puede proyectarse hacia el futuro.

3°) Que la recurrente sostiene que en la sentencia apelada se puso énfasis en un tema que no estaba discutido, como lo es el atinente a la facultad de las provincias de establecer organismos de previsión, en vez de examinarse si la actora se hallaba obligada a aportar a una obra social que cubre las necesidades de otro sector. Aduce que el debate se halla centrado en la posibilidad de utilizar recursos afectados por la legislación nacional a un fin específico. Afirma que el grado de interferencia de la legislación local no debe apreciarse sobre bases económicas sino jurídicas. Expresa que los dictámenes y actos administrativos que sirvieron de antecedente a la derogación de la norma son demostrativos de su inconstitucionalidad y tornan aplicable la doctri-

na de los actos propios, pues la demandada debe hacerse cargo de lo expresado en aquella ocasión por las autoridades provinciales. Entiende que se ha afectado la garantía de igualdad dado que medió discriminación entre entidades de igual naturaleza sujetas a un mismo régimen jurídico. Postula que lo resuelto contradice los precedentes de Fallos: 319:408 y 320:786.

4°) Que, en principio, si bien se configura en el caso el supuesto previsto por el art. 14, inc. 2°, de la ley 48 por cuanto la decisión final de la causa ha sido a favor de la norma provincial cuestionada, la recurrente no ha cumplido con la exigencia de precisar y demostrar acabadamente de qué manera el precepto impugnado contraría la Constitución Nacional (Fallos: 307:1656; 316:687; 324:3345; 325:645, entre otros).

5°) Que, en efecto, la lacónica afirmación relativa *a que* se ha entendido el deber de contribuir a quienes carecen de una relación jurídica con la entidad en cuyo favor se impone el aporte resulta insuficiente para justificar que el *a quo* ha hecho una inadecuada interpretación del principio de solidaridad el cual, inclusive, puede llegar a tornar legítima la exigencia de aportes a quienes por diversas razones no puede significarles beneficio alguno (Fallos: 291:409 y sus citas).

6°) Que la propuesta atinente al conflicto entre normas locales y nacionales se reduce a la aserción de una solución jurídica que no está razonada. Ello es así, pues la recurrente no expone argumentos, siquiera mínimos, con sustento en el texto de las leyes 18.610, 19.710, 21.371, 22.269 y de la propia norma que creó a la actora como entidad de derecho público no estatal, esto es la ley 19.772, a fin de poner en evidencia que el precepto impugnado avanza sobre legislación nacional contrariando a ésta con menoscabo del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

Tampoco se refuta el fundamento que dio el *a quo* para desechar el pretendido desvío de fondos, consistente en que la ley nacional dispone su empleo para el pago de servicios, que no puede considerarse íntegro sino incluye los aportes establecidos por ley.

7°) Que, asimismo, resulta insuficiente la escueta y fragmentaria referencia a dictámenes y actos administrativos de los que se pretende extraer la inconstitucionalidad del art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962 por aplicación de la doctrina de los actos propios. Ello es

así, por cuanto más allá de que dicho tema no trasciende el ámbito infraconstitucional, tales actuaciones, por no provenir de la demandada, en modo alguno pueden erigirse en un comportamiento anterior deliberado, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Fallos: 275:235, 459; 294:220; 300:480; 307:1602; 313:367, entre muchos otros).

8°) Que la sentencia apelada resolvió los planteos atinentes a la violación de la garantía de igualdad en base a un criterio que se adecua a la jurisprudencia de esta Corte sobre el punto, ya que atendió al distinto origen de los aportes de ambas clases de obras sociales, fundamento éste con el cual la apelante se limita a discrepar.

9°) Que tampoco se aprecia que el superior tribunal de la causa se haya apartado sin dar fundamentos de los precedentes de Fallos: 319:408 y 320:786, por cuanto en ellos se encontraban en debate otras leyes provinciales.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara improcedente el recurso extraordinario. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires –al fallar nuevamente la causa a raíz de la resolución de este Tribunal de fs. 525– desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, rechazó la demanda por repetición del importe pagado a la Caja de Previsión y Seguro Médico de la citada provincia en virtud de lo dispuesto por el art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962, ratificado por ley 6742 y modificado

por el decreto-ley 7711. Contra dicho pronunciamiento la vencida dedujo la apelación federal de fs. 560/568 que fue concedida a fs. 583/583 vta.

2°) Que para así decidir el *a quo* consideró que el precepto impugnado –que establece una contribución a cargo de las obras sociales en favor de la demandada de diez por ciento sobre la facturación por servicios prestados por los médicos afiliados– no es inconstitucional. Ello, por cuanto fue dictado por la provincia en ejercicio de facultades concurrentes con el Estado Nacional, sin que la posterior sanción de la ley 18.610 autorizase a predicar violación del art. 75, incs. 12 y 18 (anterior art. 67 incs. 11 y 16) de la Constitución Nacional. Lo primero, en virtud de que dicha norma no estableció un sistema uniforme en la materia pues su art. 24 excluyó de su ámbito de aplicación a las provincias, sus municipios, personal dependiente y obras sociales; lo segundo, porque no se advertía que el aporte cuestionado significase una interferencia en la consecución de los fines perseguidos por la ley nacional, en los términos de la doctrina de Fallos: 320:786. Añadió que no podía sostenerse que la disposición impugnada consagrara un desvío de fondos, pues las leyes nacionales establecen que aquéllos deben destinarse al pago de los servicios profesionales y éste no puede considerarse íntegro si no se satisfacen los aportes correspondientes. Entendió que aun cuando se configurase un incremento de los valores arancelarios ello no bastaba para descalificar la norma. Dijo que los fundamentos dados en los dictámenes que precedieron a la derogación del precepto no determinaba la inconstitucionalidad pretendida ni autorizaban la aplicación de la doctrina de los actos propios, dado que esas actuaciones no emanaron de la demandada. Sostuvo que el decreto-ley 7711 no vulneró la garantía de igualdad al eximir de la contribución a las obras sociales estatales, toda vez que efectuó una distinción razonable sobre la base de la diferente fuente de los aportes. Agregó que la posterior inclusión de la actora en ese régimen no significaba el cese de las razones del distingo sino la adopción de otros parámetros cuya vigencia sólo puede proyectarse hacia el futuro.

3°) Que la recurrente sostiene que en la sentencia apelada se puso énfasis en un tema que no estaba discutido, como lo es el atinente a la facultad de las provincias de establecer organismos de previsión, en vez de examinarse si la actora se hallaba obligada a aportar a una obra social que cubre las necesidades de otro sector. Aduce que el debate se halla centrado en la posibilidad de utilizar recursos afectados por la legislación nacional a un fin específico. Afirma que el grado de

interferencia de la legislación local no debe apreciarse sobre bases económicas sino jurídicas. Expresa que los dictámenes y actos administrativos que sirvieron de antecedente a la derogación de la norma son demostrativos de su inconstitucionalidad y tornan aplicable la doctrina de los actos propios, pues la demandada debe hacerse cargo de lo expresado en aquella ocasión por las autoridades provinciales. Entiende que se ha afectado la garantía de igualdad dado que medió discriminación entre entidades de igual naturaleza sujetas a un mismo régimen jurídico. Postula que lo resuelto contradice los precedentes de Fallos: 319:408 y 320:786.

4°) Que, en principio, si bien se configura en el caso el supuesto previsto por el art. 14, inc. 2°, de la ley 48 por cuanto la decisión final de la causa ha sido a favor de la norma provincial cuestionada, la recurrente no ha cumplido con la exigencia de precisar y demostrar acabadamente de qué manera el precepto impugnado contraría la Constitución Nacional (Fallos: 307:1656; 316:687; 324:3345; 325:645, entre otros).

5°) Que, en efecto, la lacónica afirmación relativa a *que* se ha extendido el deber de contribuir a quienes carecen de una relación jurídica con la entidad en cuyo favor se impone el aporte resulta insuficiente para justificar que el *a quo* ha hecho una inadecuada interpretación del principio de solidaridad el cual, inclusive, puede llegar a tornar legítima la exigencia de aportes a quienes por diversas razones no puede significarles beneficio alguno (Fallos: 291:409 y sus citas).

6°) Que la propuesta atinente al conflicto entre normas locales y nacionales se reduce a la aserción de una solución jurídica que no está razonada. Ello es así, pues la recurrente no expone argumentos, siquiera mínimos, con sustento en el texto de las leyes 18.610, 19.710, 21.371, 22.269 y de la propia norma que creó a la actora como entidad de derecho público no estatal, esto es la ley 19.772, a fin de poner en evidencia que el precepto impugnado avanza sobre legislación nacional contrariando a ésta con menoscabo del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

Tampoco se refuta el fundamento que dio el *a quo* para desechar el pretendido desvío de fondos, consistente en que la ley nacional dispone su empleo para el pago de servicios, que no puede considerarse íntegro sino incluye los aportes establecidos por ley.

7°) Que, asimismo, resulta insuficiente la escueta y fragmentaria referencia a dictámenes y actos administrativos de los que se pretende extraer la inconstitucionalidad del art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962 por aplicación de la doctrina de los actos propios. Ello es así, por cuanto más allá de que dicho tema no trasciende el ámbito infraconstitucional, tales actuaciones, por no provenir de la demandada, en modo alguno pueden erigirse en un comportamiento anterior deliberado, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Fallos: 275:235, 459; 294:220; 300:480; 307:1602; 313:367, entre muchos otros).

8°) Que la sentencia apelada resolvió los planteos atinentes a la violación de la garantía de igualdad en base a un criterio que se adecua a la jurisprudencia de esta Corte sobre el punto, ya que atendió al distinto origen de los aportes de ambas clases de obras sociales, fundamento éste con el cual la apelante se limita a discrepar.

Que la afirmación relativa a que la sentencia desconoce decisiones de este Tribunal, en especial, los pronunciamientos publicados en Fallos: 319:408 y 320:786 (ver fs. 564 vta./565 y 567 vta./568), es ineficaz para variar la solución adoptada por el *a quo*. Ello es así, con relación al primero de los precedentes citados, pues el recurrente ni siquiera intentó demostrar la existencia de alguna clase de similitud o de correspondencia entre la cuestión debatida en estos autos y la resuelta en aquella oportunidad respecto de un tema claramente diverso, esto es, la incompatibilidad que el Tribunal declaró entre ciertas normas de la Provincia de Buenos Aires –que pretendían incluir en el régimen previsional provincial a los docentes que prestaban servicios en establecimientos de enseñanza privados– y específicas disposiciones de las leyes nacionales 23.660 y 23.661 (ver lo expuesto en los considerandos 5° a 8° de Fallos: 319:408).

Asimismo, con respecto al segundo de los casos decididos por el Tribunal (Fallos: 320:786), no se advierte la incorrecta interpretación que el apelante le atribuye a la sentencia recurrida. En efecto, el *a quo* recordó lo expresado por esta Corte en el considerando 12 de aquel caso y se atuvo al standard allí elaborado por la mayoría del Tribunal (ver fs. 551/551 vta.), aunque sobre la base de las diferentes circunstancias fácticas y jurídicas que plantea el *sub examine*, arribó a una solución distinta a la del fallo citado (ver en Fallos: 320:786, el considerando 22 del voto de la mayoría y el considerando 8° del voto en disidencia), puesto que –en el criterio de aquél– “...nada prueba ni permite inferir que...[el aporte del 10% adicional a cargo de las obras

sociales previsto por el decreto provincial impugnado en autos] mientras estuvo en vigencia provocara una severa alteración, perturbación o menoscabo en el cumplimiento adecuado de los fines perseguidos por el sistema instituido por la norma nacional y, con ello, una violación a la cláusula constitucional del progreso (art. 75 inc. 18 Constitución Nacional)” –ver fs. 552–, conclusión que, por lo demás, en modo alguno fue rebatida en el recurso extraordinario.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara improcedente el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Obra Social para Empleados de Comercio (OSECAC)**, representada por el Dr. **Florencio L. Plot**, con el patrocinio del Dr. **Rodolfo R. Geneyro**.

Traslado contestado por **la Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires**, representada por la Dra. **María L. Inés Tróccoli**.

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

E. R. POULER V. MINISTERIO DE JUSTICIA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de la Constitución Nacional.

Los agravios contra la sentencia que revocó la que había hecho lugar a los daños y perjuicios en concepto de daño moral en virtud de lo dispuesto por el art. 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario, pues ponen en tela de juicio la inteligencia que cabe atribuir a determinada cláusula contenida en un tratado internacional parte integrante del bloque de constitucionalidad federal y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido contraria a la validez del derecho invocado con base directa en dicha norma (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

La absolución posterior del procesado no convierte en ilegítima la prisión preventiva dispuesta en el curso de un proceso, pues sólo debe significarse como error judicial aquella sentencia que resulta contradictoria con los hechos probados en la causa y las disposiciones legales congruentes al caso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que revocó la que había hecho lugar a los daños y perjuicios en concepto de daño moral en virtud de lo dispuesto por el art. 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Pouler, E. R. c/ Estado Nac. Ministerio de Justicia s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

1°) Que contra la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza (fs. 306/310), que al hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 289 revocó la sentencia dictada por el juez de primera instancia que hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por el señor Eduardo Roberto Pouler contra el Estado Nacional por daños y perjuicios, condenando a este último a pagar al primero la suma de pesos cien mil (\$ 100.000) en concepto de daño moral, la parte actora dedujo recurso extraordinario (fs. 323/331 vta.) que fue concedido a fs. 340/340 vta., en el cual plantea, fundamentalmente, que el art. 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone el derecho de toda persona a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenado en sentencia firme por error judicial.

2°) Que para así argumentar el recurrente sostuvo que el fallo de revisión de casación (fs. 325 y sgtes.) debe ser entendido como un acto jurisdiccional posterior que reconoce la existencia, en el caso *sub examine* de error judicial, al declarar ilegítima y sin efecto por falta de acusación válida la sentencia impugnada ordenando remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de Mendoza para que dicte un nuevo fallo, luego del cual fue absuelto. Agrega que la facultad del Poder Judicial para ordenar detenciones no es absoluta y reconoce límites y condiciones, “el primero de ellos de raigambre constitucional lo constituye la presunción de inocencia” (fs. 327). Concluyendo que “la prisión preventiva no solo debe ser legal sino además

necesaria y razonable” (fs. 328), dando por sentado que no es este el supuesto ocurrido en autos.

Por último, y con fundamento en que el recurso de apelación del Estado debió haber sido rechazado por ausencia de fundamentación, entiende que la alzada excedió los límites establecidos por el principio *iuria novit curia*.

3°) Que, en tales condiciones, los agravios invocados suscitan cuestión federal para su consideración por la vía intentada, pues ponen en tela de juicio la inteligencia que cabe atribuir a determinada cláusula contenida en un tratado internacional parte integrante del bloque de constitucionalidad federal y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido contraria a la validez del derecho invocado con base directa en dicha norma (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

4°) Que, tal como ha sido resuelta la cuestión por el tribunal *a quo* en remisión directa a la pacífica doctrina jurisprudencial de esta Corte en la materia controvertida en autos (ver. fs. 308 vta. y 309), corresponde estar a lo decidido en el pronunciamiento apelado.

En efecto, como principio general, la absolución posterior del procesado no convierte en ilegítima la prisión preventiva dispuesta en el curso de un proceso, pues sólo debe significarse como error judicial aquella sentencia que resulta contradictoria con los hechos probados en la causa y las disposiciones legales congruentes al caso. Es pues desde esta comprensión que la privación de la libertad durante el proceso no debe ser automáticamente reconocida a consecuencia de la absolución, sino, cuando el auto de prisión preventiva se encuentre infundado o se revele irracional.

En tal sentido, y en sintonía con la extensa tradición jurisprudencial de este Tribunal en la materia, cabe afirmar que en tanto el auto de prisión preventiva puesto en crisis encuentra sustento lógico suficiente en las constancias de la causa, no procede la pretensión de reparación esgrimida por el recurrente.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Pouler, Eduardo R.**, representado por el Dr. **Carlos E. Stone**, con el patrocinio del Dr. **Juan C. Fajardo**.
Traslado contestado por **el Estado Nacional**, representado por el Dr. **José M. Abdala**, patrocinado por el Dr. **Carlos A. García**.
Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza**.

TELEFONICA DE ARGENTINA S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Cuestiones de competencia.

Si bien las cuestiones de competencia no habilitan la jurisdicción del art. 14 de la ley 48 por no estar satisfecho el recaudo de sentencia definitiva, ese principio admite excepción en los asuntos en que –como ocurre respecto del rechazo de la inhibitoria tendiente a que la Cámara Federal de Mendoza trate la apelación deducida contra la multa impuesta por la autoridad local de aplicación de la ley de defensa del consumidor– media denegación del fuero federal.
–Del precedente “Telefónica Argentina SA” (Fallos: 327:5771), al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Es competente la justicia federal si la correcta decisión sobre la apelación judicial interpuesta exige precisar el sentido y alcances de normas federales dicta-

das por el Estado Nacional en ejercicio de las facultades conferidas por la ley nacional de telecomunicaciones 19.798, así como discernir la posible compatibilidad entre ese marco normativo y el instituido por la ley 24.240 de defensa del consumidor, a tenor de lo dispuesto en el último apartado de su art. 25, ya que tales cometidos exceden los encomendados a los tribunales provinciales y se encuentran reservados a la jurisdicción federal *ratione materiae*.

–Del precedente “Telefónica Argentina SA” (Fallos: 327:5771), al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Usuarios y consumidores.

En materia de protección de los consumidores, consagrada expresamente en la reforma de 1994, la Ley Fundamental establece la competencia concurrente entre Nación y provincias. El régimen federal y el principio de descentralización federal llevan a sostener esa conclusión (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

La ley 24.240 comporta un marco de integración armónico con las normas que regulan el servicio telefónico. En efecto, la supletoriedad prevista en el art. 25 de la ley, en su relación con los servicios públicos domiciliarios con legislación específica, controlados por organismos allí previstos, debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

LEY: Interpretación y aplicación.

En supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica sino la integración armónica (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

El art. 45 de la ley 24.240, al atribuir competencia a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, o a las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias, sólo se refiere a las sanciones administrativas impuestas por la autoridad nacional de aplicación; por ello quedan excluidas de ese precepto las sanciones administrativas que emanen de las autoridades provinciales, las cuales deben ser recurridas ante la justicia provincial (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 45 de la ley 24.240, la sanción de multa impuesta por la autoridad provincial de aplicación de conformidad con la ley 7087 de la Provincia de San Juan, es competencia de la justicia local (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

A mi modo de ver, las cuestiones sometidas a conocimiento del Tribunal son sustancialmente análogas a las que V.E. resolvió *in re* T.160.XXXIX. “Telefónica Argentina S.A. s/ deduce inhibitoria”, sentencia del 23 de diciembre de 2004.

Opino, por tanto, que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto y dejar sin efecto la sentencia apelada, en cuanto rechazó la inhibitoria requerida. Buenos Aires, 6 de abril de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007

Vistos los autos: “Telefónica de Argentina S.A. s/ deduce inhibitoria”.

Considerando:

Que en el caso resulta de aplicación la doctrina de la causa “Telefónica Argentina S.A.” (Fallos: 327:5771), a cuyos términos corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Por ello y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Dirección de Defensa del Consumidor de la Provincia de San Juan, “en uso de las atribuciones conferidas en la ley 24.240 y ley provincial 7087” –que adhirió a la referida ley nacional–, aplicó a la empresa Telefónica de Argentina S.A. –mediante la resolución 261/02– una multa de \$ 400.000, por la infracción a los arts. 4° y 19 de la ley 24.240 y a los arts. 1° y 2° de la resolución 906/98 de la Secretaría de Industria, Comercio y Minería de la Nación respecto del formato de la guía 2002/2003, concretamente en cuanto no respetó diversas características de impresión pertinentes.

2°) Que la empresa apeló la sanción ante la justicia provincial y al mismo tiempo solicitó la inhibitoria ante la Cámara Federal de Mendoza en el entendimiento de que aquélla era incompetente.

La cámara federal rechazó la inhibitoria y remitió la causa a la justicia en lo civil, comercial y de minas de la provincia. Para así resolver, sostuvo que la justicia federal resultaba incompetente para conocer en el asunto, en tanto: a) el art. 45 de la ley 24.240 invita a las provincias a que sancionen sus propias normas referentes a la actuación de las autoridades locales de aplicación y a que establezcan un régimen de procedimiento; b) la ley local 7087 contempla los casos en que la autoridad provincial aplica las sanciones previstas en la ley 24.240; c) asimismo, dicha ley local determina la competencia de la justicia provincial –Civil, Comercial y de Minas– para conocer en las apelaciones deducidas contra las sanciones aplicadas por la autoridad de esa naturaleza; d) según se sostuvo en Fallos: 324:4349, el recurso ante las cámaras federales con asiento en las provincias había sido previsto para impugnar actos de la autoridad nacional de aplicación y no de las autoridades locales ya que en este último supuesto debía intervenir la justicia provincial.

3°) Que contra ese pronunciamiento, la firma interesada interpuso recurso extraordinario (fs. 57/67 vta.), que fue concedido (fs. 70/71 vta.), en el que alega que la competencia en el control y en la eventual imposición de sanciones es nacional, concretamente de la Comisión Nacional de Comunicaciones, autoridad de aplicación en esta materia

que cuenta con normas específicas tales como la ley 19.798 y el reglamento general de clientes del servicio básico telefónico, que establecen la jurisdicción nacional para las telecomunicaciones en consonancia con la Ley Fundamental ya que las provincias han delegado en el gobierno federal –puntualmente en el Congreso Nacional– la regulación de dicha materia, todo lo cual –afirma– suscita la competencia de la justicia federal. A ello añade que de acuerdo con el art. 25 de la ley 24.240 en el caso de los servicios públicos domiciliarios con legislación específica controlados por los organismos que ella contempla, la referida ley se aplica supletoriamente. Y destaca, asimismo, que la resolución 906/98 es ajena a la publicación de la guía telefónica.

4°) Que si bien las decisiones dictadas en materia de competencia son insusceptibles de habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48 por tratarse de cuestiones de derecho público local y de índole procesal, cabe apartarse de dicho principio general cuando la resolución atacada deniega el fuero federal reclamado por los apelantes (Fallos: 310:849 y 316:2436, entre muchos otros).

5°) Que en materia de protección de los consumidores, consagrada expresamente en la reforma de 1994, la Ley Fundamental establece la competencia concurrente entre Nación y provincias. El régimen federal y el principio de descentralización federal llevan a sostener esa conclusión. Esta orientación fue promovida por el art. 3° de la ley 24.309, que convocó a la reforma constitucional de 1994 con el fin de “fortalecer el federalismo” y se plasmó en los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional. Dichas normas permiten identificar un principio general de descentralización institucional, inspirado en el objetivo de lograr una sociedad más abierta y participativa. Como todo principio, constituye un mandato para lograr su máxima satisfacción de un modo compatible con otros que resulten aplicables al caso mediante un juicio de ponderación judicial.

6°) Que la ley 24.240 comporta un marco de integración armónico con las normas que regulan el servicio telefónico. En efecto, la supletoriedad prevista en el art. 25 de la ley, en su relación con los servicios públicos domiciliarios con legislación específica, controlados por organismos allí previstos, debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo. Es que en supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica sino la integración armónica.

7°) Que tal como lo señaló la señora Procuradora Fiscal en el dictamen al que remitió esta Corte, en Fallos: 324:4349, el art. 45 de la ley 24.240, al atribuir competencia a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, o a las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias, sólo se refiere a las sanciones administrativas impuestas por la autoridad nacional de aplicación; por ello quedan excluidas de ese precepto las sanciones administrativas que emanen de las autoridades provinciales, las cuales deben ser recurridas ante la justicia provincial. En el caso en examen, como se dijo, la sanción fue impuesta por la Dirección de Defensa del Consumidor de la Provincia de San Juan en su condición de autoridad de aplicación de la ley 7087. Por consiguiente, debe intervenir la justicia provincial.

8°) Que tanto en el pedido de inhibitoria formulado ante la cámara federal como en el escrito de apelación deducido ante dicho tribunal, la firma apelante manifestó que ese mismo día había presentado, con sustento en el art. 7 de la ley 7087, un escrito de apelación ante la justicia en lo Civil, Comercial y de Minas de la provincia, en el que cuestionaba la resolución 261/02 (ver fs. 34 vta. *in fine* /35 y 38 vta.). Si consideró, como lo hizo, que el acto era impugnabile ante la justicia provincial, entonces debió agotar la instancia local de revisión judicial hasta llegar, eventualmente, a esta instancia extraordinaria.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara improcedente el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La Dirección de Defensa al Consumidor de la Provincia de San Juan impuso a Telefónica de Argentina una multa de \$ 400.000 por la presunta infracción a los arts. 4 y 19 de la ley 24.240 y a los arts. 1 y 2

de la Resolución 906/98 de la Secretaría de Industria, Comercio y Minería de la Nación.

La concesionaria interpuso recurso de apelación ante la justicia local y, al mismo tiempo, formuló pedido de inhibitoria ante la Cámara Federal de Mendoza alegando la incompetencia de la justicia provincial y la inaplicabilidad de la ley 24.240 por estar en juego una cuestión vinculada con el servicio de telecomunicaciones, cuya facultad de fiscalización ha sido conferida exclusivamente a organismos nacionales específicos por las normas federales que regulan la materia (entre ellas, la ley 19.798 y el decreto 1185/90 y sus modificatorios).

2°) La Cámara Federal de Mendoza rechazó el planteo de inhibitoria y ordenó la remisión de la causa al Juzgado en lo Civil, Comercial y Minas de la Provincia de San Juan, por entender que el fuero federal de excepción resultaba incompetente para intervenir en el caso.

Para así decidir, sostuvo que la ley nacional 24.240, en su art. 45 *in fine*, invita a los estados locales a que dicten sus propias normas y regulen lo inherente a la actuación de las autoridades de aplicación. Señaló que la disposición dictada en consecuencia por la Provincia de San Juan determina la competencia de la justicia provincial para conocer en las apelaciones decididas contra los actos administrativos que imponen sanciones, criterio cuya validez fue admitida por esta Corte en el precedente de Fallos: 324:4349. Destacó, finalmente, que el recurso ante las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias corresponde siempre que haya actuado la autoridad nacional de aplicación y no la autoridad administrativa local que prevé el último párrafo del art. 45 de la ley 24.240 pues, en tal caso, a cada provincia le incumbe disponer lo que considere pertinente.

3°) Contra esta decisión, Telefónica de Argentina S.A. interpuso recurso extraordinario que fue concedido y se dirige contra una decisión definitiva, pues media denegatoria del fuero federal, la que, por lo demás, es contraria a los derechos que la parte recurrente ha fundado en su interpretación del art. 45 de la ley 24.240 y en la Ley 19.798 y decreto 1185/90 y modificatorios, normas éstas de carácter federal (Fallos: 324:4349 y 328:2671, disidencia de la jueza Carmen Argibay).

4°) En primer lugar, cabe señalar que no asiste razón a la recurrente pues el art. 45 de la ley 24.240, sólo se refiere a las sanciones administrativas impuestas por la autoridad nacional de aplicación,

quedando excluidas de tal precepto las sanciones administrativas que emanen de las autoridades provinciales, las cuales deben ser recurridas ante la justicia provincial, tal como se desprende del último párrafo del artículo citado.

En consecuencia, en el caso, la sanción de multa fue impuesta por la autoridad provincial de aplicación de conformidad con la ley 7087 de la Provincia de San Juan, por lo que corresponde que intervenga la justicia local.

5°) Esta conclusión no se ve desvirtuada porque Telefónica de Argentina S.A., además de la incompetencia de la justicia provincial, haya negado la aplicación a su respecto de la ley 24.240 por entender que la materia en juego revestía naturaleza federal, toda vez que si la concesionaria entendió que las autoridades provinciales no tenían competencia para aplicarle sanciones administrativas en razón de la materia, debería haber solicitado amparo ante la jurisdicción federal contra esos actos provinciales. Si en cambio, entendió que podía cuestionar el ejercicio de las atribuciones provinciales por medio del recurso de apelación contra la decisión administrativa (confr. fs. 19/35), debió seguir los procedimientos previstos en las leyes provinciales y, eventualmente, acceder a esta Corte por recurso extraordinario.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara improcedente el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Telefónica de Argentina S.A., actora en autos**, representada por la Dra. **Nancy Celayez, en su calidad de apoderada.**
Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza.**

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS – DGI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Existe cuestión federal suficiente para habilitar la vía extraordinaria si se ha puesto en tela de juicio la inteligencia y aplicación de normas de naturaleza fede-

ral –leyes 23.928, 23.765, 24.624 y la resolución general AFIP 616– y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a los derechos que el recurrente fundó en ellas (art. 14, inc. 3°, ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Al interpretar disposiciones federales, la Corte Suprema no se encuentra limitada por los argumentos de las partes ni por los aportados por el *a quo*, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuerdo a la inteligencia que a ellas le otorgue, concordemente con el resto del ordenamiento jurídico.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada norma sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todas se entiendan teniendo en cuenta los fines de las demás y considerárselas como dirigidas a colaborar, en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

Corresponde revocar la sentencia que reconoció un crédito exigible con la mera presentación de la solicitud de crédito fiscal, en los términos de la resolución general AFIP 616, cuando en este régimen no existe precepto alguno que así lo disponga sino que, por el contrario, requiere de un acto administrativo emanado de funcionario competente, que notifique a los solicitantes los importes por los cuales procede la devolución o transferencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 270/277, el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad y

casación interpuestos contra la sentencia de la Cámara en lo Civil, Comercial y de Minas de la Segunda Circunscripción Judicial del 19 de junio de 2001.

Esta última, en lo que aquí interesa, había desestimado las reposiciones presentadas por la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP, en adelante) contra las resoluciones del 5 de julio de 2000, 26 de febrero y 19 de marzo de 2001, que dispusieron trabar embargo sobre cualquiera de sus cuentas en el Banco de la Nación Argentina y transferir los importes a la orden del Tribunal y como pertenecientes a los autos “Yoma S.A. y otras s/concurso preventivo por agrupamiento”.

Para así decidir, señaló –en primer lugar– que el recurso de inconstitucionalidad era inadmisibile pues la recurrente, debidamente intimada, no acreditó haber efectuado el anuncio de su interposición dentro del tercer día de notificada la resolución que se impugna.

Por otra parte, respecto del recurso de casación, indicó que no se ha cumplido con el art. 259, inc. 3°, del Código Procesal Civil de la Provincia de La Rioja (C.P.C.), esto es, señalar en cuál o cuáles motivos de casación del art. 257 encuadra su recurso y, por ende, tampoco lucen satisfechos los recaudos de los incs. 4° y 5°, que presuponen el encuadramiento expreso en algunas de las causales previstas en este último precepto.

Resaltó que, fuera de los cuatro motivos que enumera el art. 257 del C.P.C., no se admiten otros, por lo que es carga del casacionista escogerlos correctamente y desarrollar argumentos apropiados para demostrar la infracción que atribuye a la sentencia, a fin de que el Tribunal Superior analice la queja.

Especificó que el recurrente omitió cumplir estas exigencias y, si bien expuso con amplitud sus agravios, lo hizo indiscriminadamente, sin diferenciar motivos. Por ello, concluyó en que la presentación era marcadamente insuficiente, constituyendo la falencia apuntada una barrera que impide al Tribunal avocarse a su consideración sustancial.

– II –

A fs. 279/535, la AFIP interpuso recurso extraordinario, cuya denegación originó su primera presentación directa ante V.E., *in re*

Y.34, L.XXXVII, “Yoma S.A. y otras s/concurso preventivo por agrupamiento”.

Allí, el 20 de mayo de 2003, la Corte dejó sin efecto el rechazo del recurso y ordenó la remisión de las actuaciones al tribunal de origen para que lo sustancie y oportunamente, por quien corresponda, resuelva sobre su admisibilidad.

– III –

Cumplida la sustanciación, a fs. 687/689 el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia nuevamente denegó la concesión del recurso extraordinario.

Para decidir de esta forma indicó que, contra la resolución que admite o deniegue el recurso de casación en la etapa de procedencia formal –como sucedió en la especie–, procede la reposición prevista en los arts. 253 y 254 del C.P.C., que la recurrente no ha presentado.

En consecuencia, añadió, no existe una sentencia definitiva o asimilable a tal, pues restaba aún una instancia local que debió agotarse para que se configure, si era mantenida, el pronunciamiento definitivo que permite ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en defensa de sus derechos.

– IV –

Contra ello, la AFIP realiza esta presentación directa (fs. 690/860), donde solicita que se revoquen las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja del 12 de noviembre de 2001 y de la Cámara en lo Civil, Comercial y de Minas de la Segunda Circunscripción Judicial del 19 de junio de 2001 y se dejen sin efecto los embargos decretados el 5 de julio de 2000, el 26 de febrero y el 19 de marzo de 2001, con inmediato reintegro de los fondos fiscales cautelados a sus respectivas cuentas de la AFIP en el Banco de la Nación Argentina.

Explicó que, hasta el año 2000, Yoma S.A. accedía al reintegro anticipado del impuesto al valor agregado vinculado a sus operaciones de exportación sin necesidad de constituir garantías, en virtud de su

solvencia patrimonial y financiera, como lo establecía el título II, capítulo B, de la resolución general (AFIP) 616.

Puntualizó que, a partir del análisis realizado por ese organismo del balance presentado por la empresa y correspondiente al ejercicio cerrado el 31 de diciembre de 1999, pudo comprobarse que no se daban las relaciones técnico-contables exigidas por la reglamentación para demostrar solvencia financiera, razón por la cual se emitieron las resoluciones (RG SANJ) 15/2000 y 16/2000 y se exigió la constitución de garantías previo al otorgamiento de los reintegros pretendidos.

Destacó que Yoma S.A. no atacó estas resoluciones mediante el procedimiento administrativo previsto para ello, sino que el Tribunal donde tramitaba su concurso –luego de negarle autorización para constituir aquellas garantías– intimó a la AFIP a depositar, a la orden del Tribunal, todos los saldos de libre disponibilidad que tuviera entonces la concursada, sin el cumplimiento de ese requisito previo.

Posteriormente, reseñó los sucesivos embargos ordenados por el Tribunal del concurso, no sólo por conceptos sometidos al régimen de reintegro anticipado sino también por otros, nacidos de rectificaciones en más de períodos anteriores (años 1992 a 1997) y, por ende, sujetos siempre a verificación previa.

En tales condiciones, planteó la gravedad institucional de cada una de estas medidas, ordenadas por un tribunal manifiestamente incompetente, cuando ellas están vedadas por disposiciones legales, tratándose de medidas cautelares de significativa trascendencia económica, no sólo por su cuantía sino también por el destino al cual esos recursos fiscales se encuentran afectados.

Subrayó que no se verifican los requisitos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora, recaudo este último que ni siquiera ha sido evaluado por el juzgado de origen en ninguno de los embargos ordenados.

Por último, defendió la presunción de legitimidad de sus resoluciones (RG SANJ) 15/2000 y 16/2000, no cuestionadas por Yoma S.A., y planteó la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares decretadas, que revisten el carácter de preventivas y –por ende– sujetas a la posterior demanda que ordena el C.P.C., jamás promovida.

– V –

Es inveterada doctrina de V.E. que la apelación del art. 14 de la ley 48 debe interponerse contra la sentencia definitiva que haya dictado el superior tribunal de la causa, una vez agotadas las instancias existentes en las respectivas jurisdicciones para el examen y decisión de las cuestiones federales planteadas (Fallos: 283:145 y sus citas).

También, con arreglo a la jurisprudencia de la Corte, cuando existe un recurso formalmente hábil por ante el tribunal de la causa para conocer de cuestiones que han sido ya decididas en una sentencia, el pronunciamiento que recaiga al respecto es el definitivo a que se refiere el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 284:122 y sus citas).

Sin embargo, pienso que el recurso extraordinario deducido es formalmente admisible, porque dichos principios ceden cuando la sentencia atacada causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (Fallos: 308:90; 310:1045; 316:1833; 319:2325; 321:2278), o cuando se configura un supuesto de gravedad institucional, pues lo decidido tiene entidad suficiente para incidir en el manejo de la renta pública, circunstancia que revela *prima facie* un factor de perturbación en el desarrollo de la política económica del Estado, con menoscabo de los intereses de la comunidad (conf. Fallos: 313:1420; 314:258; 316:2922).

Adelanto que, a mi entender, las referidas circunstancias excepcionales se verifican en la especie y que, además, los agravios de la quejosa suscitan cuestión federal suficiente para habilitar la vía extraordinaria, pues se ha puesto en tela de juicio la inteligencia y aplicación de normas de naturaleza federal –tales como las leyes 23.928, 23.765, 24.624 y la resolución general AFIP 616– y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a los derechos que el recurrente fundó en ellas (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

– VI –

Liminarmente, es oportuno recordar que, al interpretar disposiciones federales, el Tribunal no se encuentra limitado por los argumentos de las partes ni por los aportados por el *a quo*, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuer-

do a la inteligencia que a ellas le otorgue (Fallos: 308:647; 311:2688 y 312:2254), concordemente con el resto del ordenamiento jurídico (Fallos: 289:185; 291:359; 292:211, entre otros).

En base a ello, observo que el art. 19 de la ley 24.624 establece que los fondos, valores y demás medios de financiamiento afectados a la ejecución presupuestaria del Sector Público, ya sea que se trate de dinero en efectivo, depósitos en cuentas bancarias, títulos, valores emitidos, obligaciones de terceros en cartera y en general cualquier otro medio de pago que sea utilizado para atender las erogaciones previstas en el Presupuesto General de la Nación, son inembargables y no se admitirá toma de razón alguna que afecte en cualquier sentido su libre disponibilidad por parte del o de los titulares de los fondos y valores respectivos.

Añade el artículo siguiente que los pronunciamientos judiciales que condenen al Estado Nacional o a alguno de los entes y organismos enumerados en el artículo anterior al pago de una suma de dinero o, cuando sin hacerlo, su cumplimiento se resuelva en el pago de una suma de dinero, serán satisfechos dentro de las autorizaciones para efectuar gastos contenidas en el presupuesto general de la Administración Nacional, sin perjuicio del mantenimiento del régimen establecido en la Ley N° 23.982.

En tal sentido, especificó V.E. que aquel art. 19 de la ley 24.624 fue sancionado por el Congreso de la Nación para imponer pautas racionales en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado evitando el desvío de los recursos presupuestarios y los trastornos consiguientes que en la economía del sector público pueda producir tal desvío (cfr. Fallos: 321:3384, cons. 10 y su cita).

Y añadió que este precepto debe ser interpretado de modo tal que armonice con los principios y garantías consagrados por nuestra Ley Fundamental y con el resto del ordenamiento jurídico. En atención a ello, indicó que dicha disposición no obsta a la ejecución de las sentencias que se encuentren en las condiciones descriptas en el art. 22, *in fine*, de la ley 23.982 o que encuadren en la hipótesis del art. 20, primera parte, de la ley 24.624, pues en el primer caso el acreedor está legitimado para ejecutar su crédito en virtud de una habilitación expresa de la ley, en tanto que en el segundo supuesto cuenta con una partida presupuestaria afectada al cumplimiento de la sentencia. (Fallos: 322:2132 y sus citas).

Mas es evidente que este sistema de consolidación de deudas y de inembargabilidad de los fondos públicos implementado por las leyes 23.982 y 24.624 requiere, con carácter previo y fundamental, un crédito del particular frente al Estado.

Desde esta perspectiva, el punto de partida para evaluar la existencia y exigibilidad, o no, de ese crédito en esta causa está constituido por el art. 43 de la ley del impuesto al valor agregado (t.o. por decreto 280/97) y su reglamentación vigente durante los períodos de la *litis*: la resolución general AFIP 616. Su análisis se impone con carácter previo pues sólo así podrá realizarse el principio hermenéutico sentado firmemente por la Corte, con arreglo al cual la interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada norma sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todas se entiendan teniendo en cuenta los fines de las demás y considerárselas como dirigidas a colaborar, en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger (Fallos: 294:223).

En tal sentido, observo que la Cámara en lo Civil, Comercial y de Minas de la Segunda Circunscripción Judicial reconoce un crédito exigible en favor de Yoma S.A. con la mera presentación de la solicitud de reintegro de crédito fiscal, en los términos de la resolución general (AFIP) 616, cuando en este régimen no existe precepto alguno que así lo disponga.

Por el contrario, su art. 36 –ubicado en el título II de aquel reglamento, en el cual pretende encuadrar Yoma S.A. su reclamo– requiere de un acto administrativo emanado de funcionario competente, que notifique a los solicitantes los importes por los cuales procede la devolución o transferencia.

En tales condiciones, advierto entonces que los embargos decretados no se corresponden con la existencia de un crédito exigible del contribuyente frente al Estado, razón por la cual carecen de causa y deben, por ende, ser revocados (art. 16 de la ley 48).

– VII –

En virtud de lo aquí dicho, opino que corresponde admitir la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto y disponer

–como lo solicita el recurrente– el levantamiento de los embargos ordenados oportunamente, con inmediato reintegro de los fondos a sus respectivas cuentas de la AFIP en el Banco de la Nación Argentina (art. 16 de la ley 48, Fallos: 321:3384). Buenos Aires, 5 de julio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva en la causa Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva *s/ casación*”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, cuyos fundamentos son compartidos por el Tribunal y a los que corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, y se revoca la sentencia apelada, debiendo disponer el tribunal que fue declarado competente para entender en las actuaciones mediante el pronunciamiento del 11 de diciembre de 2003 –publicado en Fallos: 326:4894– es decir, el Juzgado Federal de Primera Instancia de La Rioja, el inmediato levantamiento de los embargos y el reintegro de los fondos a las respectivas cuentas de la Administración Federal de Ingresos Públicos en el Banco de la Nación Argentina. Con costas. Reintégrese el depósito de fs. 667, notifíquese y remítanse los autos al mencionado juzgado sin más trámite.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Administración Federal de Ingresos Públicos (profesional Roberto Jorge Fonseca)**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de la Justicia de la Provincia de La Rioja**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara en lo Civil, Comercial y de Minas de la Segunda Circunscripción Judicial**.

COMUNA DE HUGHES V. TRANSPORTES AUTOMOTORES CHEVA

SENTENCIA: Principios generales.

La firma del juez en la sentencia constituye un requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Pese a que, en principio, las decisiones en la instancia extraordinaria están limitadas a los planteos formulados por los litigantes, resulta insoslayable para la Corte declarar de oficio la inexistencia como sentencia del proyecto que no ha sido suscripto por la magistrada interviniente, así como la nulidad de las actuaciones producidas con posterioridad.

LLAMADO DE ATENCION.

Corresponde llamar la atención (art. 18 del decreto-ley 1285/58) al profesional recurrente que, con descuido notorio, ha generado un dispendio de actividad jurisdiccional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

La adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso, particularmente el traslado del recurso extraordinario federal, tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución de la causa, por lo que corresponde declarar la nulidad del auto denegatorio dictado sin que se concediera traslado de aquel remedio a la demandada (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por la actora en la causa Comuna de Hughes c/ Transportes Automotores Cheva”.

Considerando:

1°) Que del informe elaborado por Mesa de Entradas se desprende que los recursos de hecho C.3990.XLI y C.3992.XLI –ambos de idéntico tenor– corresponden a las mismas actuaciones principales (expediente 26.553/05, caratulado como figura en el epígrafe, que tramita ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 5). El notorio descuido en que ha incurrido el apelante ha generado, pues, un dispendio de actividad jurisdiccional que torna procedente el ejercicio de la atribución conferida al Tribunal por el art. 18 del decreto-ley 1285/58, sin perjuicio, claro está, del examen de la presentación a los fines de discernir su admisibilidad.

2°) Que, con arreglo a lo dispuesto por el art. 163, inc. 9, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la firma del juez en la sentencia constituye un requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal (Fallos: 315:695). De las constancias de la causa surge que el proyecto de sentencia que obra agregado a fs. 5/6, además de estar incompleto, no ha sido suscripto por la magistrada interviniente.

3°) Que, en tales condiciones y pese a que, en principio, las decisiones en esta instancia excepcional están limitadas a los planteos formulados por los litigantes, resulta insoslayable para esta Corte declarar de oficio la inexistencia como sentencia de la actuación mencionada, así como la nulidad de las producidas con posterioridad (confr. fallo mencionado, considerando 5° y sus citas).

Por ello, se declara la inexistencia como pronunciamiento judicial del acto de fs. 5/6 del expediente principal y la nulidad de todas las actuaciones producidas con posterioridad por lo que los autos deberán ser devueltos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva decisión. Llámase la atención al profe-

sional recurrente por la inadvertencia señalada en el considerando 1° de la presente. Agréguese las quejas al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT,
DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 5 denegó el recurso extraordinario federal que dedujo el municipio actor a pesar de no estar incorporada en forma íntegra la sentencia apelada –circunstancia que oportunamente puso de relieve el ministerio público y reconoció el *a quo*, fs. 12 vta.; 13 y 15 de los autos principales–, y sin que, previamente, se concediera traslado de aquel remedio a la demandada. Ello, en consonancia con lo previsto, respectivamente, en los arts. 163 y 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

2°) Que la primera de las serias deficiencias apuntadas –que se proyecta, a su vez, sobre garantías consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional–, pudo ser fácilmente subsanada a partir de la concreción de la búsqueda que la propia sentenciante dispuso a fs. 13 –y reiteró a fs. 15–, atento lo establecido en el art. 136, inc. 5° del Reglamento para la Justicia Nacional. En tal orden de ideas, conviene recordar que este Tribunal ha señalado que la firma del juez en la sentencia (que no aparece en el *sub examine*) es, como regla general, requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal (Fallos: 315:695, entre otros). Asimismo y con relación a la segunda omisión cometida, ha dicho que la adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso, particularmente el traslado del recurso extraordinario federal, tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y plantear las cuestiones que crean conducen-

tes para la correcta solución de la causa (conf. Fallos: 328:2035 y 3740, entre otros).

3°) Que, en tales condiciones, corresponde declarar la nulidad del auto denegatorio del remedio federal y devolver las actuaciones al tribunal de origen, a fin de que se concrete la medida dispuesta a fs. 13, se agregue copia íntegra de la sentencia apelada y, oportunamente, se conceda el traslado del remedio federal de acuerdo con lo previsto en el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Por ello, se hace lugar a la queja y se declara la nulidad del auto denegatorio del remedio federal. Vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que, por quien corresponda, se dé adecuado cumplimiento a lo dispuesto a fs. 13, reiterado a fs. 15. Agréguese las quejas al principal, notifíquese y remítanse.

CARLOS S. FAYT — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recursos de hecho interpuestos por el Dr. **Carlos Raspall Galli en representación de la comuna actora.**

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 5.**

CASTELAR S.A.I.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

Si bien el pronunciamiento que dispuso ordenar la pesificación de los fondos de la quiebra, no constituye sentencia definitiva, son equiparables a ésta y susceptibles, por tanto, de instancia extraordinaria, aquéllos decisorios que priven al interesado de valerse de remedios legales ulteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

SENTENCIA: Principios generales.

Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados, exigencia que procura esencialmente la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es descalificable el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos de la quiebra para su reinversión fundado en el presunto consentimiento del síndico, pues tal consentimiento no puede derivarse de la mera asistencia a la audiencia, sin expedirse respecto a las particulares cuestiones del caso en análisis, relativas a las condiciones impuestas para la pesificación –valor de cotización de la divisa– y a la aplicación –o no– de la ley 25.561 y normas reglamentarias vigentes al momento de los hechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EMERGENCIA ECONOMICA.

Al descalificarse el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos depositados a la orden del juzgado por falta de consentimiento de la sindicatura, el contradictorio debe integrarse con la entidad bancaria depositaria, toda vez que se ha puesto en tela de juicio el modo y cuantía con que debe cumplir la restitución de los fondos (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos de la quiebra (Disidencia de los Dres. Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la sala A, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 768 y 747) que confirmó la de la instancia anterior que había resuelto –entre otras cuestiones– ordenar al Banco Ciudad de Buenos Aires convertir a pesos los fondos depositados a nombre de autos en dólares estadounidenses, al valor de cotización de la divisa extranjera en el mercado libre correspondiente al día de vencimiento de los depósitos a plazo fijo ya operados o que se operen en el futuro; la sindicatura dedujo recurso extraordinario federal el que fue

desestimado (fs. 782/791 y 794), dando lugar a la presente queja (fs. 39/52 del presente cuaderno de recurso de hecho).

– II –

En lo que aquí resulta pertinente, corresponde resaltar que ante el inminente vencimiento –25 de Febrero de 2002– del plazo fijo en dólares estadounidenses constituidos con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 25.561, con fecha 21 de Febrero de 2002 se celebró una audiencia con la asistencia de la sindicatura (fs. 717), que tuvo por objeto la apertura de los sobres que contenían las tasas de interés aplicables a plazos fijos en pesos ofrecidas por dos entidades financieras.

Atento el resultado de la audiencia, el día 25 del ese mes el magistrado de primera instancia resolvió reinvertir a plazo fijo los fondos previa pesificación conforme la Ley N° 25.561 –art. 3°– en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 718).

La sindicatura, el 27 de Febrero de 2002 (fs. 724/728), planteó su oposición a la pesificación y a la aplicación del Decreto N° 214/02, y solicitó mantener los plazos fijos en dólares estadounidenses o en su defecto, pesificarlos a la cotización de la divisa extranjera en el mercado libre al momento de su distribución; lo que motivó la resolución agregada a fojas 731 –y fundamentos fs. 729/730–, que consideró inaplicable a los depósitos judiciales la normativa de emergencia y dispuso convertir a pesos los fondos al valor de cotización en el mercado libre a la fecha de vencimiento de los depósitos a plazo fijo ya operados o que se operen en el futuro, y depositarlos en una cuenta a la vista.

Apelada la sentencia por la señora síndica por entender –fundamentalmente– que causa un gravamen irreparable a la masa de acreedores, ya que al día de vencimiento de los plazos fijos –25 de Febrero de 2002– la cotización del dólar era sustancialmente menor –\$ 2,15.– a la correspondiente a la fecha de presentación del recurso –\$ 3,10.–, y que los fondos pertenecientes a la quiebra –por el proceso inflacionario imperante– debían mantenerse en dólares (fs. 736/744); el tribunal *a quo* sostuvo como fundamento para su rechazo que la pesificación fue consentida por la sindicatura en oportunidad de la audiencia, en tanto no se formuló objeción alguna (fs. 768).

– III –

En síntesis, la recurrente alegó que la sentencia resulta violatoria de la garantía consagrada en el artículo 17 de la Constitución Nacional y arbitraria toda vez que realiza una interpretación irrazonable de los hechos al considerar que la sindicatura prestó consentimiento en la audiencia del 21 de Febrero de 2002, cuando ello no ocurrió.

Agregó que en dicha oportunidad sólo se abrieron los sobres de los dos bancos concurrentes ofreciendo tasas de interés en pesos, sin que hubiera resolución alguna del Juez de Grado en relación con la aceptación o no de las ofertas, por lo que no podía pretenderse que la sindicatura planteara su oposición a actos aún no ocurridos.

– IV –

Si bien en estricta técnica jurídica la resolución impugnada no constituye sentencia definitiva, reiterada jurisprudencia de V.E. ha entendido que son equiparables a ésta y susceptibles, por tanto, de instancia extraordinaria, aquéllos decisorios que priven al interesado de valerse de remedios legales ulteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos (Fallos: 307:1688; 306:1392; 314:107; 247:181; entre otros), como es el caso de autos.

Sentado ello, cabe señalar que es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados (Fallos: 323:35; 323:3260; 324:556, 672, 1429, entre otros), exigencia que procura esencialmente la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

Surge de las constancias agregadas al expediente que en la audiencia celebrada el 21 de Febrero de 2002 no hubo resolución del magistrado pasible de ser recurrida respecto a la pesificación de los fondos de la quiebra para su reinversión (fs. 717), por lo que mal puede entenderse que la mera asistencia de la sindicatura implique consentimiento, considerando especialmente que tampoco fue adelantada –al citarse a la audiencia, fs. 696 o en ningún otro momento– la decisión de convertir a pesos los plazos fijos en dólares estadounidenses, y que la oposición a la pesificación fue presentada a los dos días de haber sido dictado el fallo en tal sentido.

Estimo entonces, sin abrir juicio sobre la resolución que en definitiva deba adoptarse sobre el fondo del asunto, que asiste razón a la recurrente ya que el *a quo* ha sustentado su decisión únicamente en el presunto consentimiento prestado, sin expedirse respecto a las particulares cuestiones del caso en análisis, relativas a las condiciones impuestas para la pesificación –valor de cotiz. de la divisa– y a la aplicación –o no– de la Ley N° 25.561 y normas reglamentarias vigentes al momento de los hechos.

Por lo expuesto, a mi entender que V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo con arreglo a derecho. Buenos Aires, 16 de febrero de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Celia Noemí Cajide (síndica de Castelar S.A.I.A.) en la causa Castelar S.A.I.A. s/ quiebra s/ incidente de movimiento de fondos”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas en el *sub lite* han sido adecuadamente examinadas en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos fundamentos son compartidos por el Tribunal, y a los que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, se declara admisible la queja, se hace lugar al recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la presentación directa al principal. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo fallo.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante en cuanto concluye que no ha habido consentimiento por parte de la sindicatura concursal respecto de la pesificación de los fondos depositados a la orden del juzgado y que, consiguientemente, ha sido tempestiva la oposición de dicho órgano del concurso a la aplicación de los arts. 1 y 2 del decreto 214/02 planteada dos días después de la providencia dictada el 25 de febrero de 2002 (fs. 717, 718 y 724/728 de los autos principales).

En esas condiciones, la sentencia recurrida debe ser dejada sin efecto con arreglo a la doctrina sobre arbitrariedad. Ello es así, sin perjuicio de la decisión que corresponda adoptar sobre el fondo del asunto, y destacando la necesidad de que el contradictorio se integre con la entidad bancaria depositaria, toda vez que se ha puesto en tela de juicio el modo y cuantía con que debe cumplir la restitución de los fondos.

Por ello, se declara admisible la queja, se hace lugar al recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la presentación directa al principal. Notifíquese y remítanse los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, oportunamente se dicte nuevo fallo.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Hágase saber al juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22, que la fallida adeuda el depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el que deberá hacerse efectivo en la oportunidad correspondiente. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Celia N. Cajide (patrocinada por el Dr. Guillermo Stockbaver)**, por la **sindicatura de Castelar S.A.I.A.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 22.**

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS – DGI
v. DIARIO PERFIL S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Si bien las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, toda vez que, para ello, se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aunque se invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales, se configura un supuesto de excepción, en tanto lo resuelto respecto de la exigibilidad del crédito reclamado en el proceso de apremio no podrá ser replanteado posteriormente (art. 553, cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

El pronunciamiento que mandó llevar adelante la ejecución ha sido dictado por el superior tribunal de la causa, como resulta del art. 92 de la ley 11.683 (t.o. en 1998), tras la modificación introducida por la ley 23.658.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

SENTENCIA: Principios generales.

Es condición de las sentencias judiciales que constituyan derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias del proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Si lo que se cuestiona no es la interpretación de una norma de derecho común o procesal, sino que se aduce su aplicación inadecuada, que la desvirtúa y torna inoperante, la tacha de arbitrariedad debe prosperar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

La distinción entre la “causa” y el “título” surge del propio art. 32 de la ley 24.522, disposición que obliga a los acreedores a insinuarse en el pasivo concursal y probar mediante el trámite de verificación la existencia de los créditos, no sólo en virtud de un “título” sino también de la “causa” que le da origen, que debe ser anterior al estado de liquidación o falencia, por lo que corresponde descalificar el pronunciamiento que omitió expedirse sobre este tópico, privando al recurrente de la posibilidad de rever un punto sustancial de la litis, en que funda su derecho para oponerse a la condena de que ha sido objeto.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

El pronunciamiento que mandó llevar adelante la ejecución no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 71/72 de los autos principales (a los que se referirán las demás citas), el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencio-

so Administrativo Federal N° 8 mandó llevar adelante la ejecución seguida contra Diario Perfil S.A., por el saldo de la declaración jurada del impuesto a la ganancia mínima presunta del período 2001.

Para así resolver, advirtió que el vencimiento de esa declaración operó el 23/05/02, de manera que el “*título*” –esto es, el instrumento que documenta la obligación– es posterior a la presentación en concurso de la ejecutada, efectuada el 15/05/02. Por ello, concluyó en que el crédito cuyo cobro aquí se persigue se encuentra excluido del fuero de atracción del juicio universal.

Asimismo, desestimó el planteo de inconstitucionalidad de las facultades conferidas a los agentes fiscales por el art. 92 de la ley 11.683 (texto según su similar 25.239), pues consideró que excede el restringido marco de este proceso de apremio y la impugnación de la accionada resulta insuficiente para que los jueces ejerzan la atribución que reiteradamente se ha calificado como la más delicada de las funciones encomendadas a un tribunal de justicia.

– II –

Disconforme, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 77/86 que, denegado a fs. 106, dio lugar a la presente queja.

Denunció que el *a quo* prescinde de la “*causa*” de la obligación –esto es, el momento en que se genera el tributo– para fundarse únicamente en su modalidad de pago, cuestión que contradice la letra y el espíritu de la ley del impuesto a la ganancia mínima presunta y lo sitúa en pugna irreconciliable con los arts. 21 y 32 de la ley 24.522.

Indicó que la gabela reclamada posee un hecho imponible instantáneo, que se perfeccionó al cierre del período fiscal 2001, con independencia de su fecha de pago (23/05/02), razón por la cual la causa de la deuda es anterior a su presentación en concurso preventivo (15/05/02) y, por ende, su cobro no puede ser reclamado por esta vía.

En apoyo de su postura, citó el dictamen 4/04 de la Dirección de Asesoría Legal de la Dirección General Impositiva, cuya copia aportó a fs. 115/119.

– III –

Las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, toda vez que, para ello, se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aunque se invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales (Fallos: 242:260; 245:204; 267:484; 270:117; 276:169; 278:220; 295:1037; 302:181, entre otros).

Sin embargo, pienso que en autos se configura un supuesto de excepción, pues lo resuelto por el *a quo* respecto de la exigibilidad del crédito reclamado en este proceso de apremio no podrá ser replanteado posteriormente (art. 553, cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y arg. de Fallos: 294:363; 315:2954; 324:1287).

Por otra parte, el pronunciamiento ha sido dictado por el superior tribunal de la causa, como resulta del art. 92 de la ley 11.683 (t.o. en 1998), tras la modificación introducida por la ley 23.658.

– IV –

Es condición de las sentencias judiciales que constituyan derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias del proceso (Fallos: 288:373; 298:218; 291:382; 292:254; 301:108). En tal sentido, ha puntualizado V.E. que si lo que se cuestiona no es la interpretación de una norma de derecho común o procesal, sino que se aduce su aplicación inadecuada, que la desvirtúa y torna inoperante, la tacha de arbitrariedad debe prosperar (Fallos: 278:35; 294:363; 295:606 y sus citas).

Pienso que, como sostiene la ejecutada, tal situación se verifica en el *sub lite*, pues el art. 32 de la ley 24.522 establece que todos los acreedores por "*causa o título*" anterior a la presentación en concurso deben formular al síndico el pedido de verificación de sus créditos.

Por el contrario, el *a quo* sólo basó su juicio en la fecha del "*título*" de la obligación, pero omitió idéntica ponderación respecto de su "*cau-*

sa”, tarea que era menester realizar en atención a lo dispuesto por aquel precepto.

Ya advirtió el Tribunal que la distinción entre la “*causa*” y el “*título*” surge del propio art. 32 de la ley 24.522, disposición que obliga a los acreedores a insinuarse en el pasivo concursal y probar mediante el trámite de verificación la existencia de los créditos, no sólo en virtud de un “*título*” sino también de la “*causa*” que le da origen, que debe ser anterior al estado de liquidación o falencia (Fallos: 327:5640).

En tales condiciones, estimo pertinente el agravio del recurrente, ya que la omisión del tribunal en expedirse sobre este tópico priva al recurrente de la posibilidad de rever un punto sustancial de la litis, en que funda su derecho para oponerse a la condena de que ha sido objeto (Fallos: 267:354; 278:168).

Por ello, estimo –con arreglo a la doctrina de esta Corte Suprema sobre arbitrariedad de las sentencias (Fallos: 301:865; 303:160 y sus citas)– que la decisión impugnada resulta descalificable como acto jurisdiccional.

– V –

Por lo expuesto, opino que debe revocarse la sentencia de fs. 71/72 en cuanto fue materia de recurso extraordinario y ordenar, por quien corresponda, que se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 29 de septiembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Diario Perfil Sociedad Anónima en la causa Fisco Nacional – Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva c/ Diario Perfil S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas han sido adecuadamente tratadas en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, cuyos fundamentos son compartidos por el Tribunal, y a los que corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Agréguese la presentación directa a los autos principales, reintégrese el depósito de fs. 1, notifíquese y devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se desestima la queja. Reintégrese el depósito de fs. 1 por no corresponder (art. 13, inc. j, de la ley 23.898 y sus modif.). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Diario Perfil S.A.**, representado por **el Dr. Horacio D. Leone**, con el patrocinio de la Dra. **Julieta Paula Pariso**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 8**.

JORGE VIRGILIO LORENZO
V. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) los cuestionamientos dirigidos al progreso de la excepción de cosa juzgada respecto de una de las demandadas en virtud de la exclusión del actor del Programa de Propiedad Participada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Es descalificable el pronunciamiento que omitió analizar el planteo del actor, efectuado en la expresión de agravios, en el que arguyó que el progreso de la excepción de cosa juzgada respecto de una de las demandadas no debía beneficiar a la restante, pues está en juego una defensa que, *prima facie* considerada, resulta conducente para la debida solución del litigio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que excluyó al actor del Programa de Propiedad Participada con fundamento en que aquél había egresado de Y.P.F. con anterioridad al 7 de julio de 1993, pues ello no se adecua a la doctrina federal expresada en precedentes de la Corte Suprema.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV, por mayoría, confirmó la resolución de primera instancia que hizo lugar a la defensa de cosa juzgada (cfr. fs. 96/98), pronunciándose, también, por el rechazo de la solicitud de reconocimiento de las acciones Clase “C” del Programa de Propiedad Participada (“PPP”) de Y.P.F. S.A., y/o

de condena a la sociedad al pago de tales títulos con arreglo al criterio seguido para el personal en actividad a esa época (fs. 127/131).

Para así decidir, en líneas generales, sostuvo que la apelación carecía de sostén suficiente (art. 116 L.O.) porque cuestionaba la condición y forma del litisconsorcio de autos, omitiendo toda consideración sobre lo expuesto por el juez de mérito en punto a la autenticidad del acuerdo suscripto por el actor e Y.P.F. S.A. –homologado por el Ministerio de Trabajo de la Nación y no redargüido de falso– y al cumplimiento de los recaudos del artículo 15 de la L.C.T.

Sostuvo además que, al margen de la falencia señalada, tratándose de una cuestión de puro derecho y por aplicación de la doctrina sentada en el precedente de la Sala “Sepúlveda”, tampoco asistía razón al actor en cuanto a su pretensión de fondo, porque el derecho a participar en el PPP de YPF recién vendría a nacer con la reglamentación de la N° 23.696 por el Poder Ejecutivo, extremo que no se verificó al menos hasta el 7/7/93 –fecha de efectivización de la transferencia de la firma– y, según los dichos del trabajador (fs. 5), su desvinculación se produjo con anterioridad a esa fecha.

Añadió a lo expresado que la génesis del eventual derecho que invoca no aconteció con la sanción de la ley N° 23.696, dada su índole programática, como tampoco con el dictado del decreto N° 2278/90, que dispuso la transformación de Y.P.F. en sociedad anónima, ni con su estatuto posterior, porque dichas normas sólo trasuntaron el propósito de otorgar ese beneficio –es decir, de posibilitar la implementación del PPP– mas no su concreto otorgamiento.

Contra dicho pronunciamiento, el actor dedujo el recurso extraordinario (fs. 136/142), que fue contestado por el Estado Nacional e YPF S.A. (cfse. fs. 144/153 y 157 /160, respectivamente) y denegado con base en que no constituye un caso del artículo 14 de la ley 48 y que es función privativa de la Corte apreciar si el fallo es arbitrario (fs. 161), dando origen así a la presente queja (fs. 1/2 del cuaderno respectivo).

– II –

En el recurso extraordinario dice el actor que la sentencia es arbitraria porque se pronuncia por la insuficiencia de los agravios, cuando

de ellos surge que, además de haber planteado que el proceso debía continuar con el Estado Nacional por existir un litis-consorcio meramente facultativo, cuestionó también la autenticidad de la prueba vinculada al acuerdo conciliatorio, así como lo tocante al cumplimiento de los recaudos del artículo 15 de la LCT y a la validez de la doctrina del Plenario “Lafalce” en casos de supuestas resoluciones administrativas.

Alega asimismo, que la decisión hace tabla rasa del principio de doble instancia porque, no habiéndose pronunciado el juez de grado sobre la cuestión de fondo y, en consecuencia, expuesto los litigantes agravios al respecto, reproduce los argumentos de un antecedente del tribunal (“Sepúlveda”), no obstante haber declarado previamente desierto el recurso.

En similar sentido, con base en la tacha referida y, singularmente, en el artículo 14, inciso 1º, de la ley N° 48, aduce, en sustancia, que la Sala *ad quem* confunde la privatización de la empresa, dispuesta por el decreto N° 2778 en diciembre de 1990, con la venta de acciones al capital privado, acaecida el 7 de julio de 1993. Agrega que el pretensor era dependiente de YPF tanto cuando se dictó la ley N° 23.696, como cuando se dispuso su transformación en sociedad anónima mediante el decreto citado –ingresó el 30/6/75 y egresó el 8/9/92–, no obstante lo cual fue privado de participar en el PPP. En apoyo de su tesis alega los precedentes de Fallos: 319:237 –“Martina”–; 320:2246 –“Tarifa”– y 321:3037 –“Albornoz”– (v. fs. 136/142).

– III –

Previo a todo, procede señalar que los agravios relativos a la extensión indebida del acuerdo extintivo celebrado por el recurrente con YPF S.A. al Estado Nacional; a la validez de esa prueba documental y a la inaplicabilidad al supuesto del Plenario Lafalce, involucran aspectos de hecho y de derecho común y procesal que, por regla, son ajenos a la vía extraordinaria.

En el caso, según se desprende de la prueba informativa incorporada a fs. 89/93, el trabajador e YPF S.A., situados en el marco de lo establecido por el artículo 241 de la LCT, arribaron a un acuerdo extintivo del vínculo laboral, manifestando el dependiente que una

vez percibida la suma pactada, nada más tendría que reclamar por ninguna causal ni derecho que le pudiera corresponder en punto a la relación que lo uniera con YPF S.A. El convenio –suscripto el 09/09/92– fue homologado por la autoridad del trabajo en los términos del artículo 15 de la LCT; no constando en las actuaciones que se hubiera concretado ningún cuestionamiento administrativo al citado proceder; ni menos aun que el acto –dada su índole, presumiblemente legítimo– hubiera sido redargüido de falsedad u objetado de algún modo en el plano jurisdiccional, con anterioridad o en ocasión de deducir el presente reclamo (cfr. fs. 5 /12), donde ni siquiera se lo menciona.

Frente a ello, preciso es decir que, con ajuste a jurisprudencia reiterada de V.E., la tacha de arbitrariedad es de procedencia excepcional (cf. Fallos: 326:3939; etc.) e incompatible con argumentos de orden no federal que, allende su grado de acierto, alcanzan para sustentar lo decidido (Fallos: 323:4028; 324:436; 325:918, etc.). Ello es, en mi criterio, lo que acaece en el *sub lite*, pues los reproches del actor no exceden la mera discrepancia con lo resuelto (Fallos: 324:3655, entre muchos), resultando del todo insuficientes para conmovir la conclusión a la que se arriba en ambas instancias.

Y es que el quejoso sólo esboza argumentos dogmáticos tendientes a desvirtuar la conclusión de la Sala *ad quem*, prescindiendo de atacar el fundamento central de la sentencia confirmada, cual es que el acuerdo formalizado mediante el acta conciliatoria hace cosa juzgada en pleitos ulteriores relacionados con el vínculo de empleo –incluso en el caso de reclamarse créditos que no fueron objeto explícito de conciliación (cfse. fs. 95)– dado que importa haber renunciado en manera expresa a cualquier acción o derecho en virtud del contrato de trabajo extinguido mediante dicho acto (cfr. fs. 96).

La índole de la solución propuesta, estimo que me exime de considerar los restantes agravios.

– IV –

Por lo expuesto, en mi opinión corresponde desestimar la presentación directa de la actora. Buenos Aires, 13 de febrero de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Lorenzo, Jorge Virgilio c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1 °) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (fs. 127/131 de los autos principales, a cuya foliatura se aludirá) confirmó, por mayoría, la sentencia de la instancia anterior, lo que determinó el rechazo de la demanda dirigida contra Y.P.F. S.A. y el Estado Nacional, por la que la parte actora pretendía ser indemnizada por injustificada exclusión del Programa de Propiedad Participada. Ello dio lugar al recurso extraordinario de esta última parte (fs. 136/142), cuya denegación motiva la presente queja.

2 °) Que los cuestionamientos dirigidos al progreso de la excepción de cosa juzgada respecto de Y.P.F. S.A. son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3 °) Que, por el contrario, asiste razón al recurrente en materia de arbitrariedad. En efecto, si bien el actor, en la expresión de agravios llevada ante el *a quo*, arguyó que el progreso de la excepción señalada en el considerando anterior no debía beneficiar a la restante codemandada, la decisión dictada por la mayoría omitió analizar ese aspecto. Luego, al estar en juego una defensa que, *prima facie* considerada, resulta conducente para la debida solución del litigio, corresponde, con arreglo a conocida y permanente jurisprudencia de esta Corte, descalificar dicha decisión a fin de que la cuestión soslayada reciba tratamiento, lo cual no abre juicio sobre el mérito de esta última.

4 °) Que, asimismo, la exclusión del actor del citado Programa, que el sentenciante fundó en que aquél había egresado de la empresa con anterioridad al 7 de julio de 1993, no se adecua a la doctrina federal que esta Corte Suprema expresó en los precedentes G.670.XXXVII “Gerry, Roberto Ernesto y otros c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro” (Fallos: 329:3568) y B.4135.XXXVIII “Buteler Oliva, Luis Alberto c/ Y.P.F. Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro” (Fallos:

329:3564), sentencias del 26 de agosto de 2003 y del 5 de septiembre de 2006, respectivamente, a las que corresponde remitir en razón de brevedad. Lo expuesto, no importa abrir juicio sobre el resultado definitivo de la controversia.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado, con costas en el orden causado (art. 71 del código citado). Vuelvan los autos al tribunal anterior a efectos de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal, notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **el actor, Jorge Virgilio Lorenzo**, representado por **el Dr. Ricardo Alfredo Ducros**.

Tribunal de origen: **Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 14**.

JAVIER MARTIN MAKARSKI v. THE SECURITY GROUP S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó solidariamente a una empresa al pago de créditos indemnizatorios y salariales reclamados por un trabajador contra su empleadora con fundamento en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión, la cual no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que

deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Doble instancia y recursos.

Si bien es cierto que la valoración del memorial a fin de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener un recurso de apelación es facultad privativa de los tribunales de la causa, por ser un tema de hecho y de derecho procesal, cuya apreciación es propia de aquéllos, y ajena –por su naturaleza– a la vía del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando el examen de dichos requisitos se efectúa con injustificado rigor formal que afecta la garantía de defensa en juicio (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La lógica del art. 30 LCT es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

Una interpretación laxa del art. 30 LCT borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

En los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquella inherente al proceso productivo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La persona jurídica que tiene por actividad principal la prestación de servicios de vigilancia domiciliaria no debe responder por las deudas laborales de la empresa que contrató para la búsqueda de potenciales clientes, pues para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 LCT al art. 6 del mismo ordenamiento laboral (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

El art. 30 LCT no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CORTE SUPREMA.

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

En la interpretación de los alcances del art. 30 LCT, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 LCT, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los jueces de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (v. fs. 390/391 del expediente principal que se citará en lo sucesivo), confirmaron la sentencia de primera instancia (v. fs. 363/370) en cuanto hizo lugar a la demanda por diversos rubros laborales y extendió la responsabilidad solidariamente a la co-demandada ADT Security Services S.A., con fundamento en el artículo 30 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Para así decidir –en síntesis y en lo que interesa–, la Cámara tuvo en cuenta la prueba producida y sostuvo que, no obstante que hubiese dos testigos con juicio pendiente con la co-demandada, impugnados por ese motivo, constaba en el expediente la declaración de otro que corroboró la prestada por los anteriores y no había sido objeto de cuestionamiento. Descalificó la crítica, además, con sustento en el artículo 116 de la ley de procedimiento laboral, por cuanto –dijo– no se advirtió que la prueba testimonial es sólo uno de los aspectos considerados por la sentenciante de grado, con lo que quedaron firmes las conclusiones que se sustentaron esencialmente en la valoración de los instrumentos de fojas 86 a 114.

– II –

Contra tal pronunciamiento, la co-demandada “ADT Security Service S.A.” dedujo el recurso extraordinario federal (v. fs. 395/415), que fue contestado (v. fs. 417) y cuya denegación (v. fs. 418) motivó la presentación directa ahora en estudio (v. fs. 87/112 del cuaderno respectivo).

Con sustento en la doctrina de la arbitrariedad la mencionada co-demandada se agravia –en síntesis– porque a su entender la decisión habría interpretado el artículo 30 de la LCT en forma contraria a sus términos, lo que lo desvirtúa y torna inoperante. Explica que se impugnó el fallo de grado de la manera en que se lo hizo porque se basó exclusivamente en las declaraciones testimoniales. Afirma que no surge de las constancias de la causa que la co-demandada “ADT” tuviese como actividad normal y específica de su gestión empresarial la venta de sistemas de alarmas, por lo que –entiende– la aplicación de la solidaridad al caso resultaría arbitraria y lesiva de garantías constitucionales, máxime cuando se trata de una institución de naturaleza excepcional e interpretación restrictiva. Realiza un relato descriptivo de la actividad de ADT y de su relación comercial con la co-demandada “The Security Group S.A.”, para concluir que se trataba de un contrato de distribución en que se vinculaban personas jurídicas independientes, cuyas actividades, objeto social y hacienda empresarial serían totalmente diversas y diferenciadas. Tal afirmación la apoya en el contrato que reguló esa relación, estipulando las esferas de actuación e intereses de cada una de las partes, a saber: en resumidas cuentas, la prestación del servicio de vigilancia y monitoreo por la ahora recurrente; la distribución y venta del mismo por la demandada principal. Tras abundar en detalles sobre las características del negocio, puntualiza que el distribuidor actúa en su nombre y por cuenta propia y no en representación del vendedor, y aclara, no obstante, que el denominado “Dealer” (en sus palabras) podía celebrar contratos de prestación de servicios, pero éstos quedaban configurados cuando “ADT” los subscribía, porque esta última podía oponerse, ya que se estipulaba: “este contrato no será obligatorio para ADT hasta que sea firmado por un representante autorizado de ADT”. Asevera que la fórmula comercial del distribuidor es comprar al principal a un precio y revender a otro precio, y agrega “lo cual es cierto en la medida en que hablemos de bienes y no de servicios”. Destaca que las tareas realizadas por la actora como dependiente, pueden ser calificadas como accesorias y coadyuvantes, pero no inherentes a la actividad normal y específica de

“ADT”. Sostiene que no dirigía ni supervisaba la actividad de la co-demandada, y aún cuando se hubieran pactado ciertas condiciones para la prestación, como pudo apreciarse a través de la descripción del contrato “Dealer Program” (sic), ello no excede el marco en el que se deberá desarrollar el servicio. Remite a distintos precedentes jurisprudenciales para precisar el término “actividad normal y específica del establecimiento” mencionado por el artículo 30 de la LCT, a fin de descartar toda aquella otra accesoria, accidental o concurrente y precisar que debe tratarse de una contratación o subcontratación de servicios que complementen o completen la realizada en la empresa entendida como la “unidad técnica de ejecución” a la que se refiere el art. 6 de la LCT. En tal sentido, señala que la actividad de la otra co-demandada no debía ser considerada como aspectos o facetas de la misma prestada por “ADT”, porque –a su criterio– quedan descartadas del dispositivo legal las tareas secundarias o accesorias al objeto principal, como son las cumplimentadas por aquélla. Como corolario, refiere que el fallo –a su entender– no constituye una derivación razonada de los hechos y pruebas de la causa y del derecho vigente; amen que vulnera las garantías de propiedad, debido proceso y defensa en juicio que la asisten.

– III –

Corresponde señalar, en primer término, que las objeciones planteadas por la recurrente remiten al estudio de temas ajenos a la instancia federal. En ese sentido, V.E. tiene reiteradamente resuelto que el remedio excepcional, no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio, en orden a la interpretación y aplicación que hacen de las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal (conf. Fallos: 289:148, 294:279, 308:2423, 312:809 y muchos otros), las que constituyen materia propia de los jueces de la instancia (Fallos: 308:1078, 2630; 311:341; 312:184; entre muchos); máxime, cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (v. Fallos: 302:175; 308:986, etc.).

En el supuesto, el recurso plantea dos debates que giran en torno a temas de esa naturaleza pues, por un lado, apunta al alcance e idoneidad del material probatorio como sustento de los agravios ante la Cámara –que fueron desestimados, oportunamente, con fundamento en

el párrafo 2° del artículo 116 de la Ley Orgánica de Procedimiento Laboral, en cuanto aquéllos no constituían una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que se consideraba equivocada-; y, por el otro, a la interpretación del artículo 30 de la LCT.

- IV -

En cuanto al primer punto, la recurrente señala, con todo énfasis, que su planteo se había limitado a cuestionar solamente la prueba de testigos porque había sido la única valorada por la juez de primera instancia. En síntesis, en el fallo se puso de manifiesto que los deponentes fueron contestes en afirmar que la empresa “The Security Group” había sido contratada para vender sistemas de monitoreo de ADT, que ésta imponía la forma de venta, daba cursos a los vendedores de aquélla para instruirlos sobre la manera de comercializar el producto, supervisaba las ventas realizadas y facturaba, las que aprobaba les daba el alta, también podía rechazarlas, o darles la baja. Además cada testimonio se mostró concordante en señalar que los vendedores (o “Dealer”) debían salir con indumentaria y otros objetos (remera, gorro, campera, paleta, papelería, lapicera, facturas y tarjetas personales) con identificaciones de la empresa ADT; y en que, si bien en los tres meses posteriores a la instalación del equipamiento, al servicio técnico estaba a cargo de la instaladora (The Security Group); luego era asumido de manera directa por ADT (v. fs. 368).

Respecto a las cláusulas del contrato, que denomina: “Dealer Program”, la impugnante afirma que en ningún momento se las utilizó como fundamento de la decisión, dejando a salvo alguna mención que de ellas se realizó, aunque sin objetar los puntos sobre los que se detuvo la sentencia de grado (v. fs. 402). Sin embargo, cabe destacar que la juez de primera instancia realizó un pormenorizado examen de las estipulaciones contractuales que unían a las co-demandadas, tal como se desprende de la sentencia por las transcripciones de las cláusulas que allí se realiza (v. fs. 367), y la remisión expresa a puntos concretos del instrumento (v. fs. 367 *in fine*), los que, además, se cotejaron con la declaración de los testigos, entendiéndose que ambas pruebas coincidían (v. fs. 368, primera línea).

En consecuencia, no puede concluirse, sin más, como lo hace la quejosa, que en la sentencia no se examinó el contrato, ni menos aún sostenerse que el fallo se sustenta solamente con la prueba testifical.

En definitiva, en atención al detallado examen que se advierte de las citas mencionadas, no parece que no se hubiesen analizado en profundidad las pruebas aportadas y el planteo llevado a conocimiento de los jueces de la causa, como lo señala la quejosa.

– V –

En cuanto al segundo punto en debate, V.E. ha señalado que los presupuestos fácticos previstos en la Ley de Contrato de Trabajo, a fin de imponer la solidaridad a las empresas, deben determinarse en cada caso atendiendo al tipo de vinculación y a las circunstancias particulares que se hayan acreditado (Fallos: 319:1114, consid. 4° y su cita). En tal sentido, la sentencia se apoyó en la prueba producida, deteniéndose en detalles que le dan suficiente fundamento y que no merecieron reparos concretos y conducentes en los agravios, pues carece de solidez la afirmación de la apelante respecto a que del material probatorio no surgía que “ADT” tuviese como actividad normal y específica de su gestión empresarial, la venta de sistemas de alarmas (v. fs. 402), porque el juez de grado, al mencionar ese punto y relacionarlo con la unidad técnica de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa –citando expresamente el artículo 6 de la LCT, a fin de descartar toda actividad accidental, accesorio o concurrente (v. fs. 367, párrafo 2°)– tuvo por probado que el vínculo entre las demandadas estaba enmarcado en la figura del artículo 30 LCT, por involucrar el giro mercantil de la demandada principal, actividades correspondientes al normal y específico de ADT (v. fs. 369, párrafo 5°).

En tal sentido, destacó que el actor había sido contratado por “The Security Group SA” –rebelde en la causa con arreglo a las constancias de fs. 57/58– a efectos que vendiera sistemas de alarmas monitoreadas de la empresa “ADT Security Service SA”, actividad que –según se entendió– era normal y específica de la gestión empresarial de esta última. Para ello, tuvo en cuenta el contrato y las declaraciones de los testigos, como se evidencia de las citas que remiten, concretamente, a la lectura del mismo. Con ellas se da cuenta de que “ADT” (es decir “Interco Argentina SA”, que modificó su denominación social por “ADT Security Services SA” –v. fs. 163/168 y 207/216–) es una sociedad cuyo giro consiste, entre otras cosas, en la prestación de servicios de vigilancia domiciliaria en la República Argentina, mediante el sistema de monitoreo privado de domicilios de clientes contratados; y que el denominado “Prestador de Servicios” (la co-demandada “The Security Group

SA”), como “Dealer” de “ADT”, se obligó a buscar clientes potenciales para dicha prestación, consistente en la instalación de dispositivos electrónicos de seguridad, servicios de mantenimiento y reparación y otros relacionados (v. fs. 367, párrafo 3°, que se remite a fs. 91). Por otra parte, citó el artículo IV del convenio en cuanto establecía que durante su vigencia el “Prestador del Servicio” se obliga a realizar publicidad y promover en el mercado a “ADT”, e informar adecuadamente a cada uno de los clientes que contacte, que por el hecho de suscribir el Contrato de Prestación de Servicios, acceden directamente al Servicios Electrónico de Detección de Eventos proporcionado por “ADT” (v. fs. 367, párrafo 4°, que remite a fs. 97). Agregó que el “Prestador de Servicios” se comprometió a no hacer publicidad en su nombre y a que antes de utilizar cualquier material de publicidad, debía someterse a la aprobación escrita de ADT (v. fs. 367, párrafo 4°, que cita la fs. 95, en el punto “Exclusividad”).

Cabe destacar que actividad referida resulta coherente con el objeto social que se desprende del estatuto de ADT, que: “... tiene por objeto: a) El desarrollo intelectual y ejecutivo, con elementos propios o de terceros, de proyectos tecnológicos en las áreas de comunicaciones seguridad y alarmas, y su comercialización en cualquier forma de las legalmente previstas; b) La prestación del servicio de mantenimiento, monitoreo remoto y/o control físico de las instalaciones de comunicaciones, seguridad y alarmas ya existentes realizadas por la sociedad o por terceros, pudiendo llevar a cabo dichas actividades por sí, por medio de terceros o asociada a terceros; c) La importación, exportación, representación y venta de todo tipo de artículos y/o elementos relacionados con sistemas de comunicación, seguridad y alarmas...” (v. fs. 164, ARTICULO CUARTO y pericial contable a fs. 258, punto c). No es ocioso apuntar que las actividades descriptas coinciden, en líneas generales, con aquellas inherentes al objeto social de la restante compañía demandada (v. fs. 267).

Con esas constancias, a su vez, el *a quo* identificó aspectos del acuerdo, celebrado entre las co-demandadas, a los que remitió y que los destacó como coincidentes con las declaraciones de los testigos (v. fs. 367, in fine); a saber: 1°) formalizar, mediante la entrega de los contratos respectivos a dichos clientes –que suscribirá ADT– y toda vez que cuente con la autorización de ella, los Contratos de Prestación de Servicios con las personas a que se refiere el párrafo anterior (i), es decir: “vender a personas o entidades de cualquier tipo e instalar en residencias, edificios residenciales y locales comerciales Dispositivos

Electrónicos de Detección de Eventos de su propiedad” (v. fs. 95, ARTICULO II, punto 2.1.); 2°) “...ni el Prestador de Servicios, ni el Representante podrán, ya directa o indirectamente, sin el consentimiento previo y escrito de ‘ADT’, ofrecer, vender o enviar publicidad a, comunicarse con, o aceptar dinero de, cualquiera de los clientes de ‘ADT’ y/o sus Filiales...” (v. fs. 99, punto 6.2.1.); y 3°) “...Autorización previa.– El prestador de servicios, antes de celebrar un Contrato de Prestación de Servicios con un potencial cliente y proceder a instalarle los Dispositivos Electrónicos de Detección de Eventos para un cliente con el que haya celebrado un contrato de prestación de servicios deberá obtener de ‘ADT’ la aprobación del crédito para ese cliente. Sólo las cuentas de alarmas para clientes respecto de las cuales ‘ADT’ haya dado aprobación del crédito serán elegibles para convertirse en Cuentas de Alarmas Calificadas...”. Continúa luego el texto detallando los supuestos en que ‘ADT’ puede rechazar a un potencial cliente y se afirma: “...sólo en aquellos contratos de Prestación de Servicios que hayan sido suscritos previa autorización, expresa o tácita, de ‘ADT’, pasarán a convertirse en Cuenta de Alarma Calificada...” (v. fs. 103, ARTICULO IX, punto 9.1.).

Tales elementos –que *prima facie* distan de trasuntar el proceder de un empresario expresamente desligado de la distribución comercial de su servicio (Fallos: 316:713)– y la corroboración –insisto– con la declaración de los testigos que transcribió en sus aspectos más relevantes sobre la venta del sistema de monitoreo y el cierre de las operaciones supeditado a que ‘ADT’ las aprobara, entre otros extremos (v. fs. 368), son los soportes en que se apoyó la sentencia de primera instancia y que la alzada observó que la recurrente no impugnaba suficientemente y que ahora, en esta oportunidad, tardíamente se intenta revertir con una mera discrepancia dogmática con la solución adoptada por los jueces de la causa, sin demostrar la arbitrariedad que se predica, máxime cuando ese tema ha tenido respuesta en la Cámara, en términos que –como se señaló– no habilitan la instancia de excepción.

En el marco descripto, resulta oportuno recordar la índole singular que atañe a la doctrina pretoriana de la arbitrariedad, la que al decir del Alto Tribunal, no se propone convertir a la Corte en un tercer tribunal de las instancias ordinarias, ni corregir fallos que se reputen equivocados, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que las deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impiden considerar al decisorio como la “sen-

tencia fundada en ley...” a que aluden los artículos 17 y 18 de la Ley Suprema (v. Fallos: 308:2351, 2456, 311:786, 2293; 312:246, 313:62, 1296, entre varios más); extremos que, como quedó expresado, no advierto que resulten evidenciados aquí.

Por todo lo expuesto, opino, que corresponde rechazar el recurso de queja impetrado. Buenos Aires, 5 de agosto de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por ADT Security Services S.A. en la causa Makarski, Javier Martín c/ The Security Group S.A. y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, concordemente con la solución propuesta por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber, devuélvase el expediente principal y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1 °) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia, condenó solida-

riamente a ADT Security Services S.A. al pago de créditos indemnizatorios y salariales reclamados por un trabajador contra su empleadora con fundamento en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo. Contra dicho pronunciamiento la codemandada vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que para así decidir el *a quo* sostuvo que si bien dos testigos tenían juicio pendiente con la codemandada sus dichos eran coincidentes con el de otro que no había sido objeto de cuestionamiento. Desestimó el planteo relativo a la diferencia de objeto entre ambos litisconsortes con sustento en el art. 116 de la ley 18.345, con fundamento en que no se hallaban cuestionadas las conclusiones que extrajo la juez de primera instancia con apoyo en la instrumental.

3°) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

4°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el

derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

5°) Que si bien es cierto que la valoración del memorial a fin de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener un recurso de apelación es facultad privativa de los tribunales de la causa, por ser un tema de hecho y de derecho procesal, cuya apreciación es propia de aquéllos, y ajena –por su naturaleza– a la vía del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando el examen de dichos requisitos se efectúa con injustificado rigor formal que afecta la garantía de defensa en juicio (Fallos: 302:1091; 310:264; 314:1250, entre muchos otros).

6°) Que, en efecto, la apelante desarrolló una línea argumental suficiente con alguna referencia objetiva a fin de poner de manifiesto que su objeto social era diferente al de la otra codemandada, de modo que sus agravios estuvieron dotados de la claridad y concreción mínimas que exigen el art. 116 de la ley 18.345.

7°) Que en el caso se trata de determinar si una persona jurídica que tiene por actividad principal la prestación de servicios de vigilancia domiciliaria mediante el sistema de monitoreo privado de domicilio y alertas, debe responder por las deudas laborales de la empresa que contrató para la búsqueda de potenciales clientes a quienes prestar servicios de instalación de dispositivos electrónicos de seguridad, con su correspondiente mantenimiento y reparación. Para este supuesto de hecho resulta aplicable el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, conforme con el cual quienes cedan total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deben exigir el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social y son solidariamente responsables por tales obligaciones.

Que en consecuencia corresponde establecer si la decisión impugnada está dentro del campo de las opciones interpretativas legítimas

o, por el contrario, no constituye una derivación razonada de la regla de derecho aplicable.

8°) Que el fundamento de la regla mencionada es el principio protectorio de los derechos del trabajador, que recepta la Constitución Nacional y ha sido aplicado reiteradamente por esta Corte (Fallos: 315:1059, 1216; 316:3187; 319:3040; 327:3677, 3753, 4607, entre muchos otros). La referida tutela se concreta, en este caso, en una regla de derecho que establece la solidaridad obligacional pasiva, con la finalidad de ampliar la garantía respecto del crédito del trabajador.

9°) Que la ley vigente establece un primer requisito que es la existencia de un supuesto delimitado por subcontratación o contratación de trabajos o servicios que correspondan a su actividad normal y específica. En el presente caso, no se trata de cesión total o parcial del establecimiento ni tampoco de subcontrato, sino de la simple contratación de servicios prestados por un tercero. En la cesión del establecimiento se trata de una modificación subjetiva por cambio de la figura del empleador, pero los créditos y deudas se transmiten como una posición contractual global, lo que justifica la solidaridad pasiva del cedente y del cesionario. En el subcontrato, hay un contrato principal y uno derivado lo que permite al acreedor del subcontratista accionar contra el deudor del contrato principal, dada la coincidencia de objetos y dependencia unilateral.

En cambio, cuando se trata de un contrato que celebra una parte con otra, la regla es que no hay acción directa de los empleados la segunda respecto de la primera, porque se aplica el principio del efecto relativo. Las múltiples contrataciones que puede realizar una empresa con terceros, están sujetas a la responsabilidad limitada que deriva de lo pactado entre ellos y de la circunstancia de que ningún acuerdo que celebre una de ellas con terceros puede perjudicarla (art. 1195 del Código Civil).

La interpretación estricta de esa norma es clara toda vez que es una excepción a la regla general del derecho común. Pero también dentro del sistema de la propia ley laboral, es evidente que el citado art. 30 contempla supuestos que guardan cierta analogía, y por ello es necesario interpretar que la contratación en el caso de una actividad normal y específica, debe tener alguna relación con los supuestos de subcontrato, es decir, con actividades propias que se delegan con de-

pendencia unilateral. La lógica de esta norma es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe, porque en tal caso habría de responder por las deudas laborales de los proveedores de luz, teléfono, aire acondicionado, informática, publicidad, servicios educativos, alimentación, vigilancia, gerenciamiento, y muchos otros.

Una interpretación laxa borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación. No cabe entender que medió un contralor sobre la actuación personal del actor con sustento en que asistía a cursos de capacitación organizados por la recurrente o utilizara instrumentaria y elementos de ésta en el desempeño de la tarea, tales como papelería y tarjetas. En el contexto de autos, ello respondía a pautas organizativas enderezadas a concretar la distribución estipulada y no reflejan por sí el ejercicio de facultades de dirección por parte de la apelante. No surge que las aludidas reuniones excedieran de la información relativa a las características del producto a distribuir ni que se dieran órdenes e instrucciones sobre el modo de concretar las operaciones. Máxime, cuando la supervisión sobre las ventas a que hace referencia la testifical se reducía al alta o baja del servicio, lo cual no guarda nexos con la forma en que aquéllas se desarrollaban en la práctica. La subordinación jurídica, económica y técnica del trabajador se dan, en el caso, respecto del prestador del servicio de captación de clientes, quien, por otra parte, es el titular del interés, lo que es claramente diferente de la delegación gestoria en la que no se da ninguno de esos elementos.

Por lo tanto, en los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquélla inherente al proceso productivo.

Esta calificación es relevante y no ha sido precisada por el fallo en recurso, con lo cual extendió ilegítimamente la interpretación, ya que subsumió en la regla un supuesto de hecho no previsto por ella.

10) Que además de la calificación estricta, es necesario señalar que la redacción actual del art. 30 de la ley 20.744, establece que existe solidaridad cuando se constata el incumplimiento de un deber de

control por parte del contratista. Este es un segundo elemento cuya existencia debe ser probada para que la solidaridad tenga efecto, según la norma vigente, y ello no ha sido siquiera mencionado en el caso.

11) Que la mencionada interpretación estricta que lleva a la conclusión de que el servicio de comercialización e instalación de equipos de monitoreo y alarma en examen, no es una actividad normal y específica condice con los precedentes de esta Corte, que ha dicho que, para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace la norma en debate al art. 6 del mismo ordenamiento laboral. (Fallos: 316:713, 1609; 318:366, 1382; 319:1114; 322:440; 323:2552).

A ello, cabe añadir que la regulación legal no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan. Puede señalarse, a modo de ejemplo, los contratos de concesión, distribución, franquicia, “engineering”, fabricación de partes, accesorios, etc. etc. y su posterior venta, entre muchos otros (Fallos: 306:712, 1609).

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Fallos: 307:1094; 312:2007; 319:2061; 320:1660, 1821; 321:2294, 3201; 323:3085; 325:1515; 326:1138, entre muchos otros).

Esta interpretación además, es coherente con todo el sistema de derecho vigente, ya que no hay responsabilidad más allá de los límites señalados.

12) Que la exégesis que se sostiene no desvirtúa los propósitos protectorios de la norma legal.

Ello es así, porque la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita. En este aspecto, la descentralización de actividades de la empresa es lícita en el orde-

namiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización. En cambio, las empresas no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador. Tampoco pueden, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros.

13) Que la sentencia apelada prescinde de que no basta, a efectos de la asignación de responsabilidad solidaria la índole coadyuvante o necesaria de la actividad para el desenvolvimiento empresarial. Máxime cuando también se ha acreditado que el actor era dependiente de The Security Group S.A., sin vinculación laboral propia con ADT Security Services S.A. y no se ha alegado ni probado que exista vinculación y/o participación económica o jurídica entre las codemandadas, más allá del contrato de prestación de servicios invocado en el escrito inicial. En tales condiciones, se advierte que el fallo impugnado extendió desmesuradamente el ámbito de aplicación de la norma de un modo que su texto no consiente, desnaturalizando su contenido al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado.

14) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente la queja y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **ADT Security Services S.A.**, representada y patrocinada por **el Dr. Gaspar Arturo Aguirre**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 77**.

NORBERTO MARIO OYARBIDE v. MARCELA TAURO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que –con fundamento en que en el caso de un funcionario público, el derecho a la protección de su intimidad se atenúa– rechazó la demanda promovida por un juez en reclamo de los daños y perjuicios que dijo haber padecido, como consecuencia de un comentario efectuado por la demandada en un programa de televisión.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de la Constitución Nacional.

Existe cuestión federal que habilita el recurso extraordinario –deducido contra la sentencia que rechazó el reclamo de daños sufridos por un juez a raíz de un comentario televisivo– en los términos del inc. 3° de la ley 48, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional, y la decisión impugnada es contraria al derecho que los recurrentes pretenden sustentar en aquéllas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de argumentos planteados en la causa, así como en la interpretación de la doctrina de la Corte, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La libertad de prensa, en su acepción constitucional, es condición necesaria para la existencia de un gobierno libre y el medio idóneo para orientar y aun formar una opinión pública vigorosa, atenta en la vigilancia de la actividad de los poderes públicos. En tal carácter, es un adecuado y fundamental instrumento de ordenación política y moral de la Nación. Este pensamiento responde, en última instancia, al basamento republicano de la libertad de imprenta, ya que no basta que un gobierno dé cuenta al pueblo de sus actos; sólo por medio de la más amplia libertad de prensa puede conocerse la verdadera importancia de ellos y determinarse el mérito o responsabilidad de las autoridades intervinientes. Dentro de ese marco, las empresas periodísticas configuran el ejercicio privado de funciones de interés social, ya que su actividad está dirigida al bien de la sociedad y, por lo tanto, de todos y cada uno de sus miembros (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmembrada o puramente nominal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

El ejercicio del derecho de informar no puede entenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de integridad moral y el honor de las personas. Se trata de conjugar el ejercicio de un derecho con otro, cuando existe el marco efectivo de la, en principio, aparente confrontación planteada entre ambos (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

No necesariamente todo lo que los medios dan a conocer se identifica con los actos protegidos por la tutela constitucional –libre expresión de ideas–, o por el Pacto de San José de Costa Rica –búsqueda, recepción y difusión de ideas e información– (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Los planteos que pueden interferir con la actividad de los medios de difusión, son susceptibles de una decisión favorable o adversa, según se compruebe o no que media inaceptable afectación de la libertad de prensa; de otra manera, implicaría adoptar el equivocado principio de que, en todos los casos, esa actividad constituye –en sí misma– un supuesto absolutamente inmune a tal valoración (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Cuando las opiniones versan sobre materias de interés público o sobre la gestión de quienes desempeñan funciones públicas –y tal categoría comprende el servicio de administrar justicia por parte de un juez nacional–, la tensión de los distintos derechos en juego –el de buscar, dar, recibir y difundir información y opiniones, y el derecho al honor, a la dignidad y a la intimidad de las personas– debe resolverse en el sentido de un mayor sacrificio de quienes tienen en sus manos el manejo de la cosa pública (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda de daños, si el comentario de la periodista en el programa televisivo, no configuró una crítica al desempeño de la función pública del juez, ni un reproche a su conducta en cuya rectitud reposa el interés público –supuestos en los que el periodismo contaría con indiscutida protección constitucional–, sino que la acotación de la demanda vulgarizó consideraciones personales, revelando, en tono de burla, supuestas señas físicas particulares del actor, que luego dijo no haber visto, y que carecen de todo interés público (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

No altera la responsabilidad de la periodista, la exposición pública del juez que se vincula con hechos ocurridos dos años antes y que no constituyen el objeto procesal en la causa, por lo que su consideración resulta totalmente inconducente, máxime cuando el actor no fue condenado en ningún proceso penal, su juicio político fue rechazado por el Senado de la Nación y continúa en el ejercicio de la magistratura (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

El “standard” de la real malicia determina la exculpación de los periodistas acusados criminalmente o procesados civilmente por daños y perjuicios causados por informaciones falsas, poniendo a cargo de los querellantes o demandantes la prueba de que tales informaciones lo fueron con conocimiento de que no eran verdaderas o con imprudente y notoria despreocupación sobre su veracidad (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

El derecho a la libre expresión no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles pues, si bien en el régimen republicano la libertad de expresión en sentido amplio, tiene un lugar eminente que obliga a una particular cautela cuando se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

En el caso de personajes cuya vida tiene carácter público, su actuación pública o privada puede divulgarse en lo que se relacione con la actividad que les confiere prestigio o notoriedad y siempre que lo justifique el interés general, pues de tratarse de hechos privados aún admitiendo los ribetes más débiles de su protección, dada, precisamente, la índole notoria de sus titulares, ellos deben poseer relevancia comunitaria para que se justifique su difusión; relevancia cuya demostración concierne a la invocante (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala “L” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, revocó la sentencia del juez de grado y, en consecuencia, rechazó la de-

manda promovida por el actor en reclamo de los daños y perjuicios que dijo haber padecido, como consecuencia de un comentario efectuado por la demandada en un programa de televisión, donde mencionó que el demandante tenía una mariposa estampada en su cuerpo, y que, además, se hizo un tatuaje en “la cola” (v. fs. 272/274).

Para así decidir, razonó que si bien el actor no pertenece a la farándula, se trata de una persona de amplia exposición pública a partir de los hechos que lo colocaron en la mira de la opinión y críticas de la prensa en el escándalo “Spartacus”, y el juicio político que se le promoviera (por su condición de Juez Nacional). Dijo que es doctrina judicial firme que, en el caso de un funcionario público, el derecho a la protección de su intimidad se atenúa.

Señaló que el comentario de la periodista demandada, parecía surgir del relato de un tercero, que fue analizado en programas televisivos y periodísticos de distinta índole, quién reconoció su actividad de “proxeneta”, y con quién el actor admitió públicamente tener una relación de amistad, habiéndose difundido un video que provocó el escándalo antes referido. Expuso que, sin entrar en su desempeño como Juez, duramente acusado por la Cámara de Diputados, la destitución que pidieron sus pares, y el cuestionamiento efectuado por la Sociedad de Abogados Penalistas de Buenos Aires, resultaba difícil deslindar la vida privada del accionante de la pública, ya que los hechos mencionados fueron una realidad de su actuación. Añadió que más difícil resultaba entender que los dichos superficiales de la demandada, en un programa de esas características (“Telepasillo”), pudiera provocar los pesares que mencionó el actor, cuando estuvo seriamente involucrado en temas de semejante gravedad.

Dijo que la prueba aportada por la demandada, tenía que ver con el caso que aquí se trata, porque era demostrativa de la gran exposición pública del actor y es indudable que interesa a la opinión pública y el correcto desempeño de las instituciones, la conducta relacionada con su cargo de representante del Poder Judicial. Sostuvo que no da lo mismo, como señaló el juez de grado, que sea falsa o veraz la supuesta intromisión, pues la falsedad o intención dolosa debe ser efectivamente probada y, a partir del caso “Costa” (Fallos: 310:523), cuando se trata de funcionarios públicos, la carga de la prueba se desplaza hacia éste, lo que obligaba al actor a una actividad probatoria que de ningún modo produjo.

Destacó que el inferior desechó el estudio del caso a la luz de la doctrina de la *real malicia*, que soslayó el hecho de que es jurisprudencialmente admitida, y que fue invocada por la accionada desde la contestación de la demanda. Con sustento en opiniones de autores nacionales y jurisprudencia del Tribunal, juzgó aplicable al *sub lite* la referida doctrina, y puso de resalto que, a la luz de la misma, la esencia para evaluar el grado de tutela constitucional en materia de libertad de expresión, radica en precisar las condiciones que rodean a quien es objeto de la noticia y no al sujeto que la propala.

– II –

Contra este pronunciamiento, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 279/290, cuya denegatoria de fs. 306, motiva la presente queja. Afirma que el comentario de la periodista demandada es mentiroso e inventado, que se realizó con evidente escarnio y fue receptado con innegable sarcasmo como se observa en el video secuestrado.

En cuanto a la exposición pública a la que alude la sentencia, reprocha que esos hechos sucedieron hace más de dos años, que no forman parte del objeto procesal de estos actuados, y que no fueron por gusto del actor sino contra su voluntad, por el acoso de los medios de comunicación. Agrega que es de público conocimiento que en ninguna de las causas penales en las que revistó como imputado y que propalaron los medios, se pudo comprobar su autoría ni su responsabilidad; que asimismo el Juicio Político al que aludió el juzgador fue rechazado por la Excma. Cámara de Senadores de la Nación y que, en definitiva, ninguno de los tortuosos hechos ocurridos durante los años 1998/1999, justifican a la demandada para protagonizar el comentario que efectuó, a más de dos años de acontecidos, y ningún derecho tiene la codemandada Arte Radiotelevisivo Argentino a difundirlos. Más adelante añade que la referencia que efectuó el juzgador a esos hechos deviene a todas luces improcedente, inapropiada, extraña al objeto de la litis, y ajena a la pretensión de las partes.

Reconoce que el funcionario público, dentro del marco de su actividad, debe responder frente a los ciudadanos como una lógica derivación del principio de publicidad de los actos de gobierno, base del sistema republicano; pero afirma que es irrazonable que, a los fines resguardar dicho principio, se pretenda que el funcionario, por su sola calidad de tal, deba resignar derechos fundamentales como el de la

intimidad personal y que, a través de una sentencia, se le otorgue indemnidad al periodismo para atacar y menoscabar el honor del funcionario público con expresiones agraviantes. Ello sin perjuicio –prosigue– de que el comentario que protagonizó la demandada es falso, ya que ella misma reconoce no haberlo visto, por lo que su dolo resulta evidente y no es otro que la malicia de desacreditar al actor lucrando con ello atento su calidad de periodista de espectáculos.

Alega que la sentencia justifica la restricción del derecho a la intimidad por el interés general de la información, pero que no se advierte dicho interés en decir que el actor tenía una mariposa tatuada en el cuerpo y que se hizo un nuevo tatuaje en la cola. Manifiesta que es claro que en la doctrina, el interés general es un derivado natural de la publicidad de los actos de gobierno y, en consecuencia, se limita al interés de la comunidad en lo atinente al ejercicio funcional, sin que pueda confundirse con el que pueda sembrar programas del tenor del protagonizado por la demandada

Afirma que se ha justificado el derecho a la información por sobre su intimidad, aunque esa información fuera falsa, a sabiendas de que lo era y sin ningún tipo de corroboración seria, so pretexto de satisfacer el interés general.

Reitera que el comentario de la demandada es falso, pues ella misma reconoce no haber visto al actor y, consecuentemente, es ella quien debe probar la verdad de sus dichos y no el actor probar que la demandada dijo una mentira sabiendo que lo era.

– III –

En primer lugar, estimo que existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria en los términos del inciso 3° de la ley 48, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional, y la decisión impugnada es contraria al derecho que los recurrentes pretenden sustentar en aquéllas. Corresponde, asimismo, tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de argumentos planteados en la causa, así como en la interpretación de la doctrina de V.E., pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos,

estrecha conexidad entre sí (conf. Fallos: 321:3596, voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Antonio Boggiano, considerando 3°).

– IV –

Debe dejarse claramente sentado, que la libertad de prensa, en su acepción constitucional, es condición necesaria para la existencia de un gobierno libre y el medio idóneo para orientar y aun formar una opinión pública vigorosa, atenta en la vigilancia de la actividad de los poderes públicos. En tal carácter, es un adecuado y fundamental instrumento de ordenación política y moral de la Nación. Este pensamiento responde, en última instancia, al basamento republicano de la libertad de imprenta, ya que no basta que un gobierno dé cuenta al pueblo de sus actos; sólo por medio de la más amplia libertad de prensa puede conocerse la verdadera importancia de ellos y determinarse el mérito o responsabilidad de las autoridades intervinientes. Dentro de ese marco, las empresas periodísticas configuran el ejercicio privado de funciones de interés social, ya que su actividad está dirigida al bien de la sociedad y, por lo tanto, de todos y cada uno de sus miembros. En tal sentido, el Tribunal ha dicho que entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmembrada o puramente nominal (doctrina de Fallos: 284:291; 315:1492 entre otros).

– V –

Sin embargo, también V.E. ha establecido en abundantes ocasiones, que el ejercicio del derecho de informar, no puede entenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de integridad moral y el honor de las personas (Fallos: 308:789, entre otros). Se trata, entonces, de conjugar el ejercicio de un derecho con otro, cuando existe el marco efectivo de la, en principio, aparente confrontación planteada entre ambos.

En este contexto, corresponde recordar que el Tribunal también ha dicho que no necesariamente todo lo que los medios dan a conocer se identifica con los actos protegidos por la tutela constitucional –libre expresión de ideas–, o por el Pacto de San José de Costa Rica –búsque-

da, recepción y difusión de ideas e información—. Teniendo ello presente, los alcances de la tutela constitucional involucrada, genera la ineludible carga de examinar si —en el caso de que se trate— concurren los antecedentes de hecho que justifiquen ubicar la pretensión fuera de aquellas hipótesis frente a las cuales el ejercicio del derecho de publicar las ideas no admite restricción. Los planteos que pueden interferir con la actividad de los medios de difusión, son susceptibles de una decisión favorable o adversa, según se compruebe o no que media inaceptable afectación de la libertad de prensa; de otra manera, implicaría adoptar el equivocado principio de que, en todos los casos, esa actividad constituye —en sí misma— un supuesto absolutamente inmutable a tal valoración (v. doctrina de Fallos: 315:1943, considerandos 9°, 11° y 12°).

Atendiendo a estas premisas, debo agregar que no escapa a mi consideración, que cuando las opiniones versan sobre materias de interés público o sobre la gestión de quienes desempeñan funciones públicas —y tal categoría comprende el servicio de administrar justicia por parte de un juez nacional—, la tensión de los distintos derechos en juego —el de buscar, dar, recibir y difundir información y opiniones, y el derecho al honor, a la dignidad y a la intimidad de las personas— debe resolverse en el sentido de un mayor sacrificio de quienes tienen en sus manos el manejo de la cosa pública (doctrina de Fallos: 310:508, considerandos 13 y 14). Sin embargo, en el *sub lite* resulta absolutamente claro, que el comentario de la periodista en el programa televisivo en cuestión, no configuró una crítica al desempeño de la función pública del señor juez, ni un reproche a su conducta en cuya rectitud reposa el interés público —supuestos en los que, reitero, el periodismo contaría con indiscutida protección constitucional—, sino que la acotación de la demandada vulgarizó consideraciones personales, revelando, en tono de burla, supuestas señas físicas particulares del actor (tatuajes), que luego dijo no haber visto, y que carecen de todo interés público (v. doctrina de Fallos: 315:632; 321:3170, voto del Dr. Carlos S. Fayt, entre otros).

Sabemos, además, que entre las pautas sentadas por el Tribunal para evaluar la responsabilidad por noticias inexactas, se ha expresado que la exigencia de que la prensa libre resulte veraz, prudente y compatible con el resguardo de la dignidad individual de los ciudadanos, no implica imponer a los responsables el deber de verificar en cada supuesto la exactitud de una noticia, sino de adecuar, primeramente, la información a los datos suministrados por la realidad, máxi-

me cuando se trata de noticias con evidente potencialidad calumniosa o difamatoria. (v. doctrina de Fallos: 308:789; 310:508; 315:632; 321:3170, entre otros). No se trata, a mi ver, de responsabilizar a los accionados por el derecho a expresar opiniones sobre el actor, ni tampoco indagar la exactitud o veracidad de esa información, sino que su responsabilidad se apoya en la utilización de expresiones engañosas que, en el contexto en que fueron utilizadas, podían interpretarse como ofensivas, con prescindencia del tenor del programa televisivo en que fueron emitidas.

No altera el criterio que antecede, la exposición pública del actor a la que alude la sentencia, pues, como expresó el apelante, dichos hechos acontecieron hace más de dos años y no constituyen el objeto procesal en el *sub lite*. Su consideración a los efectos de la solución de la causa resulta totalmente inconducente, máxime cuando el actor no fue condenado en ningún proceso penal, su Juicio Político fue rechazado por el Honorable Senado de la Nación y, en la actualidad, continúa en el ejercicio de la magistratura (v. fs. 283 y vta y 288 vta.).

Por otra parte, el Tribunal ha reconocido que el “standard” de la real malicia determina la exculpación de los periodistas acusados criminalmente o procesados civilmente por daños y perjuicios causados por informaciones falsas, poniendo a cargo de los querellantes o demandantes la prueba de que tales informaciones lo fueron con conocimiento de que no eran verdaderas o con imprudente y notoria despreocupación sobre su veracidad (v. doctrina de Fallos: 319:2741; 321:2848). Conforme a ello, cabe concluir que esta doctrina, presupone la existencia de una información objetivamente falsa, y que no protege los abusos de expresión que impliquen agravios o injurias, como en el caso, en que los dichos de la periodista no pueden calificarse propiamente como “información”, y menos aún de interés general, sino que refieren su versión personal respecto de supuestos tatuajes del actor que, reitero, reconoció no haber visto, resultando, en consecuencia, extraños a todo juicio sobre su veracidad, a la par que deslizan un ánimo injurioso. Ha dicho reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que el derecho a libre expresión no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles pues, si bien en el régimen republicano la libertad de expresión en sentido amplio, tiene un lugar eminente que obliga a particular cautela cuando se trata de de-

ducir responsabilidades por su desenvolvimiento, ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (v. doctrina de Fallos: 310:508; 315:632; 319:2741; 324:2985, entre muchos otros).

Como corolario procede recordar que V.E. ha dicho que en el caso de personajes cuya vida tiene carácter público, su actuación pública o privada puede divulgarse en lo que se relacione con la actividad que les confiere prestigio o notoriedad y siempre que lo justifique el interés general (v. doctrina de Fallos: 306:1892) pues de tratarse de hechos privados aún admitiendo los ribetes más débiles de su protección, dada, precisamente, la índole notoria de sus titulares, ellos deben poseer relevancia comunitaria para que se justifique su difusión; relevancia cuya demostración concierne a la invocante.

– VI –

Por todo ello, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, y disponer vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto. Buenos Aires, 3 de noviembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Oyarbide, Norberto Mario c/ Tauro, Marcela y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito de fs. 75. Notifíquese y previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE

DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que los agravios del apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite por razón de brevedad.

Por ello, con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 75. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Norberto Mario Oyarbide**, representado por el **Dr. Osvaldo Daniel Cantoro**.

Tribunal de origen: **Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 74**.

JESUS MARIA OLAVARRIA Y AGUINAGA
V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó a la AFIP a reintegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato en cargo vacante pues se ha cuestionado acto emanado de autoridad nacional –art. 14 del laudo 15/91– y la decisión ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde tratar en forma conjunta el agravio federal con las causales de arbitrariedad de sentencia planteadas, en la medida en que ellas se encuentran inescindiblemente unidas a la cuestión federal referida.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde revocar la sentencia que –al condenar a la AFIP a reintegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato–, aplicó de forma lisa y llana el art. 78 de la L.C.T. y obvió una sana inteligencia del art. 14 del laudo 15/91, que dispone que al vencimiento de la prórroga del interinato la vacante deberá ser llenada por concurso y, por ende, consagró dogmáticamente una suerte de estabilidad al agente interino cuando ello no existe en el régimen legal, ya que ni siquiera ponderó que el plexo normativo no otorga derecho al interino a permanecer en el cargo hasta que éste sea cubierto por concurso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

En aras de lograr el buen servicio debe reconocerse a la administración una razonable amplitud de criterio en el ejercicio de sus facultades discrecionales, sin que las decisiones atinentes a la política administrativa constituyan una materia justiciable, en tanto las medidas adoptadas no impliquen respecto de los agentes una descalificación o medida disciplinaria encubierta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

No procede requerir a la autoridad administrativa la explicación de las necesidades funcionales que la llevaron a reemplazar al actor por otro agente interino, toda vez que pertenecen a su exclusiva potestad y su sola invocación satisface de modo suficiente la necesidad de fundamentación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó a la AFIP a reintegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato en el cargo vacante (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 328/331 y 334, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala VI), por mayoría, hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por Jesús María Olavarría y Aguinaga, confirmó –parcialmente– el pronunciamiento de primera instancia en cuanto declaró la nulidad de la disposición N° 18/04 (SGRH) y condenó a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) a reintegrar al actor en el cargo de Jefe del Departamento de Asuntos Judiciales y la modificó disponiendo que la reinstalación debía ser “inmediata, efectiva y sin sujeción a concurso de ninguna especie”.

Para así decidir, sostuvo que interpretando el art. 14 del laudo 15/91 –en cuanto establece que los interinatos en cargos vacantes tendrán una duración máxima de 6 meses computados desde el momento en que el agente designado interino asumió la función y que una vez vencido dicho plazo éste caducará de pleno derecho, lo que no ocurrió en el caso, pues la AFIP dejó al agente en su lugar sin dictar resolución expresa alguna– debe considerarse que el actor fue implícitamente confirmado, sin sujeción a concurso.

Manifestó que el vencimiento del año de permanencia en el cargo permite arribar a la misma conclusión por cuanto resulta claro que los “presuntos” interinatos no pueden ser mantenidos sin término, para lo que basta remitirse a la ley común (L.C.T.) para afirmar que el deber de ocupación efectiva que establece el art. 78 reputa como definitivas las funciones a las cuales el agente fuera ascendido si desaparecieren las causas que dieron lugar a la suplencia y transcurrieren los plazos que fijan al efecto los estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo. En suma, observó, el art. 78 L.C.T. “...declara la propiedad del empleo y el derecho al ascenso, lo que aplicado al presente caso le atribuye a Olavaria el derecho que reclama... porque no se acreditó razón alguna para que fuera nombrado como interino y, aún de aceptarse ello, porque transcurrieron los plazos previstos para mantenerse en dicha condición y la AFIP no arbitró las medidas que –desde la postura de la propia demandada– eran necesarias para tornar efectiva esa designación...”.

Aseveró que la situación de autos encuadra en el marco de la ley 23.592, que impide todo acto discriminatorio, al igual que los tratados incorporados por el art. 75 a la Constitución Nacional, dando origen “a una línea jurisprudencial uniforme”. No se trata de una mera remoción, dijo, sino de actos infundados que alteran las condiciones dignas y equitativas de labor en cuanto privan al agente del cargo superior que ya poseía.

Como no se indica que el actor haya cometido alguna irregularidad o incurrido en causal objetiva que justifique la medida adoptada, afirmó, los actos administrativos que lo privan de su función y de su salario no cumplen con los recaudos establecidos por el art. 7 incs. e) y f) de la ley 19.549, lo que trae aparejada la sanción prevista en el art. 14 de dicha ley y, además, resultan vacíos de contenido, arbitrarios y nulos de nulidad absoluta, motivo por el cual el perjuicio debe ser reparado, reponiendo las cosas al estado anterior al acto lesivo.

– II –

Disconforme con tal pronunciamiento, la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 337/359 y la ampliación de fs. 365/370 que, denegado por el tribunal (fs. 385), dio origen a la presente queja que trae el asunto a conocimiento de V.E.

Fundamentalmente tacha de arbitraria a la sentencia porque ha dejado de lado normas de derecho público aplicables, desde que considera que el actor no requiere del sistema de concurso –previsto en la Constitución Nacional– para acceder al cargo al que fue promovido en forma interina.

Afirma que tampoco tuvo en cuenta la Convención Colectiva de Trabajo, Laudo 15/91, que reglamenta el acceso por concurso al cargo que motiva estas actuaciones.

Sostiene que, como argumentación *extra petita*, involucra la decisión de la AFIP en el marco de la ley antidiscriminación, aludiendo a esa ley también para considerar que se le adeudan salarios al amparista.

Por otra parte, subraya que –sin que fuera objeto de la litis– transformó, además, una jefatura interina en un cargo definitivo.

Expresa que, asimismo, se ha cuestionado la disposición N° 18/04 (SGRH) de la AFIP, acto emanado de autoridad federal –“autoridad ejercida en nombre de la Nación”– y la decisión ha sido contra su validez (art. 14, incs. 1° y 3° de la ley 48).

– III –

Según mi punto de vista, el recurso extraordinario es formalmente admisible, pues se ha cuestionado acto emanado de autoridad nacional y la decisión ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). Considero, asimismo, que resulta procedente tratar en forma conjunta tal agravio con aquellas causales de arbitrariedad de sentencia planteadas, en la medida en que ellas se encuentran inescindiblemente unidas a la cuestión federal referida (Fallos: 321:703).

– IV –

A mi juicio, para resolver del modo en que lo hizo, la cámara realizó una interpretación errónea del art. 14 del Laudo 15/91 que la condujo, inadecuadamente, a aplicar de forma lisa y llana el art. 78 de la L.C.T., que reputa como definitivas las funciones a las cuales el agente fue ascendido si desaparecieren las causales que dieran origen al

interinato o transcurrieren los plazos que fijen al efecto los estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo.

Así lo pienso, pues, de este modo, obvió una sana inteligencia del art. 14 del laudo citado, que dispone que al vencimiento de la prórroga del interinato la vacante deberá ser llenada por concurso y, por ende, consagró dogmáticamente una suerte de estabilidad al agente interino cuando no existe en el régimen legal norma alguna que le garantice la permanencia en el cargo. Es más, ni siquiera ponderó que el plexo normativo no otorga derecho al interino a permanecer en el cargo hasta que éste sea cubierto por concurso, con lo que la Autoridad no tenía vedado disponer el reemplazo de un agente interino por otro de similar situación de revista.

En tales condiciones, a mi entender, no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa inferir que por el simple transcurso del tiempo el agente transitorio pudiese tener derecho adquirido a la definitiva permanencia en el cargo.

Tengo para mí, además, que –en aras de lograr el buen servicio– debe reconocerse a la administración una razonable amplitud de criterio en el ejercicio de sus facultades discrecionales, sin que las decisiones atinentes a la política administrativa constituyan una materia justiciable, en tanto las medidas adoptadas no impliquen respecto de los agentes una descalificación o medida disciplinaria encubierta, supuesto que –según opino– no se verifica en la especie. Sobre esta base, cabe concluir que no procede requerir a la autoridad administrativa la explicación de las necesidades funcionales que la llevaron a reemplazar al actor por otro agente interino, toda vez que pertenecen a su exclusiva potestad y su sola invocación satisface de modo suficiente la necesidad de fundamentación (doctrina de Fallos: 321:703).

– V –

Por ello, opino que V.E. debería hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia de fs. 328/331 y aclaratoria de fs. 334 en cuanto fue motivo de apelación. Buenos Aires, 21 de diciembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Olavarría y Aguinaga Jesús María c/ Administración Federal de Ingresos Públicos”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del señor Procurador Fiscal subrogante que antecede, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Que a ello cabe agregar que la aplicación del art. 78 de la Ley de Contrato de Trabajo al caso debe armonizarse con lo dispuesto por el art. 14 del laudo 15/91, norma que al disponer el llamado a concurso para cubrir una vacante, coadyuva a garantizar la condición de idoneidad para ocupar empleos o cargos públicos, principio de rango constitucional consagrado en el art. 16.

Por ello, y de conformidad con el dictamen mencionado, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuesto y revoca el pronunciamiento apelado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Exímese a la Administración Federal de Ingresos Públicos de efectuar el depósito correspondiente al art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Notifíquese, agréguese la queja al principal y oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se desestima la queja. Intímese a la recurrente para que, en el ejercicio financiero que corresponda, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y archívese, previa devolución de los autos principales.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **la demandada Administración Federal de Ingresos Públicos, representada por María Victoria Gambarrutta.**

Tribunal de origen: **Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 63.**

JUAN CARLOS RELATS v. NACION ARGENTINA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

Las resoluciones que se refieren a medidas precautorias, ya sea que las ordenen, modifiquen o extingan, no autorizan el otorgamiento del recurso extraordinario ya que no revisten, en principio, el carácter de sentencias definitivas. Sin embargo, cabe hacer excepción a dicha regla en los casos en que lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe también a la comunidad toda, en razón de su aptitud para perturbar la oportuna y tempestiva percepción de las rentas públicas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que ordenó a la AFIP admitir los certificados de crédito fiscal adquiridos por el actor con anterioridad a los decretos 1645/01, 1657/02, 2243/02 y resolución Secretaría de Hacienda 7/03, para la cancelación de las obligaciones fiscales en los términos del decreto 1226/01, por entender que aquellas normas resultan violatorias del derecho de propiedad al alterar sustancialmente los alcances de la norma original, pues el dictado de tal medida precautoria –otorgada con el solo respaldo de las afirmaciones de la actora– omitió toda referencia concreta a las circunstancias de la causa, sin reve-

lar los motivos ni indicar por medio de cuáles constancias se producirían efectos irreparables en el accionante.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

MEDIDAS CAUTELARES.

La viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre tanto la verosimilitud del derecho invocado como el peligro en la demora (art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), y dentro de aquéllas, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

IMPUESTO: Principios generales.

El examen de la procedencia de medidas cautelares que conllevan la suspensión de la exigibilidad de la deuda tributaria ha de efectuarse con particular estrictez, atento a la afectación que producen sobre el erario público, pues la percepción de las rentas del Tesoro, en el tiempo y modo dispuestos legalmente, es condición indispensable para el regular funcionamiento del Estado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

El pronunciamiento que –al hacer lugar a la medida cautelar– ordenó a la AFIP admitir los certificados de crédito fiscal adquiridos por el actor con anterioridad a los decretos 1645/01, 1657/02, 2243/02 y resolución Secretaría de Hacienda 7/03, para la cancelación de las obligaciones fiscales en los términos del decreto 1226/01, no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal en los términos del art. 14 de la ley 48 (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 53/55 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Cámara Federal de Apelaciones de Corrientes revocó lo re-

suelto por la instancia anterior, hizo lugar a la medida cautelar solicitada y ordenó a la AFIP – DGI admitir los certificados de crédito fiscal (CCF) adquiridos por el actor con anterioridad a los decretos 1645/01, 1657/02, 2243/02 y a la resolución de la Secretaría de Hacienda 7/03, para la cancelación de las obligaciones fiscales en los términos y condiciones del decreto 1226/01.

Para así resolver, indicó que el amparista había adquirido CCF para destinarlos a la cancelación de obligaciones fiscales según el mecanismo del decreto 1226/01. Posteriormente, sus similares 1645/01, 1657/02, 2243/02 y la resolución de la Secretaría de Hacienda 7/03 restringieron su utilización y alteraron sustancialmente los alcances de la norma original, por lo que resultan verosímilmente violatorios de derechos fundamentales, en especial, de la garantía de la inviolabilidad de la propiedad.

Asimismo, señaló que la imposibilidad de disponer de ellos para la cancelación de obligaciones fiscales afecta seriamente a la demandante. Por ello, consideró que el otorgamiento tardío de la cautelar requerida podría implicar la producción de perjuicios irreparables, que tornarían ilusoria la eventual sentencia a pronunciarse sobre la pretensión de fondo.

Por último, destacó que no existen otros medios que puedan considerarse más idóneos para revertir la consumación de los perjuicios ilegítimos invocados y acreditados por la actora.

– II –

Disconformes, la AFIP – DGI y el Ministerio de Economía interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 100/111 y 112/124 respectivamente, cuya denegación originó esta presentación directa de la primera.

En primer término, puntualizó que la decisión atacada reviste el carácter de sentencia definitiva, pues sus consecuencias exceden el interés individual de las partes y afectan de manera directa al de la comunidad, en razón de que permiten el pago de obligaciones fiscales por un medio no establecido en la ley ni en las normas de excepción vigentes, lo que incide en la oportuna percepción de la renta pública.

Negó que el actor gozara de derechos adquiridos a cancelar sus obligaciones fiscales mediante el empleo de los CCF pues, para ello, debía cumplir los diferentes pasos de un procedimiento que no observó (calcular los accesorios de la deuda sin reducción alguna, compensar con saldos de libre disponibilidad, imputar las constancias de transferencia, etc.).

Finalmente, destacó que la sentencia no verificó la existencia de peligro en la demora y se opone a la presunción de legitimidad de los actos administrativos.

– III –

Tiene dicho la Corte que las resoluciones que se refieren a medidas precautorias, ya sea que las ordenen, modifiquen o extingan, no autorizan el otorgamiento del recurso extraordinario ya que no revisten, en principio, el carácter de sentencias definitivas (Fallos: 300:1036; 308:2006, entre otros). Sin embargo, cabe hacer excepción a dicha regla en los casos en que lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe también a la comunidad toda, en razón de su aptitud para perturbar la oportuna y tempestiva percepción de las rentas públicas (arg. Fallos: 268:126; 297:227; 298:626; 312:1010; 313:1420; 318:2431; 319:1317, entre otros).

Adelanto que, a mi entender, las referidas circunstancias excepcionales se verifican en la especie y que, además, los agravios de la quejosa suscitan cuestión federal suficiente para habilitar la vía extraordinaria, toda vez que lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente con particular y pormenorizada aplicación a las circunstancias de la causa (arg. Fallos: 318:2431).

– IV –

La viabilidad de las medidas precautorias, es sabido, se halla supeditada a que se demuestre tanto la verosimilitud del derecho invocado como el peligro en la demora (art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), y que dentro de aquéllas, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo

que justifica una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad (Fallos: 316:1833; 320:1633; 325:2347, entre muchos otros).

En lo que atañe al *sub examine*, a mi modo de ver, la medida precautoria en crisis fue otorgada con el solo respaldo de las afirmaciones de la actora, las cuales, a su vez, carecen de todo apoyo probatorio.

En efecto, respecto del peligro en la demora, el *a quo* aseveró que, de no accederse a la cautelar, se producirían efectos irreparables en el accionante, que tornarían ilusoria la eventual sentencia a pronunciarse sobre la pretensión de fondo.

Observo que tales afirmaciones omiten toda referencia concreta a las circunstancias de la causa, sin revelar los motivos ni indicar por medio de cuáles constancias arribó a dicha conclusión. En tales condiciones, es necesario recordar la reiterada exigencia de que los fallos judiciales tengan fundamentos serios, lo que exige un correcto análisis de las constancias del expediente, que acrediten los hechos y una razonable conclusión sobre la valoración que les corresponde a la luz del derecho vigente (Fallos: 303:290; 303:1295).

Desde esta perspectiva, es importante poner de relieve que la actora no especifica ni ofrece prueba alguna tendiente a demostrar la incidencia y entidad concreta que poseen las normas que tilda de inconstitucionales en su patrimonio, ni tampoco el peligro que encierra su mantenimiento (cfr. fs. 12 vta.).

En tales condiciones, es mi opinión que la decisión apelada resulta descalificable como acto judicial válido, a la luz de la conocida doctrina de la Corte elaborada en torno a las sentencias arbitrarias (Fallos: 312:1150; 314:740; 318:643; 324:2009, entre otros).

Por último, debo señalar que el criterio de amplitud en la concesión de medidas como la solicitada en autos dista del utilizado por la Corte, que ha dicho con firmeza, en reiteradas oportunidades, que el examen de la procedencia de tales cautelas ha de efectuarse con particular estrictez, atento a la afectación que producen sobre el erario público (Fallos: 313:1420; 318:2431, entre muchos otros), pues la percepción de las rentas del Tesoro –en el tiempo y modo dispuestos legal-

mente— es condición indispensable para el regular funcionamiento del Estado (Fallos: 235:787; 312:1010).

– V –

En virtud de lo aquí dicho, opino que corresponde hacer lugar a la presente queja, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar que, por quien corresponda, se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 28 de septiembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva en la causa Relats, Juan Carlos c/ Estado Nacional y/o Poder Ejecutivo Nacional (Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva)”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas han sido adecuadamente tratadas en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, cuyos fundamentos son compartidos por el Tribunal, y a los que corresponde remitirse por motivos de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la resolución apelada, con costas. Reintégrese el depósito de fs. 98, agréguese la presentación directa a los autos principales, notifíquese y devuélvanse las actuaciones.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Administración Federal de Ingresos Públicos, representada por la Dra. Miriam Graciela Medina, con el patrocinio del Dr. Pedro Manuel Zarabozo.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Corrientes.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Corrientes.**

REPSOL YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES GAS S.A. –
COOPERATIVA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS SOCIALES Y
VIVIENDAS EL BOLSON LIMITADA (COOPETEL LTDA.) –
TOTALGAS ARGENTINA S.A. SHELL GAS S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Quiénes pueden interponerlo.

Corresponde reconocer a los organismos de la Administración Pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales en defensa de la legalidad de sus actos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

La repartición cuya decisión fue impugnada, debe ser anunciada tanto del pronunciamiento dictado en consecuencia como del recurso extraordinario interpuesto contra este último, pues la adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso tiene por objeto conceder a los interesados la oportunidad

de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y de plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución del litigio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Si bien la ley 25.156 derogó a la 22.262, estableció expresamente su ultraactividad para los casos que se habían iniciado antes de su vigencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

NOTIFICACION.

La tácita aplicación del régimen de notificación por *ministerio legis* que subsidiariamente prevé el último párrafo del art. 249 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación deviene improcedente, en tanto se trata de una modalidad que el legislador ha contemplado para supuestos en los que las partes no hayan cumplido con la carga de constituir domicilio que imponen los dos primeros párrafos de esa norma; y no es posible afirmar que sobre la recurrente –el Estado Nacional al impugnar la revocación de una multa impuesta en los términos de la ley de defensa de la competencia– pesara esa obligación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Al discutirse la inteligencia asignada a la ley 22.262, de naturaleza federal, el criterio adverso adoptado en la sentencia definitiva que se pretende revisar permite concluir que el recurso intentado resulta formalmente viable (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Es descalificable el pronunciamiento que revocó la sanción impuesta por haber acordado el aumento del precio del gas licuado de petróleo en aplicación de los arts. 1° y 26, inc. c, de la ley 22.262, pues lo resuelto ha omitido la valoración de extremos conducentes sin brindar fundamentos suficientes para ello, en tanto surge de la causa que la empresa tomó oportuno conocimiento de la existencia del proceso y de la imputación, pidió y fue tenida por parte y pudo ejercer su derecho de defensa sin que, en consecuencia, sea posible concluir –como lo hizo el *a quo*– que se le impidió conocer los episodios que se le endilgan y, de ese modo, se afectó la garantía del debido proceso que le asiste.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Cuando se halla en discusión la inteligencia de una ley federal, no corresponde que la Corte se limite a los agravios planteados por las partes o por el tribunal *a quo*.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

El mejor método de interpretación de una norma, cualquiera sea su índole, es el que tiene primordialmente en cuenta su finalidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La exposición de motivos de las normas legales constituye un valioso criterio interpretativo acerca de la intención de sus autores.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

El interés económico general que busca preservar la ley de defensa de la competencia no resguarda en situación de igualdad a “ambos sujetos del mercado”, sino que la protección legal tiende principalmente al bien de la comunidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Es descalificable el pronunciamiento que, al restar trascendencia a la finalidad de protección del bien de la comunidad que resguarda la ley de defensa de la competencia y asignar entidad dirimente a la ausencia de “excedente del productor”, ha efectuado una interpretación que desconoce el objeto de la ley sin que la sola invocación de un trabajo publicado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aparezca como fundamento suficiente para concluir en la atipicidad de la conducta, máxime cuando tuvo por acreditado el aumento de los precios del gas licuado de petróleo durante el período que fue materia de investigación –extremo que, sumado a otras probanzas, la Comisión había juzgado apto para afectar el interés económico general– y no se efectuaron otras consideraciones para desvirtuar la responsabilidad atribuida en sede administrativa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Al no haberse fundado lo resuelto en pruebas que, razonablemente, respalden la explicación brindada por la empresa, la decisión que revocó la sanción impuesta

por aplicación de la ley de defensa de la competencia aparece basada exclusivamente en la voluntad de los jueces que la suscriben, lo cual constituye causal de arbitrariedad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Aun de admitirse la validez de la desvinculación de las otras tres empresas sumariadas, es descalificable lo resuelto en tanto el *a quo* no ha brindado fundamentos suficientes sobre la imposibilidad de “mantener en solitario” respecto de una de las empresas la imputación que originalmente pesaba sobre el conjunto, máxime cuando no existe discusión sobre el incremento de los precios y el tipo del art. 1° de la ley 22.262 –figura en la que se encuadró la conducta– admite toda forma de autoría y participación (conf. art. 43 ídem que prevé la aplicabilidad de las disposiciones del Libro I del Código Penal).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que revocó las sanciones impuestas por aplicación de la ley de defensa de la competencia (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Secretario de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción, por resolución N° 101 del 21 de noviembre de 2003, sancionó a las empresas Repsol YPF Gas S.A., Cooperativa de Obras y Servicios Públicos, Sociales y Viviendas El Bolsón (Coopetel Ltda.), Totalgaz Argentina S.A. y Shell Gas S.A., con multa de ciento veinte mil pesos para cada una de las dos primeras y de cien mil pesos para cada una de las restantes, en aplicación de los artículos 1° y 26, inciso “c”, de la ley 22.262. La conducta imputada y debidamente acreditada a criterio de la autoridad administrativa, consistió en haber acordado el aumento del precio del gas licuado de petróleo durante el mes de

junio de 1998, en el mercado de la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro (ver copia de la resolución N° 101 a fojas 4/16 de estas actuaciones, y del dictamen N° 434 de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, que la integra, a fojas 17/65).

Esa decisión fue apelada por las empresas y revocada por la Cámara Federal de Apelaciones de General Roca (ver fojas 66/73). Contra esa sentencia, la representante del Estado Nacional –Ministerio de Economía y Producción– interpuso recurso extraordinario (fojas 74/88), que al ser denegado con exclusivo sustento en su extemporaneidad, generó esta presentación directa ante V.E.

Para así resolver, el *a quo* –luego de conferir el traslado a las partes interesadas que prevé el artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– consideró que el remedio federal fue interpuesto ya vencido el plazo de diez días desde que la resolución había sido notificada *ministerio legis* al Estado Nacional, pues no obstante conocer la existencia del proceso y de las apelaciones deducidas, sus representantes no adoptaron ninguna previsión para comparecer ante esa instancia ni constituyeron domicilio para ser notificados por cédula, lo que a criterio del *a quo* resultaba tanto más exigible después de la devolución de las actuaciones que inicialmente se ordenó para que en sede administrativa se adecuara el trámite de los recursos a las disposiciones del Código Procesal Penal de la Nación y al decreto 89/2001, esto último con el propósito de garantizar la intervención del Estado Nacional para que, si lo consideraba necesario, asumiera ante el tribunal la defensa del interés público. En esa inteligencia, la Cámara desestimó el único fundamento de la recurrente para acreditar ese recaudo formal, en cuanto había sostenido que al no prever la ley 22.262 su intervención anterior, la apelación federal se deducía en oportunidad de su primera presentación (ver fojas 113/14).

En el escrito de queja ante V.E., la representante del Estado descalificó ese criterio por arbitrario. Sostuvo que la naturaleza jurisdiccional de las decisiones cuya apelación prevé el artículo 27 de la ley 22.262 y la ausencia de expresa previsión legal al respecto, impiden a la administración intervenir en el trámite de los recursos judiciales que contempla esa norma, pues de otro modo asumiría la indebida calidad de juez y parte. Afirmó que por tal circunstancia tampoco corresponde que constituya domicilio ni puede quedar notificado *ministerio legis*, pues sólo en caso de revocarse el acto y una vez que es notificado fehacientemente, el Poder Ejecutivo puede acudir ante la

Corte Suprema de Justicia. En esa inteligencia, adujo que tal acto procesal tuvo lugar el 21 de mayo de 2004 al ser recibido en devolución el expediente y que, así computado el plazo, el remedio federal se interpuso dentro de los diez días.

Después de esa refutación del auto denegatorio, la recurrente ingresó al fondo del asunto y, al igual que en el escrito donde había planteado el remedio federal, cuestionó la errónea interpretación de la ley 22.262 y tachó de arbitraria la sentencia que dejó sin efecto las sanciones. También insistió en que el caso reviste gravedad institucional (ver fojas 116/34).

– II –

Es doctrina de V.E. que corresponde reconocer a los organismos de la administración pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales de apelación en defensa de la legalidad de sus actos (Fallos: 324:2962 y 3940, entre otros). También la Corte ha resuelto que la repartición cuya decisión fue impugnada, debe ser anunciada tanto del pronunciamiento dictado en consecuencia y cuanto del recurso extraordinario interpuesto contra este último, pues la adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso tiene por objeto conceder a los interesados la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y de plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución del litigio (Fallos: 327:3723 y sus citas; y autos Letra C N° 958, Libro XXXVII, caratulados “Cencosud S.A. s/ 22.802 Secretaría de Industria y Comercio expte. N° 064-001200/98” –Fallos: 325:2155–, sentencia del 27 de junio de 2002).

Frente a ello, aprecio que lo decidido por el *a quo* importa una interpretación que, sin suficiente sustento normativo, desconoce las pautas que surgen de esos precedentes.

Así lo pienso pues no sólo la ley 22.262 carece, efectivamente, de previsión alguna que exija a la recurrente asumir la intervención en la oportunidad que la Cámara reclama sino que, además, la invocación del decreto 89/2001 en el auto de fojas 1300 y al declararse extemporánea la apelación federal, resulta impropia desde que se trata de la norma que reglamentó la ley 25.156; y si bien ésta derogó a la anterior, estableció expresamente su ultraactividad para los casos que,

como el *sub júdice*, se habían iniciado antes de su vigencia (conf. artículo 58).

En virtud de lo expuesto, estimo que la tácita aplicación que ha efectuado el *a quo* del régimen de notificación *ministerio legis* que subsidiariamente prevé el último párrafo del artículo 249 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación deviene improcedente, en tanto se trata de una modalidad que el legislador ha contemplado para supuestos diversos al de autos, en los que las partes no hayan cumplido con la carga de constituir domicilio que imponen los dos primeros párrafos de esa norma; y, como quedó dicho, no es posible afirmar que sobre la recurrente pesara esa obligación.

Asimismo, la omisión de constitución de domicilio en que se ha fundado el *a quo* para rechazar el recurso, se contrapone con el criterio adoptado en el citado auto de fojas 1300, donde se había dispuesto que en la instancia judicial regía el Código Procesal Penal de la Nación, pues este cuerpo normativo no contempla la notificación *ministerio legis* en que se ha basado la inadmisibilidad.

Por lo tanto, habida cuenta que la Cámara Federal de General Roca no cumplió con la notificación de la sentencia cuya copia luce a fojas 66/73 de esta queja (conf. Fallos: 327:3723, ya citado, entre otros), la recurrente recién el 21 de mayo de 2004 tuvo noticia de lo resuelto cuando recibió en devolución el expediente administrativo (ver fojas 1364 de los autos principales) y, entonces, el remedio federal presentado el 7 de junio siguiente (ver fojas 1367/82 *ídem*) fue interpuesto dentro del plazo de diez días que regula el artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Así entendida la acreditación de ese requisito temporal, resta agregar que al discutirse la inteligencia asignada a la ley 22.262, cuya naturaleza federal ha sido reconocida por V.E. (Fallos: 307:2091; 316:2561; 324:3381 y 325:1702, entre otros), el criterio adverso adoptado en la sentencia definitiva que se pretende revisar permite concluir que el recurso intentado resulta formalmente viable (artículo 14, inciso 3°, de la ley 48).

– III –

Al ingresar al fondo de la cuestión planteada advierto que, en efecto, la sentencia del *a quo* no constituye, por un lado, derivación razo-

nada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa y, por el otro, ha efectuado una inadecuada interpretación de la Ley de Defensa de la Competencia.

En cuanto a la situación de la empresa YPF Gas S.A. y su sucesora, Repsol YPF Gas S.A., aprecio que para arribar a la conclusión remisoría la Cámara parece haber asignado carácter dirimente a ciertos párrafos de la resolución de clausura de la instrucción del sumario administrativo, obrante a fojas 677/87 de los autos principales, dejando injustificadamente de lado otros que sí aluden a gestiones de representantes de aquella para acordar mayores precios del gas licuado de petróleo (v.gr. las referencias de los testimonios de Saúl Celso Riveros y de Marlen Kunz de Stemmler, a fojas 681/83).

Al mismo tiempo, ese criterio ha desconocido que aquella decisión resultaba meramente provisoria y que, por lo tanto, no causaba estado, sin haberse desarrollado razones para explicar por qué no se consideró el párrafo N° 222 del dictamen N° 434, que integra la resolución final que impuso la sanción, donde la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, al momento de agotar su actuación y con base en los elementos de juicio allí evaluados, indicó de modo específico el grado de participación que, a su criterio y según las reglas del Libro I del Código Penal –al que remite el artículo 43 de la ley 22.262– se había acreditado respecto de esa empresa en orden a la infracción que se le había imputado.

En este último sentido, es pertinente agregar que la calidad de “instigadora” asignada a esta firma en sede administrativa, no resulta incompatible con la acreditada ausencia de ventas de gas licuado de petróleo durante el período investigado (conf. pericia contable obrante a fojas 1001/4).

Lo hasta aquí señalado permite concluir que, en cuanto a la empresa Repsol YPF Gas S.A. la sentencia impugnada ha omitido la valoración de extremos conducentes sin brindar fundamentos suficientes para ello, pues las constancias de fojas 317/8, 394/95, 396, 411/15, 453/54, 498, 704, 707 y, en especial, 787/91 de los autos principales, acreditan que la empresa tomó oportuno conocimiento de la existencia del proceso y de la imputación, pidió y fue tenida “por parte” y pudo ejercer su derecho de defensa sin que, en consecuencia, sea posible concluir –como lo hizo el *a quo*– que se le impidió conocer “los episo-

dios que se le endilgan” y, de ese modo, se afectó la garantía del debido proceso que le asiste.

Por ello, con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad, habré de proponer a V.E. que revoque este aspecto de la sentencia.

– IV –

En cuanto a la firma Shell Gas S.A., en el fallo impugnado se sostuvo que la existencia de precios subsidiados por el Estado en favor de Coopetel Ltda., importó una distorsión del mercado que impidió a aquella tomar ganancias, extremo fáctico que juzgó acreditado. En virtud de ello y a partir de la interpretación de un trabajo publicado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, concluyó el sentenciante que la ausencia de “excedente del productor” también significó la inexistencia del “interés económico general” que resguarda la ley 22.262 y que, al no darse esa condición necesaria, cuyo perjuicio exige el tipo legal, el alza de los precios del gas licuado de petróleo careció de aptitud para afectar ese bien jurídico.

Esa interpretación de la Cámara fue cuestionada por la recurrente pues, según su criterio, restringe indebidamente el concepto de interés económico general y pretende modificar el bien jurídico tutelado por la ley 22.262. También sostuvo que el tribunal debe aplicar la ley y no un trabajo de la Comisión sobre los elementos de su artículo 1°; y que la supuesta falta de rentabilidad no constituye un elemento de exculpación de la maniobra de concertar el precio.

Por hallarse en discusión la inteligencia de esa ley federal, no corresponde que la Corte se limite a los agravios planteados por las partes o por el tribunal *a quo* (Fallos: 324:1899 y sus citas, entre otros).

Al abordar ese análisis, advierto que lo resuelto ha desatendido la regla que indica que el mejor método de interpretación de la norma, cualquiera sea su índole, es el que tiene primordialmente en cuenta su finalidad (Fallos: 308:215 y sus citas, y 316:1533). En efecto, tal como surge de la exposición de motivos que oportunamente acompañó al proyecto de ley de defensa de la competencia, al examinarse la afectación del interés económico general que requiere el artículo 1° (que es la figura aplicada en el *sub júdice*) se dejaron a salvo aquellas conductas que “puedan parecer anticompetitivas pero que en verdad *resul-*

tan beneficiosas para la comunidad” (énfasis agregado en la transcripción). En otros términos, puede afirmarse que en aras de resguardar ese fin primordial, se admiten ciertas conductas que en apariencia podrían encuadrarse en el tipo legal.

Cabe recordar a esta altura, que es doctrina de V.E. que la exposición de motivos de las normas legales constituye un valioso criterio interpretativo acerca de la intención de sus autores (Fallos: 316:1718 y 318:1894).

Por lo demás, esa específica finalidad de la Ley de Defensa de la Competencia también ha sido reconocida por el Alto Tribunal en Fallos: 325:1702 (considerando 7°), al afirmar que su artículo 1° contempla las prácticas que “menoscaban la eficiencia económica del mercado por medio de acciones reñidas con el interés de la comunidad”, y tengan “directa incidencia en el bienestar de los consumidores”.

Lo anterior permite concluir que, de adverso a la tesis sostenida en la sentencia apelada, el interés económico general que busca preservar esa norma no resguarda en situación de igualdad a “ambos sujetos del mercado”, sino que la protección legal tiende principalmente al bien de la comunidad.

En consecuencia, al haberse restado trascendencia a esa finalidad y asignado entidad dirimente a la ausencia de “excedente del productor”, se ha efectuado una interpretación que desconoce el objeto de la ley sin que, en tales condiciones, la sola invocación de un trabajo publicado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aparezca como fundamento suficiente para concluir en la atipicidad de la conducta, máxime cuando el propio tribunal *a quo* tuvo por acreditado el aumento de los precios del gas licuado de petróleo durante el período que fue materia de investigación –extremo que, sumado a otras probanzas, la Comisión había juzgado apto para afectar el interés económico general– y no se efectuaron otras consideraciones para desvirtuar la responsabilidad atribuida en sede administrativa.

Previo a concluir este apartado y con arreglo al criterio comparativo seguido en Fallos: 325:1702 (considerando 6°), que contribuye a sustentar el temperamento que habré de proponer, estimo pertinente añadir que aun cuando no sea aplicable al *sub júdice* la ley 25.156, derogatoria de la ley 22.262 y que actualmente regula la materia, resulta ilustrativo mencionar que entre las conductas anticompetitivas

con aptitud para perjudicar el interés económico general que prevé su artículo 2°, se encuentra la de “enajenar bienes o prestar servicios a precios inferiores a su costo, sin razones fundadas en los usos y costumbres comerciales con la finalidad de desplazar la competencia en el mercado o de producir daños en la imagen o en el patrimonio o en el valor de las marcas de sus proveedores de bienes o servicios” (inciso “m”).

Como surge con claridad, ese precepto sólo tipifica la venta por debajo del costo cuando a través de ello se persigue alguno de esos fines, con lo cual cabe interpretar que el legislador –cuya inconsecuencia no cabe suponer– ha considerado permitido hacerlo por otros motivos, y ello corrobora que en la ley hoy vigente, al igual que en la aplicable al *sub lite*, la ausencia de ganancia tampoco constituya *per se* un elemento relevante para juzgar si una conducta puede afectar el interés económico general.

Esta similitud se refuerza al cotejar el texto del artículo 1° de ambas normas, cuya estructura no sólo es muy similar sino que, además, coinciden en exigir que de los “actos y conductas” anticompetitivos que allí se describen, “pueda resultar perjuicio para el interés económico general”. Es decir que la hipótesis del citado inciso “m” debe, además, tener aptitud para provocar ese perjuicio (conf. Fallos: 316:2561, considerandos 6° y 7°), lo cual abona lo recién indicado.

En virtud de lo expuesto, estimo que los fundamentos de la Cámara para dejar sin efecto la sanción aplicada a Shell Gas S.A., derivan de una inteligencia inapropiada de la ley federal aplicable, por lo que habré de sugerir a V.E. que, con ese alcance, revoque lo resuelto.

– V –

En cuanto a Totalgaz Argentina S.A., la recurrente ha planteado la arbitrariedad del fallo con sustento en que la Cámara basó su decisión en las pruebas y defensas esgrimidas por Shell Gas S.A.

En efecto, tal como surge de su considerando 11, la sentencia apelada se fundó en circunstancias que, si bien fueron invocadas por el representante de Totalgaz Argentina S.A., en modo alguno fueron acreditadas en la instancia administrativa, pues no ofreció prueba de ello en la etapa del artículo 23 de la ley 22.262 (ver su escrito de fojas

784/85 del principal). Si bien la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia desestimó el descargo precisamente por falta de prueba (ver acápites N° 211 y 212 del dictamen N° 434, ya citado), el *a quo* consideró insuficiente esa respuesta y juzgó atendible la justificación de la sumariada en cuanto a que la decisión de aumentar los precios en la época de mayor consumo fue para “recuperar pérdidas anteriores”. Para ello se basó en la situación análoga de costos que, a su criterio, registraba esa empresa con Shell Gas S.A., pues ninguna de las dos era productora de gas licuado de petróleo.

A tal fin, la Cámara hizo una interpretación extensiva de la pericia efectuada sobre los libros contables de esta última (fojas 886/965), que sí había ofrecido esa prueba en la etapa correspondiente (ver auto de fojas 800/3), con la cual se acreditó que durante el período investigado su resultado económico había sido negativo. Como es evidente por involucrar aspectos de hecho que bien pueden diferir de una empresa a otra, no corresponde aplicar a Totalgaz Argentina S.A. las conclusiones de aquel estudio contable, pues aun cuando ambas no fueran productoras del fluido y hayan podido fijar precios similares, lo cierto es que sólo respecto de Shell Gas S.A. se acreditaron sus costos reales y la pérdida que sufrió durante el período investigado.

En consecuencia, al no haberse fundado lo resuelto en pruebas que, razonablemente, respalden la explicación brindada por Totalgaz Argentina S.A., la decisión apelada aparece basada exclusivamente en la voluntad de los jueces que la suscriben, lo cual constituye causal de arbitrariedad según la doctrina de V.E.

Resta agregar que, en tales condiciones, la asimilación efectuada entre ambas empresas en el último párrafo del considerando 11 de la sentencia apelada, también deviene improcedente, pues aun de seguirse la ya objetada inteligencia de la ley 22.262, lo resuelto respecto de Shell Gas S.A. se sustentó en la inexistencia de “excedente del productor” y, como quedó dicho, en el caso de Totalgaz Argentina S.A. ese extremo no fue acreditado.

– VI –

Finalmente, la recurrente también ha cuestionado por irrazonable la sentencia remisoria dictada en favor de la Cooperativa de Obras y Servicios Públicos, Sociales y Viviendas El Bolsón Ltda. (Coopetel

Ltda.). Al tratar la situación de esta firma, el *a quo* sólo invocó que era innecesario profundizar en las razones en que la administración había fundado la sanción, pues al haberse instruido el sumario por la celebración de un acuerdo colusorio con las otras tres empresas para incrementar el precio del gas licuado de petróleo, al juzgar la Cámara que estas últimas no eran pasibles de penalidad por las razones respectivamente expuestas, no era “factible mantener, en solitario, la imputación dirigida contra esta emplazada” (ver considerando 13).

La descripción que antecede también permite descalificar lo así resuelto con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad. En efecto, el escueto fundamento invocado para revocar la sanción desconoce que, aun cuando tres de los competidores sumariados hubieran podido ser absueltos por aquellos motivos, de allí no se sigue necesariamente la imposibilidad de sancionar al restante. Considero que ello es así, por cuanto la supuesta atipicidad que pretendió abarcar a Shell Gas S.A. y a Totalgaz Argentina S.A. se sustentó en la ausencia de ganancias, y Coopetel Ltda. –que también subió sus precios aunque negó haber participado en acuerdo alguno– admitió haber trabajado con un “retorno marginal” (ver su escrito de apelación, a fojas 1338/44 de los autos principales).

Por otra parte, las razones de orden procesal por las que la Cámara entendió que era improcedente la sanción a Repsol YPF Gas S.A. y las que también invocó respecto de Totalgaz Argentina S.A., carecen, asimismo, de comunicabilidad hacia la firma cuya situación aquí se analiza, pues Coopetel Ltda. fue expresamente aludida en la resolución de clausura de la instrucción como una de las empresas que aumentó sus precios (ver fojas 677/87 del principal) y si bien había presentado inicialmente sus explicaciones (ver fojas 431/2 *ídem*), en la etapa del artículo 23 de la ley 22.262, en la cual se ratificó aquel reproche, no realizó descargo ni ofreció prueba (ver acápite N° 224 del dictamen N° 434).

En virtud de lo hasta aquí desarrollado, aun de admitirse la validez de la desvinculación de las otras tres sumariadas, el *a quo* no ha brindado fundamentos suficientes sobre la imposibilidad de “mantener en solitario” respecto de Coopetel Ltda. la imputación que originalmente pesaba sobre el conjunto, máxime cuando no existe discusión sobre el incremento de los precios y el tipo del artículo 1° de la ley 22.262 –figura en la que se encuadró la conducta– admite toda forma

de autoría y participación (conf. artículo 43 *ídem* que, como ya se dijo, prevé la aplicabilidad de las disposiciones del Libro I del Código Penal).

Los vicios de motivación que acaban de señalarse, también alcanzan, según lo veo, para descalificar este aspecto de lo resuelto con sustento en la doctrina de la arbitrariedad.

Por último, el criterio que habrá de postularse hace innecesario ingresar al tratamiento de la gravedad institucional invocada por la recurrente.

Por ello, opino que V.E. debe hacer lugar a la queja de fojas 116/134, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 30 de mayo de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Estado Nacional – Ministerio de Economía y Producción en la causa Repsol Yacimientos Petrolíferos Fiscales Gas S.A. – Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Sociales y Viviendas El Bolsón Limitada (Coopetel Ltda.) – Totalgas Argentina S.A. Shell Gas S.A. s/ infracción ley 22.262.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por el señor Procurador Fiscal en el dictamen de fs. 141/147, a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento de fs. 1350/1357 vta. de los autos principales. Con costas. Exímese a la recurrente de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con

lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se la desestima. Intímese a la parte recurrente para que, en el ejercicio financiero correspondiente haga efectivo el pago del depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Estado Nacional, demandado en autos**, representado por la **Dra. Anunciación Irene Marziano**.
Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de General Roca**.

OSCAR STUTZ v. PODER LEGISLATIVO NACIONAL
– CAMARA DE DIPUTADOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se discute la aplicación y el alcance de normas de naturaleza federal (disposición presidencial del Po-

der Legislativo Nacional 1002/02, reglamentaria de la ley 24.600 y resolución de la Cámara de Diputados de la Nación 1077/03) y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que en ellas fundó el apelante.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Cuando se trata de la interpretación de leyes federales, la Corte Suprema no se encuentra constreñida por los argumentos de la parte o del *a quo* sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos controvertidos según la interpretación que rectamente les otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si las causales de arbitrariedad se vinculan de modo inescindible con la cuestión federal, deben ser examinadas en forma conjunta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Es arbitraria la sentencia que –sin pronunciarse sobre la validez del DP 1002/02– declaró la ilegitimidad de la cesantía de un agente de planta transitoria porque al fundarse el acto en una causal de incompatibilidad –el goce de un beneficio previsional– creada con posterioridad al ingreso del agente, se violaban sus derechos de propiedad y de estabilidad, pues el agente que pertenece a dicho plantel no goza del derecho a la estabilidad del empleado legislativo como lo establece específicamente la ley 24.600.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

No es violatoria del derecho de propiedad la reglamentación que no obliga al empleado legislativo a renunciar a su status de jubilado, sino que le otorga la posibilidad de optar por percibir sólo uno de los dos ingresos del erario público.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

Nadie tiene derecho a la inmutabilidad del ordenamiento jurídico.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Vigencia.

Las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones jurídicas existentes a partir del momento de su vigencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

La modificación de una ley o reglamentación por otra posterior no origina cuestión constitucional alguna porque nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, ni a la inalterabilidad de los mismos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

No es irrazonable la motivación del acto de cesantía de un agente de planta transitoria que no sólo no denunció en el tiempo determinado por la norma la percepción del haber jubilatorio sino que tampoco formuló la opción a la que tenía derecho, sin que esa conclusión se altere por el hecho invocado de haber suscripto la declaración jurada “en blanco” en atención a que nadie puede alegar su propia torpeza.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

Es razonable la DP 1002/02 –reglamentaria de la ley 24.600–, en cuanto no impone una de las alternativas y deja librada a la voluntad del agente elegir por lo que más le convenga a sus intereses –que podrían no ser meramente patrimoniales–, ya que de continuar trabajando y elegir el sueldo, no perdería el beneficio previsional, puesto que sólo se suspende su percepción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 203/206, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala III) confirmó la sentencia de la ante-

rior instancia que hizo lugar a la acción de amparo y declaró ilegítima la resolución 1077/03 del Presidente de la Cámara de Diputados de la Nación, en cuanto dispuso la cesantía como personal de planta temporaria del señor Oscar Stutz, e inaplicable al actor la disposición presidencial (DP) 1002/02 que, al reglamentar el art. 45 de la ley 24.600, estableció como causal de incompatibilidad para el desempeño de funciones en el Congreso Nacional, el goce de un beneficio previsional.

Para así decidir, en primer lugar, entendió irrelevante el carácter temporario de la designación del actor y remarcó que en el pronunciamiento apelado no se negaba la atribución de la demandada para fijar un régimen de incompatibilidades ni se juzgaba la validez de la DP 1002/02.

Empero, sostuvo que la citada DP, al introducir, con posterioridad a la fecha de ingreso del agente, una nueva causal de incompatibilidad no prevista por el art. 45 de la ley 24.600 –a la que reglamenta– vulnera el derecho adquirido del accionante, con el consiguiente agravio a los derechos de propiedad y estabilidad.

También determinó que en tanto la reglamentación de la ley no pudo aplicársele al agente Stutz por no integrar el régimen jurídico vigente al momento de su ingreso, la resolución 1077/03, que lo declaraba cesante, carecía de debida causa y por ende era nula.

Respecto de la vía del amparo, el tribunal la encontró habilitada por discutirse en el caso la separación del actor del cargo que ocupaba y la privación de sus emolumentos.

– II –

Disconforme, la representación de la Cámara de Diputados de la Nación interpuso el recurso extraordinario de fs. 211/221 que, denegado a fs. 227 y vta., motiva la presente queja.

Se agravia de la admisión de la vía del amparo para la tramitación del reclamo desde el momento en que al merecer éste mayor amplitud de debate y prueba y no verificarse los presupuestos de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, se afecta el derecho de defensa en juicio; máxime cuando es la propia alzada quien asume que no está en tela de

juicio la legalidad ni la razonabilidad de la DP 1002/02 –reglamentaria de la ley que aprueba el Estatuto y Escalafón para el Personal del Congreso de la Nación– que crea la causal de incompatibilidad en que se funda el acto de cesantía.

Afirma que la alzada incurre en arbitrariedad al resolver, confundiendo el derecho adquirido con el de inmutabilidad del ordenamiento jurídico. Sobre el particular, entiende que considerar que las modificaciones a un estatuto del personal no son aplicables a aquellos que se encuentran prestando servicios, implica reconocer la co-existencia de regímenes diferentes de acuerdo a cuál sea la fecha de ingreso de cada agente.

Asimismo, entiende que el pronunciamiento erróneamente juzga lesionado el derecho a la estabilidad del empleado público cuando no se discute en autos que el actor pertenece al plantel temporario que, en términos del estatuto, no goza de dicho derecho.

Por otro lado, agrega que el Poder Legislativo, en ejercicio de atribuciones materialmente administrativas propias, fijó un régimen de incompatibilidades por medio de la DP 1002/02 a fin de impedir una doble percepción de ingresos de origen estatal. Expresa, a su vez, que el procedimiento de opción incluido en la reglamentación es razonable en tanto concede la posibilidad de mantener el empleo de suspenderse el cobro del haber jubilatorio y que la baja por cesantía obedece a los propios actos del agente quien, pudiendo optar conforme a ese procedimiento, no lo hizo.

También sostiene la falta de fundamentación legal del pronunciamiento pues en él no se analiza la legitimidad de la DP 1002/02 que es el acto por el cual se crea la incompatibilidad del haber jubilatorio con el desempeño de un cargo en el Congreso Nacional, sino que se concluye en la ilegitimidad de la resolución 1077/03 porque se decidió la baja con base en una causal establecida con posterioridad al ingreso del agente a la administración.

Finalmente, sostiene la existencia de gravedad institucional toda vez que la decisión recurrida afecta el erario público, puede tener incidencia en casos análogos y lesiona el principio de reserva del órgano legislativo en cuanto le impide la fijación o modificación del régimen de incompatibilidades para su personal.

– III –

El recurso interpuesto es formalmente admisible, toda vez que se discute la aplicación y el alcance de normas de naturaleza federal (disposición presidencial del Poder Legislativo Nacional N° 1002/02, reglamentaria de la ley 24.600 y resolución de la Cámara de Diputados de la Nación N° 1077/03) y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que en ellas fundó el apelante (conf. art. 14 ley 48; Fallos: 316:2134; 319:2867; 324:782 y sus citas).

En tales condiciones, V.E. tiene dicho que el Tribunal no se encuentra constreñido por los argumentos de la parte o del *a quo* sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos controvertidos según la interpretación que rectamente les otorgue (Fallos: 322:1616; 325:3000, entre muchos).

En lo concerniente a las causales de arbitrariedad invocadas, estimo que se vinculan de modo inescindible con los temas federales en discusión. Por ello, deben ser examinados en forma conjunta (conf. doctrina de Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625, entre muchos otros).

– IV –

Sentado ello, corresponde reseñar las normas en juego.

En primer lugar y atento a que no se encuentra en discusión que el señor Stutz revista en la planta temporaria de la Cámara de Diputados de la Nación, citaré las disposiciones que se refieren a dicha categoría de empleado en su relación con el tema en consulta. La ley 24.600, que aprueba el Estatuto y Escalafón para el Personal del Congreso de la Nación, establece en su título III que “Se considera personal de planta temporaria al empleado contratado para cumplir funciones a las órdenes de un legislador nacional, en un bloque partidario o funciones de asesoramiento político en una comisión permanente o especial, unicameral o bicameral” (art. 49). Ese empleado legislativo, designado en cualquiera de las tres formas mencionadas, tiene derecho a conservar el empleo hasta tanto se produzca, entre otras circunstancias, su “cesantía o exoneración” (inc. d, de los arts. 50, 51 y 52). Por su parte, el art. 53 determina que “Serán de aplicación a los empleados de planta temporaria las normas del título II de este estatuto, *con excepción de aquellas vinculadas a la estabilidad en el empleo y a la*

carrera administrativa” (la cursiva no figura en el original). También sostiene que dichos trabajadores no tendrán derecho a indemnización alguna por la extinción de su vinculación en el caso de cesar en sus cargos por las razones indicadas en los arts. 50, 51 y 52 (art. 54).

Entre las normas del título II, aplicables al personal temporario, en lo que aquí interesa, el art. 38 habilita a aplicar la sanción de cesantía para el caso de incumplimiento de los deberes determinados en el art. 43 (inc. e –encuadrarse en las disposiciones sobre incompatibilidad y acumulación de cargos–) o de quebrantamiento de las prohibiciones determinadas en los arts. 44 y 45 (incompatibilidades). Asimismo, el art. 46 prevé que “El empleado legislativo que se encuentre en situación de incompatibilidad deberá optar por uno de los cargos dentro de los cinco (5) días hábiles de ser notificado, bajo apercibimiento de ser declarado cesante”.

Por el art. 56 de la ley en cita se crea la Comisión Paritaria Permanente de aplicación, reglamentación e interpretación del estatuto, entre cuyas funciones y atribuciones cabe señalar la de interpretar con alcance general las normas estatutarias y la de establecer las normas reglamentarias, complementarias y de aplicación cuya validez se sujeta a la aprobación por resolución conjunta de los presidentes de ambas Cámaras (incs. 1 y 2 del art. 59).

La DP 1002/02 aprueba –como anexo I– la reglamentación de ciertos artículos del estatuto. Así, incorpora al personal de planta temporaria en la prohibición de ingreso al Congreso Nacional cuando estuvieren afectados por inhabilidad o incompatibilidad por tratarse de retirados voluntarios como por tener la edad prevista en la ley previsional para acceder a la jubilación o gozar de un beneficio jubilatorio (ver art. 7, inc. f de la ley). Con relación al art. 45, referido a las incompatibilidades, determina: “a) Las disposiciones de incompatibilidad dispuestas por el art. 45 de la ley 24.600 comprenden al personal permanente, transitorio o situación que implique relación de dependencia con el Honorable Congreso de la Nación ... b) Prohibición de acumulación de cargos o funciones dentro del Poder Legislativo de la Nación. A partir de la vigencia de la presente reglamentación ... también resulta incompatible ... la percepción de jubilaciones, pensiones y/o retiros civiles y/o militares, fuerzas armadas o de seguridad provenientes de cualquier régimen de previsión nacional, provincial y/o municipal, pensiones no contributivas y/o graciables ... d) Las incompatibilidades que anteceden son de aplicación para las situaciones

existentes al dictado de la presente norma ... f) A fin de detectar las situaciones de incompatibilidad antes descriptas las Direcciones de Personal de cada sector deberán convocar al personal permanente, transitorio u otra forma que implique relación de dependencia a fin de que se efectivice en el plazo de 90 días a partir del dictado del presente una declaración jurada cuyo texto contenga las previsiones de los arts. 45 y 46 de la ley 24.600”.

– V –

Relatadas del modo que antecede las normas a aplicar, corresponde, ante todo, aclarar que el *a quo* no cuestionó las atribuciones del Poder Legislativo Nacional para fijar el régimen de incompatibilidades para sus empleados como tampoco se pronunció sobre la invalidez del DP 1002/02. Se limitó a declarar la ilegitimidad de la resolución de cesantía porque al fundarse el acto en una causal de incompatibilidad creada con posterioridad al ingreso del agente se violaban sus derechos de propiedad y de estabilidad.

En primer lugar considero que la Cámara yerra al sostener la irrelevancia de que el agente reviste en la planta transitoria. Ello es así toda vez que, justamente, al pertenecer a dicho plantel, aquél no goza del derecho a la estabilidad del empleado legislativo como lo establece específicamente el estatuto que lo rige. Por lo tanto, mal puede argüirse la violación de un derecho que no se tiene.

Tampoco entiendo vulnerado su derecho de propiedad desde que la reglamentación no lo obliga a renunciar a su status de jubilado o de empleado legislativo sino que le otorga la posibilidad de optar por percibir sólo uno de los dos ingresos del erario público.

Por otro lado, plantear la imposibilidad de imponer un nuevo régimen de incompatibilidades o de acumulación de cargos –con las soluciones equitativas para cada tipo de situación posible– a quienes ya estén cumpliendo funciones implicaría admitir la inalterabilidad de leyes o reglamentos. Sobre el particular tiene dicho V.E. que nadie tiene derecho a la inmutabilidad del ordenamiento jurídico y que las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones jurídicas existentes a partir del momento de su vigencia. Es decir que, la modificación de una ley o reglamentación por otra posterior no origina cuestión

constitucional alguna porque “*Nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, ni a la inalterabilidad de los mismos*” (Fallos: 325:2600 y 2875, entre muchos).

Lo dicho me permite concluir en que, en el supuesto como el *sub examine*, no deviene irrazonable la motivación del acto de cesantía; máxime, cuando esa sanción era la establecida por la reglamentación para los casos como el del agente Stutz quien no sólo no denunció en el tiempo determinado por la norma la percepción del haber jubilatorio sino que tampoco formuló la opción a la que tenía derecho, sin que esta conclusión se altere por el hecho invocado por aquél de haber suscripto la declaración jurada “en blanco” en atención a que nadie puede alegar su propia torpeza.

En este entendimiento y ante la circunstancia de que el actor en su demanda planteó la inconstitucionalidad de la reglamentación que incluye nuevas causales de incompatibilidad para los empleados legislativos, corresponde por razones de brevedad y en lo que fuere pertinente, remitirme a las conclusiones esgrimidas en la causa “Saralegui” de caracteres análogos a los aquí planteados (fallo de V.E. del 14 de febrero de 2006, causa S.393.XXXVIII “Saralegui, Francisco c/ Estado Nacional – Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo” –Fallos: 329:123–).

– VI –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por el demandado y revocar la sentencia recurrida en lo que fue materia del remedio extraordinario. Buenos Aires, 29 de agosto de 2006. *Laura Mercedes Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Cámara de Diputados en la causa Stutz, Oscar c/ PLN –Cámara de Diputados”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Cámara de Diputados de la Nación**, representada por **el Dr. Tomás Alberto Beceyro en calidad de apoderado con el patrocinio letrado de los Dres. María Fernanda Arcuri y Jorge Luis Portero**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosos Administrativo Federal, Sala III.**

TECHINT COMPAÑÍA TECNICA INTERNACIONAL S.A.C.E. E I.
V. EMPRESA NUCLEAR ARGENTINA DE CENTRALES ELECTRICAS
EN LIQUIDACIÓN Y NUCLEOELECTRICA ARGENTINA S.A.

TRIBUNAL ARBITRAL.

No existe obstáculo constitucional alguno para que el Estado Nacional someta a jurisdicción arbitral sus controversias con particulares, siempre que exista una ley que así lo establezca. La exigencia de esa previsión normativa expresa encuentra sustento en la Constitución Nacional, en la que se establece –en los casos de competencia federal por razón de la materia– que la Nación, en principio, sólo puede ser llevada ante sus propios tribunales (art. 116).

TRIBUNAL ARBITRAL.

La jurisdicción arbitral es de interpretación restrictiva en razón de la excepcional competencia que le es confiada y que le permite conocer en cuestiones que, en el orden normal de las instituciones, les correspondería decidir a los jueces. En

virtud de este carácter extraordinario es que no cabe hacer extensiva la jurisdicción arbitral a aspectos que no se encuentren contemplados en las normas que habilitan su intervención.

TRIBUNAL ARBITRAL.

No corresponde formular reparos acerca de la oportunidad del planteo de incompetencia formulado en el recurso extraordinario, pues el sometimiento de la Nación a tribunales arbitrales –ya sean los previstos de modo permanente o los que se estipulen en particular– sin previsión expresa que lo autorice, vulnera el art. 116 de la Constitución Nacional al afectar la facultad jurisdiccional para el conocimiento de una causa e involucra una cuestión de orden público que, como tal, puede ser planteada en cualquier etapa del proceso y examinada, aun de oficio, por la autoridad judicial competente.

TRIBUNAL ARBITRAL.

En tanto no surge la inclusión de cláusula arbitral alguna del pliego de condiciones del contrato, ni se alegó la existencia de compromiso arbitral posterior entre las partes, es incompetente el Tribunal Arbitral de Obras Públicas para decidir respecto del pago de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la comitente, no encuadrado en el concepto de “mayores costos”, pues para habilitar la competencia de dicho tribunal en los conflictos relacionados con la ley 13.064 –que deben debatirse ante la jurisdicción contencioso administrativa–, debe mediar una cláusula o compromiso arbitral entre las partes.

TRIBUNAL ARBITRAL.

A fin de que se habilite la competencia del Tribunal Arbitral de Obras Públicas para entender en todos los conflictos relacionados con la interpretación y aplicación de la ley 13.064 –y no sólo en lo atinente a mayores costos, único aspecto, previsto en los decretos 11.511/47, 1978/64 y 3772/64– debe mediar una cláusula o compromiso arbitral entre ambas partes de la relación contractual (Voto de los Dres Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Arbitral de Obras Públicas de la Nación hizo lugar al recurso directo interpuesto por la firma Techint Compañía Técnica

Internacional S.A.C. e I. contra la Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas S.A. (ENACE) y Nucleoeléctrica Argentina S.A. (NASA), con el fin de que se le abonen los mayores costos que debió afrontar a causa de los desvíos e incumplimientos de las prestaciones a cargo de la citada en primer término en virtud del contrato N° 921, celebrado con el objeto de efectuar el montaje de cañerías nucleares y convencionales en Atucha II (Expte. N° 2338/95 TAOP).

Contra esta decisión, la sociedad anónima estatal NASA interpuso recurso extraordinario, el que fue denegado y dio origen a la presente queja.

Se funda, sustancialmente, en que la resolución del Tribunal Arbitral es violatoria del derecho de defensa en juicio y de la propiedad del Estado, puesto que, al haber otorgado a la contratista una indemnización por daños y perjuicios, se apartó de su competencia –la cual estaría limitada al reconocimiento de mayores costos por la depreciación de la moneda– e infringió las Leyes de Convertibilidad N° 23.928 y de Consolidación de Deudas del Estado N° 23.982.

– II –

A mi modo de ver, la presente causa es sustancialmente análoga a la resuelta por V.E. en el precedente publicado en Fallos: 322:298, en el cual se reiteró que no cabe recurso judicial alguno respecto de las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas, de acuerdo a lo prescripto en el art. 7° de la Ley 12.910, en los arts. 6, 7 y 8 del Decreto 11.511/47, en su aclaratorio N° 4517/66 y en el Decreto N° 1098/56 (v. asimismo Fallos: 261:27 y 308:116).

En dicha oportunidad, el Alto Tribunal también sostuvo que la pretensión de la demandada, de acceder a la instancia extraordinaria a pesar de lo dispuesto en las normas citadas, en tanto supone un planteo de inconstitucionalidad de aquéllas, resulta inadmisibile, puesto que el Estado Nacional no está legitimado para plantear la invalidez constitucional de las normas que él mismo dicta.

A mi modo de ver, tal doctrina es de entera aplicación al *sub lite*, toda vez que la recurrente es una sociedad anónima estatal constituida por el Decreto N° 1540/94.

– III –

Por lo expuesto, estimo que corresponde declarar la inadmisibilidad formal de la presente queja. Buenos Aires, 18 de octubre de 2001. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Nucleoeléctrica Argentina S.A. en la causa Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.E. e I. c/ Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación y Nucleoeléctrica Argentina S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que Techint Compañía Técnica Internacional S. A.C.E. e I. (Techint) interpuso recurso ante el Tribunal Arbitral de Obras Públicas (TAOP) contra la Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación (ENACE) S.A. e I. y Nucleoeléctrica Argentina S.A. (NASA) –esta última en su carácter de cesionaria de los derechos y acciones de ENACE– con el fin de obtener el resarcimiento de daños, algunos de los cuales calificó de “mayores costos” que –afirmó– había sufrido durante la ejecución de un contrato de obra pública oportunamente celebrado con ENACE.

2°) Que el tribunal arbitral hizo lugar al recurso y condenó a las demandadas a pagar la suma de \$ 8.251.823, que surgía de los informes periciales, como resarcimiento de lo que el *a quo* consideró “daños y perjuicios” sufridos por la empresa actora.

Contra esta decisión, NASA interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación motivó la presentación de la queja en examen.

3°) Que la recurrente sostiene –entre otros agravios– que el tribunal arbitral es incompetente para entender en el conflicto, pues la pretensión esgrimida por la contratista consiste en el resarcimiento de

daños y perjuicios supuestamente ocasionados durante la ejecución de la obra, y no en el reconocimiento de mayores costos.

4°) Que, según tiene dicho esta Corte, no existe obstáculo constitucional alguno para que el Estado Nacional someta a jurisdicción arbitral sus controversias con particulares, siempre que exista una ley que así lo establezca (Fallos: 152:347; 160:133; 194:105 y 235:940). La exigencia de esa previsión normativa expresa encuentra sustento en la Constitución Nacional, en la que se establece –en los casos de competencia federal por razón de la materia– que la Nación, en principio, sólo puede ser llevada ante sus propios tribunales (art. 116). Por ello, toda excepción a dicha regla debe hallarse claramente establecida ya que la jurisdicción arbitral es de interpretación restrictiva en razón de la excepcional competencia que le es confiada y que le permite conocer en cuestiones que, en el orden normal de las instituciones, les correspondería decidir a los jueces (arg. Fallos: 290:237). En virtud de este carácter extraordinario es que no cabe hacer extensiva la jurisdicción arbitral a aspectos que no se encuentren contemplados en las normas que habilitan su intervención (Fallos: 133:61).

5°) Que de lo expuesto se sigue que el sometimiento de la Nación a tribunales arbitrales –ya sean los previstos de modo permanente o los que se estipulen en particular– sin previsión expresa que lo autorice, vulnera la cláusula constitucional citada al afectar la facultad jurisdiccional para el conocimiento de una causa (Fallos: 151:324) e involucra una cuestión de orden público que, como tal, puede ser planteada en cualquier etapa del proceso y examinada, aun de oficio, por la autoridad judicial competente. En tales condiciones, no corresponde formular reparo alguno acerca de la oportunidad del planteo de incompetencia formulado en el recurso extraordinario.

6°) Que, ello asentado, corresponde dilucidar si el reclamo de la contratista consistió en el pago de “mayores costos”. En este sentido, cabe destacar que aquélla lo fundó en las constantes y crecientes ineficiencias en la ejecución de la obra producto de desvíos, errores e incumplimientos de ENACE respecto de la forma y oportunidad en que ejecutó las prestaciones a su cargo, respecto de lo previsto contractualmente; en especial, le imputó a la comitente atrasos y omisiones en las obras de ingeniería, faltantes y demoras en la provisión de los materiales, problemas de calidad en los materiales, interferencias en recintos y áreas de trabajo originadas en faltante de placas, entrega de recintos incompletos e interferencias con el resto de las activida-

des de la obra (fs. 130/130 vta., 143 de los autos principales que en lo sucesivo se cita). Asimismo denunció la suspensión de los trabajos, dispuesta por ENACE, a partir del 1° de febrero de 1995 (fs. 144). Ello, según sostuvo, le generó daños y motivó que tuviera que ejecutar ciertos trabajos adicionales (fs. 133).

7°) Que de lo expuesto se advierte que la pretensión de la actora consistió en el pago de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la comitente, y no encuadró en el concepto de “mayores costos”, que implica, por definición, que exista incremento de los precios en el mercado, para cuyo cálculo se toma en cuenta la diferencia entre el precio de los materiales y mano de obra (u otro elemento que se juzgue representativo) entre la fecha de oferta y la fecha de inversión en obra, y que, en consecuencia, no se relaciona con el incumplimiento contractual de las partes.

8°) Que, por su parte, tanto el *a quo* en la resolución inicial de fs. 96 y al rechazar el recurso extraordinario (fs. 890/893), como Techint, al contestar el recurso y para desvirtuar el agravio reseñado (fs. 877), fundaron la competencia del TAOP en el decreto 1496/91, que en su anexo III amplía la responsabilidad primaria del Tribunal, y determina que ejercerá la función jurisdiccional que le encomiendan la ley de obras públicas 13.064 y los decretos 11.511/47, 1978/64 y 3772/64; y de las leyes de consultoría 22.460 y de concesión de obra pública 17.520.

9°) Que el art. 55 de la ley 13.064 –en cuyo marco puede promoverse una demanda de daños y perjuicios por incumplimiento contractual– establece, como principio, que todas las cuestiones a que dé lugar la aplicación e interpretación de los contratos de obra pública deberán debatirse ante la jurisdicción contencioso administrativa. Sin perjuicio de ello, habilita al contratista para convenir con la Administración el sometimiento mutuo a un tribunal arbitral que decida, en única instancia, las cuestiones que suscite la aplicación e interpretación del contrato de obra pública a que se halla ligado.

10) Que, en consecuencia, a fin de que se habilite la competencia del TAOP para entender en todos los conflictos relacionados con la interpretación y aplicación de la ley 13.064, debe mediar una cláusula o un compromiso arbitral entre ambas partes de la relación contractual.

11) Que del pliego de condiciones generales y especiales y del contrato, no surge la inclusión de cláusula arbitral alguna, ni se ha alegado la existencia de compromiso arbitral posterior entre las partes que justifique el sometimiento de la controversia al tribunal apelado.

12) Que de lo expuesto se deriva la incompetencia del TAOP para decidir en esta *litis*, razón que determina la procedencia del remedio federal.

13) Que, en consecuencia, resulta inoficioso pronunciarse sobre los restantes agravios esgrimidos por la apelante, y el planteo de inconstitucionalidad del decreto 1349/01 efectuado por Techint.

Por lo expuesto, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara admisible la queja, procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Reintégrese el depósito de fs. 139. Notifíquese, agréguese la queja al principal, y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que, sin perjuicio de compartir lo expresado en el voto de la mayoría, cabe hacer algunas salvedades con relación a las variaciones de costos, en el sentido de que con arreglo a lo dispuesto en los decretos 11.511/47, 1978/64 y 3772/64, eran sometidas a decisión de la Comisión Arbitral (Tribunal Arbitral, según su denominación posterior) las cuestiones atinentes a las variaciones de costos que los contratistas pudieran plantear en los términos de la ley 12.910.

Que, en consecuencia, a fin de que se habilite la competencia del TAOP para entender en todos los conflictos relacionados con la interpretación y aplicación de la ley 13.064 –y no sólo en lo atinente a ma-

yores costos, único aspecto, como se vio en el considerando precedente, previsto en los decretos 11.511/47, 1978/64 y 3772/64— debe mediar una cláusula o compromiso arbitral entre ambas partes de la relación contractual.

Por lo expuesto, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara admisible la queja, procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Reintégrese el depósito de fs. 139. Notifíquese, agréguese la queja al principal, y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Nucleoeléctrica Argentina S.A.**, codemandada en autos representada por el Dr. **César Villamil Oddone, en calidad de apoderado** con el patrocinio letrado del Dr. **Eduardo J. M. Grosso**.
Tribunal de origen: **Tribunal Arbitral de Obras Públicas**.

JULIO CESAR BINOTTI V. HONORABLE SENADO DE LA NACION

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

No constituye una cuestión abstracta el planteo tendiente a que se resuelva si la propuesta del ascenso del recurrente había sido decidida por la Cámara de Senadores con las mayorías que corresponden, es decir, por un Senado de la Nación que actúe dentro de los márgenes de su competencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Planteada una causa no hay otro poder por encima del de la Corte para resolver acerca de la existencia y los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los departamentos Legislativo, Judicial y Ejecutivo, y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí y con respecto a los de las provincias. No admite excepciones, en esos ámbitos, el principio en cuanto a que el Tribunal es el intérprete final de la Constitución.

SUPREMACIA CONSTITUCIONAL.

La esencia de nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los poderes de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución. Ningún departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han

sido acordadas, y es del resorte de la Corte Suprema juzgar la existencia y límites de las facultades privativas de los otros poderes y la excedencia de las atribuciones en la que éstos puedan incurrir.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Es una cuestión justiciable determinar si una Cámara del Congreso de la Nación ha actuado, o no, dentro de su competencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Si el Senado ha autoregulado su funcionamiento a través del dictado de un reglamento, una hipotética violación del mismo que lesionara derechos individuales no podría quedar exenta del control de los magistrados de la República.

SENADO NACIONAL.

El art. 212 del Reglamento de la Cámara de Senadores de la Nación resultaba suficientemente claro en cuanto establecía que el término “los senadores presentes” para formar el quórum legal incluía al “senador presente” que con autorización del cuerpo se abstuviese de votar, ya que tal razonamiento encuentra respaldo en el art. 81 de la Constitución Nacional cuando –al aludir a las adiciones o enmiendas introducidas por una Cámara en un proyecto originado en la otra– se refiere a la mayoría absoluta de los presentes o las dos terceras partes de los presentes, según el caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el planteo tendiente a que se resuelva si la propuesta del ascenso del recurrente había sido decidida por la Cámara de Senadores con las mayorías que corresponden (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I), a fs. 75/79, confirmó –en lo que aquí interesa–

lo decidido por la anterior Instancia, que había rechazado la acción de amparo incoada por Julio César Binotti.

Para así resolver, destacó que, al momento en que sucedieron los hechos aquí planteados, no existía una respuesta normativa precisa ni en la Constitución ni en el Reglamento de la Cámara acerca de si –a los efectos del cómputo de la “mayoría absoluta” para la toma de decisiones– debía considerarse el total de los senadores presentes en el recinto, sin distinguir entre aquellos que votaron y aquellos que se abstuvieron de hacerlo, o el total de los senadores presentes que emitieron su voto.

Expuso también que, desde “Cullen c/ Llerena” (Fallos: 53:420), la Corte ha expresado que cada uno de los tres poderes que forman el gobierno aplica e interpreta la Constitución por sí mismo cuando ejerce las facultades que ella les confiere, tal como ocurre en autos respecto de la atribución constitucional a cada Cámara de dictar su propio reglamento. No obsta a ello, dijo, la potestad judicial de controlar los excesos en el ejercicio de tales competencias, lo que no se da en el caso, toda vez que, más allá de lo opinable que pueda resultar la solución adoptada “del juego interpretativo que de las normas aparentemente en pugna hizo el Senado de la Nación, se arribó a una solución jurídicamente admisible” (confr. fs. 77, punto 7°), que no merece reparos en este aspecto.

Aseveró que la Constitución Nacional requiere un quórum específico para sesionar, mas no así para la toma de decisiones que no exijan mayorías especiales, razón por la cual –expuso– al admitirse que los senadores puedan abstenerse de votar con autorización del Cuerpo, “no cabría duda –dentro de una razonable interpretación– que la posición de ellos al momento de la votación pueda entenderse como *no presentes*” (confr. fs. 78, punto 9°), inteligencia que es la que mejor se compadece –a juicio del tribunal– con mantener vigentes y armónicas las normas aquí analizadas.

Observó, además, que el Reglamento de la H. Cámara de Diputados contiene una norma que fija un procedimiento similar al adoptado en la solución de este caso, en tanto prevé que para sus resoluciones será necesaria la mayoría absoluta de los votos emitidos, salvo que la Constitución o ese Reglamento exijan una mayoría determinada (art. 196).

– II –

Disconforme, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 83/92, el cual –concedido en orden al alcance e interpretación de normas de carácter federal (fs. 101)– trae el asunto a conocimiento de V.E.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible, desde que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

– IV –

El tema a dilucidar –tal como señaló el *a quo*– se circunscribe a establecer si bajo la reglamentación vigente al momento en que sucedieron los hechos, el cómputo de la mayoría absoluta debía realizarse considerando el total de los senadores presentes en el recinto parlamentario –hubiesen o no hubiesen votado– o sólo los senadores presentes que hubiesen emitido su voto.

Cabe recordar, entonces, que el Reglamento de la Cámara de Senadores de la Nación vigente a esa fecha, disponía en el art. 212, “*El voto de la **mayoría absoluta de los senadores presentes, en quórum legal**, hace decisión, salvo los casos en que la Constitución Nacional exige mayorías especiales o bases de cómputo diferentes, según deban tomarse en cuenta la totalidad de los miembros del cuerpo o sólo de los presentes. Deberá indicarse en actas el resultado de cada votación. Entiéndese por **mayoría absoluta, más de la mitad de los presentes.**” y en el art. 215, “*El voto será por la afirmativa o por la negativa. El **senador presente**, con autorización del cuerpo, **podrá abstenerse** de hacerlo. Ninguno podrá protestar contra la resolución de la Cámara, pero tendrá derecho a pedir la consignación de su voto en el acta y en el Diario de Sesiones.*”. (énfasis agregado)*

En sentido opuesto a lo sostenido por el tribunal, entiendo que el reglamento resultaba lo suficientemente claro para considerar –sin

forzar la interpretación de su texto— que el término “los **senadores presentes**” para formar el quórum legal (del art. 212) incluía al “**senador presente**” que con autorización del cuerpo se abstuviese de votar (del art. 215). Tal razonamiento, en mi opinión, encuentra respaldo en el art. 81 de la Constitución Nacional cuando —al aludir a las adiciones o enmiendas introducidas por una Cámara en un proyecto originado en la otra— se refiere a la mayoría absoluta de **los presentes** o las dos terceras partes de **los presentes**, según el caso. En tales condiciones, a mi modo de ver, considero aplicable lo declarado por la Corte en torno a que la primera fuente de exégesis de una norma es su letra, y que cuando ésta no exige esfuerzos de interpretación debe ser aplicada directamente.

Es dable poner de resalto que —según la “Versión Taquigráfica”, autenticada, de la 37° Reunión – 19° Sesión ordinaria – 27 de noviembre de 2002 – de la Cámara de Senadores de la Nación, que corre por cuerda— el dictamen en mayoría del Orden del Día 1201, que rechazaba la promoción al grado inmediato superior de Julio César Binotti, que resultó aprobado, obtuvo veintiséis votos por la afirmativa, veinte votos por la negativa y nueve senadores solicitaron y obtuvieron autorización del Cuerpo para abstenerse de votar.

El quórum legal estuvo dado por cincuenta y cinco senadores y, según lo recordado *supra*, para “hacer decisión” se requería la mayoría absoluta de esa cantidad de senadores presentes (“*Entiéndese por mayoría absoluta, más de la mitad de los presentes.*”), o sea, veintiocho votos por la afirmativa, cifra no alcanzada por el dictamen en mayoría.

Esta circunstancia fue puesta de manifiesto por el senador que presidía la sesión, quien señaló “*Hay 26 votos por la afirmativa, contra 20 por la negativa. Las abstenciones alteran el resultado. Es la primera vez que nos encontramos con esta situación. O sea que debemos proceder a realizar una nueva votación por si alguien quiere cambiar el sentido de su voto... Hay que volver a votar porque las abstenciones alteran el resultado... Los señores senadores que se abstuvieron, ¿quieren cambiar su voto?... ¿Los señores senadores que se abstuvieron cambiarán su voto? No, no cambian su voto.*” (énfasis agregado, confr. “Versión Taquigráfica” antes citada, pág. 6). Ello no obstante, se tuvo por aprobado con 26 votos por la afirmativa el dictamen en mayoría.

Como argumento –no decisivo– de la interpretación dada, podría mencionarse a la modificación que el Reglamento vigente a partir del 3 de marzo de 2003 introdujo en el art. 215 (ahora art. 212), que quedó así redactado “*El voto será por la afirmativa o por la negativa. El senador presente, con autorización del Cuerpo, puede abstenerse de votar. En este caso, el **cálculo del quórum** y el cómputo de la votación, se hará sobre la cantidad de **votos que se emitan**. Ningún senador puede protestar contra la resolución de la Cámara, pero tiene derecho a pedir la consignación de su voto en el acta y en el Diario de Sesiones.*” (énfasis agregado)

En efecto, según mi punto de vista, como colofón de estas modificaciones se deriva que, al señalarse expresamente ahora “votos que se emitan”, da la pauta de que la versión anterior claramente consideraba a los presentes para constituir el quórum legal –incluidos quienes se abstuvieron de votar–, y, asimismo, que resultaba errónea la interpretación de que cuando hablaba de “los presentes” únicamente estuviese haciendo alusión al quórum, a poco que se observe que –en la versión hoy vigente– hasta el cálculo de éste resultará alcanzado por las modificaciones que resulten de la cantidad de senadores que se abstengan de votar.

– V –

Por lo expuesto, opino que V.E. debería revocar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 15 de febrero de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Binotti, Julio César c/ E.N. – Honorable Senado de la Nación (mensaje 1412/02) s/ amparo ley 16.986”.

Considerando:

1 °) Que Julio César Binotti promovió acción de amparo contra el Estado Nacional (Honorable Senado de la Nación), en la que pidió que

se declarara nula la votación realizada en la sesión de la Cámara de Senadores del Congreso Nacional del día 27 de noviembre de 2002 por la que se rechazó el ascenso propuesto para dicho oficial jefe por el Mensaje del Poder Ejecutivo Nacional 1412, del 6 de noviembre de 2001 (fs. 2/8).

El demandante señaló que el dictamen de mayoría de la Comisión de Acuerdos –que rechazaba el acuerdo solicitado por el P.E.N.– sólo recibió en el plenario del Senado el voto favorable de veintiséis (26) senadores, en tanto que el dictamen de minoría, que prestaba el acuerdo, fue votado por veinte (20) legisladores. Hubo nueve (9) senadores presentes que pidieron al cuerpo autorización para abstenerse, la que les fue concedida.

El actor sostuvo que no cabía considerar como ausentes a los senadores que se abstuvieron y que, por lo tanto, la mayoría requerida para hacer decisión no fue alcanzada.

2°) Que los apoderados judiciales del Senado de la Nación se presentaron a fs. 31/38, señalando que la petición era abstracta, que no existía caso o controversia judicial, que se trataba de un tema no justiciable y que, a mayor abundamiento, no existía arbitrariedad o ilegalidad manifiesta.

El actor contestó a fs. 41/50 el escrito presentado por el Honorable Senado de la Nación.

La sentencia de primera instancia rechazó la acción de amparo (fs. 54/55) decisión que, apelada por el accionante, fue confirmada por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 75/79). El demandante interpuso recurso extraordinario (fs. 83/92), que fue bien concedido por el *a quo*, con fundamento en que “*en autos se encuentra debatido el alcance e interpretación de una norma federal [reglamento de la Cámara de Senadores de la Nación] y la cuestión ha sido resuelta en sentido adverso al postulado por la recurrente*” (fs. 101).

3°) Que, contrariamente a lo sostenido por la demandada, es un interés bien concreto el que el actor intenta preservar, cual es el de que la propuesta de su ascenso sea decidida por el Alto Cuerpo con las mayorías que corresponden, es decir, por un Senado de la Nación que actúe dentro de los márgenes de su competencia. Está en juego su

posibilidad de ascender y, por lo tanto, no hay nada de abstracto en la petición.

4°) Que tampoco puede postularse que la cuestión sea no justiciable. En efecto, como se ha recordado en Fallos: 321:3236 (disidencia de los jueces Fayt y Bossert, considerando 6° y disidencia del juez Petracchi, considerando 3°), “[p]lanteada una ‘causa’, no hay otro poder por encima del de esta Corte para resolver acerca de la existencia y los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los departamentos Legislativo, Judicial y Ejecutivo, y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí y con respecto a los de las provincias. No admite excepciones, en esos ámbitos, el principio reiteradamente sostenido por la Corte, ya desde 1864, en cuanto a que ella ‘es el intérprete final de la Constitución’ (Fallos: 1:340) [...]. Esto es así, pues la esencia de nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los poderes de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución. Ningún departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas (Fallos: 137:47, entre otros), y es del resorte de esta Corte juzgar ‘la existencia y límites de las facultades privativas de los otros poderes’ (Fallos: 210:1095) y ‘la excedencia de las atribuciones’ en la que éstos puedan incurrir (Fallos: 254:43)”.

En el mismo sentido el precedente de Fallos: 324:3358, en el que esta Corte resolvió que es una cuestión justiciable determinar si una Cámara del Congreso de la Nación ha actuado, o no, dentro de su competencia (considerando 7°).

Esa facultad del Tribunal se ejerce no sólo cuando la norma a interpretar es de aquéllas contenidas en la Ley Fundamental, sino cuando –como en el *sub lite*– se trata de preceptos reglamentarios federales dictados por una cámara en ejercicio de las facultades que aquélla le otorga en su art. 66. Si el Senado ha autoregulado su funcionamiento a través del dictado de un reglamento, una hipotética violación del mismo que lesionara derechos individuales no podría quedar exenta del control de los magistrados de la República.

5°) Que, en cuanto hace al fondo del asunto, el Tribunal se remite a lo manifestado en el capítulo IV del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, el que se da por reproducido en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, se declara procedente el recurso extraordinario deducido por el actor, se revoca

la sentencia apelada y se hace lugar a la acción de amparo (art. 16, segunda parte, de la ley 48), declarándose la nulidad de la votación de la Cámara de Senadores de la Nación, del 27 de noviembre de 2002, por la que se aprobó el dictamen en mayoría del Orden del Día 1201. Costas en el orden causado, en atención a la naturaleza de lo decidido (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*)
— CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI
— CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y LA SEÑORA MINISTRA
DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario interpuesto a fs. 83/92, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se lo desestima. Con costas (art. 68 del código citado). Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Julio César Binotti, actor en autos**, con el patrocinio letrado del **Dr. Armando Canosa**.

Traslado contestado por el **Honorable Senado de la Nación, demandado en autos**, representado por los Dres. **Juan C. Salerni y Jorge R. Delellis, en carácter de apoderados**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 8**.

DANIEL VICENTE CABEZAS Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

Sin perjuicio de que los planteos traídos a conocimiento de la Corte guardan sustancial identidad con los tratados y resueltos en la causa “Simón” (Fallos: 328:2056), toda vez que el juez de la causa ha decretado el procesamiento con prisión preventiva del recurrente en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

Toda vez que el juez de la causa ha decretado el procesamiento con prisión preventiva del recurrente en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

Si la decisión recurrida ha sido contraria a la validez de la leyes federales 23.492 y 23.521, existe en el caso cuestión federal suficiente y tal pronunciamiento debe ser equiparado a sentencia definitiva (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Cabezas, Daniel Vicente y otros s/ denuncia – Las Palomitas – Cabeza de Buey”.

Considerando:

Que, sin perjuicio de que los planteos traídos a conocimiento de esta Corte guardan sustancial identidad con los tratados y resueltos en la causa “Simón”, (Fallos: 328:2056), toda vez que de la certificación que antecede surge que el juez de la causa, con fecha 23 de noviembre de 2005, ha decretado el procesamiento con prisión preventiva de Miguel Raúl Gentil en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento (Fallos: 314:1753, entre muchos otros) y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se declara inadmisibile el recurso extraordinario, sin costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que toda vez que de la certificación que antecede surge que el juez de la causa, con fecha 23 de noviembre de 2005, ha decretado el procesamiento con prisión preventiva de Miguel Raúl Gentil en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento (Fallos: 314:1753, entre muchos otros) y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se declara inadmisibile el recurso extraordinario, sin costas. Notifiquese y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que en atención a que la decisión que viene recurrida ha sido contraria a la validez de la leyes federales 23.492 y 23.521, cabe sostener que existe en el caso cuestión federal suficiente y que tal pronunciamiento debe ser equiparado a sentencia definitiva (confr. “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.” (Fallos: 328:2056), –voto de la jueza Argibay, considerando 8º–).

No obstante ello, en esta causa ya se ha formado una mayoría en el sentido de considerar que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal.

Por tal razón, tampoco tendrá lugar en esta oportunidad una deliberación acerca de los agravios de índole federal planteados por la parte recurrente, lo que torna improcedente que, pese a la disidencia antes expuesta, me pronuncie aisladamente sobre el tema de fondo.

Por ello, considero que esta Corte debe declarar admisible el recurso extraordinario y expedirse sobre el fondo de la cuestión planteada.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Miguel Raúl Gentil**, representado por la Dra. **Nora Y. Ríos Ayala**.

Traslado contestado por **Víctor R. Martínez (fiscal)**, representado por los Dres. **Tania N. Kiriaco** y **David Arnaldo Leiva (parte querellante)**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Salta**.

DROGUERIA DEL NORTE S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Las cuestiones de naturaleza fáctica y de derecho común y procesal resultan, por regla, propias de los jueces de la causa y ajenas a la instancia extraordinaria, salvo arbitrariedad manifiesta en la resolución en cuyo caso, mediando ese planteo entre otros, corresponde tratarlo en primer término, dado que, de verificarse tal circunstancia, no existiría sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Es descalificable la sentencia que se pronunció sobre la constitucionalidad de la normativa de emergencia aplicándola a un crédito verificado en pesos por el juez de grado, en el entendimiento que ese magistrado había convertido la moneda de la obligación de acuerdo con dicha normativa, cuando resulta manifiesto que la verificación se realizó en pesos porque el crédito había sido reflejado en los asientos contables de la concursada en esta moneda.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

No cabe admitir que la jurisdicción extraordinaria de la Corte se vea habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, pues ello irrogaría un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia del Tribunal (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala B, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial –por mayoría–, modificó la resolución de la anterior instancia, declarando procedente la conversión del crédito de Rofina S.A. verificado en el concurso de Droguería del Norte S.A., a la paridad de u\$s 1 = \$ 1

y disponiendo que, por aplicación del principio del esfuerzo compartido, la diferencia con la cotización del mercado libre de cambios, fuera absorbida en un 80% por la concursada y en un 20% por el acreedor (fs. 1605/1621).

Para así decidir el tribunal afirmó que la recurrente se había alzado contra la decisión respecto a la conversión de la moneda efectuada por el *a quo* y que sobre tal cuestión correspondía remitir a las consideraciones efectuadas por esa Sala en la causa "Nahuelsat S.A. c/ Grupo Uno S.A. s/ Ejecutivo".

Contra dicho pronunciamiento, la concursada dedujo el recurso extraordinario de fs. 1639/1647 que, contestado por el síndico y la acreedora a fs. 1652/1653 y 1655/1660, respectivamente, fue concedido a fs. 1662.

- II -

La apelante tacha a la decisión de arbitraria argumentando que no se ajusta a las constancias de la causa porque el *a quo* al decidir el recurso de revisión no efectuó conversión de moneda alguna, sino que se pronunció en pesos tal como había solicitado la acreedora al insinuar el crédito y como lo había aconsejado el síndico. Señala que la inadvertencia en cuanto a que la demanda de verificación había sido modificada por la acreedora al articular el citado recurso, llevó a la Cámara a violar el principio de congruencia y disponer, erróneamente la pesificación forzosa de una obligación respecto de la cual no resulta procedente. Afirma que la decisión se presenta así como un fallo carente de fundamentación, configurando un agravio evidente al derecho de defensa en juicio y de propiedad (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional).

- III -

Surge de autos que Rofina interpuso recurso de revisión contra la decisión del juez de grado de fs. 1356/1419 (pto. 37 de fs. 1415 de los autos principales), que declaraba inadmisibile el crédito privilegiado por u\$s 323.588,38 y difería el tratamiento del pedido de verificación de los créditos quirografarios por u\$s 450.546,51 y \$ 235.317,58 (fs. 1372/1398).

El síndico, al contestar el traslado, ratificando el informe individual (art. 35 de la ley 24.522), sostuvo que la verificación debía efectuarse en pesos porque así lo había solicitado Rofina, no obstante que el reconocimiento de deuda y convenio de pago instrumentado en escritura del 15/12/99 se había pactado en dólares estadounidenses y aconsejó la admisión de créditos por \$ 90.048,56 con carácter quirografario y \$ 447.983,73 con carácter privilegiado (fs. 1413/1420).

Luego de diversas incidencias, medidas probatorias y conciliación de saldos y deudas, a la que se allanó la concursada (fs. 1515/1516), el síndico informó que si bien los asientos contables de Droguería del Norte reflejaban esa conciliación por la suma de \$ 1.009.452,47 en concepto de capital e intereses, importe que incluía \$ 323.588,38, aconsejaba verificar esta suma con privilegio especial hipotecario y la de \$ 662.348,26 con carácter quirografario dado que ciertos créditos aún permanecían incausados (fs. 1549/1552).

El juez de grado, finalmente, hizo lugar a la revisión teniendo en cuenta el dictamen del síndico, el reconocimiento efectuado y la conciliación de cuentas y dispuso la verificación de esos créditos en los términos que aconsejó el funcionario concursal (fs. 1554/1555).

La acreedora apeló esta decisión argumentando –en lo que aquí interesa– que la concursada había reconocido la procedencia del crédito privilegiado en dólares estadounidenses, allanándose al mismo después de la sanción de la ley 25.561 y su decreto reglamentario 214/02, cuya inconstitucionalidad e inaplicabilidad y de las demás normas de pesificación, dejaba planteaba a todo evento (fs. 1570/1577). Al contestar la expresión de agravios, el síndico sostuvo la conclusión de su informe final y reiteró los fundamentos de por qué consideraba improcedente la verificación en dólares estadounidenses (fs. 1579/1581).

Corrido traslado por la incidencia de la ley 25.580, la concursada ratificó las cifras de la sentencia de grado por considerar que no correspondía un reajuste del pasivo (fs. 1601/1602), mientras que el síndico insistió en su inaplicabilidad al caso por cuanto la verificación había sido solicitada en pesos, alegando además que, en el supuesto de que dicha tesis fuera desestimada, esa norma resultaba inconstitucional por los derechos adquiridos a la luz de la ley 25.561, que no com-

prendía en los supuestos de pesificación a las obligaciones en moneda extranjera, en mora antes de su entrada en vigencia.

– IV –

El Tribunal ha sostenido reiteradamente que las cuestiones de naturaleza fáctica y de derecho común y procesal, resultan por regla, propias de los jueces de la causa y ajenas a la instancia extraordinaria, salvo arbitrariedad manifiesta en la resolución (Fallos: 315:2458; 318:1956, 326:1069, etc.), en cuyo caso, mediando ese planteo entre otros, corresponde tratarlo en primer término, dado que, de verificarse tal circunstancia, no existiría sentencia propiamente dicha (Fallos: 323:35, 324:2051, entre otros). Arbitrariedad que ha entendido configurada cuando los pronunciamientos omiten considerar cuestiones oportunamente propuestas, conducentes para la decisión del litigio, y por lo tanto, carecen de base adecuada para sustentarse (Fallos: 314:1366; 318:634, 321:298, etc.)

En este contexto, es claro que el Tribunal de Alzada, al decidir la apelación articulada, omitió pronunciarse sobre una cuestión central propuesta por la acreedora en los agravios y rebatida por el síndico en su contestación, cual es, la moneda en que correspondía verificar el crédito privilegiado aludido, en vistas de la solicitud de verificación formulada en pesos y pretensión de la acreedora de su concreción en dólares estadounidenses, atento el allanamiento de la concursada. Se limitó, por el contrario, a analizar la procedencia de la conversión de la moneda en los términos de la normativa de emergencia partiendo de la premisa que ése había sido el supuesto fáctico examinado por el juez de grado, cuando este último, en realidad, había decidido la revisión con consideración de elementos enderezados a probar la efectiva conformación del pasivo de la concursada solamente –allanamiento, conciliación de cuentas e informe del síndico– y sin hacer mención alguna a la conversión de la moneda dispuesta por la legislación de emergencia, aspecto que fue introducido al debate con posterioridad, al deducirse la apelación.

Asiste por ende razón a la apelante –reitero– en cuanto a que la sentencia recurrida no se ajusta a las cuestiones debatidas en oportunidad de plantearse los agravios, porque el tribunal se ha pronunciado en favor de la pesificación de un crédito, partiendo de la base de que la verificación fue ordenada en pesos por conversión de una

obligación contraída en dólares estadounidenses, cuando ello no habría sido así.

En efecto, el juez de grado acogió la pretensión de verificación de fs. 1515/1516 (conciliación de cuentas), pero en los términos de lo aconsejado por la sindicatura en su presentación de fs. 1549/52 (fs. 1554/1555), en la que informaba que los asientos contables de la concursada reflejaban esa conciliación, que incluía el importe de \$ 323.588,38 con privilegio especial (el subrayado me pertenece). En consecuencia, cabe admitir la apelación federal deducida contra la sentencia que se pronunció sobre la constitucionalidad de la normativa de emergencia aplicándola a un crédito verificado en pesos por el juez de grado, en el entendimiento que ese magistrado había convertido la moneda de la obligación de acuerdo con dicha normativa, cuando resulta manifiesto que la verificación se realizó en pesos porque el crédito había sido reflejado en los asientos contables de la concursada en esta moneda.

De acuerdo con reiterada doctrina del Tribunal es procedente entonces el recurso extraordinario en aquellos supuestos donde el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten válidamente como tal, en razón de arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico producto de la sola voluntad de los jueces (Fallos: 323:282, 325:324, 326:3734, etc.).

Lo expuesto precedentemente, no implica abrir juicio en cuanto a la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto por aplicación del derecho común y procesal a los hechos comprobados de la causa, cuestión que es potestad exclusiva de los jueces de la causa y ajena a la vía del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 327:1495, entre muchos).

– IV –

Por lo expuesto, en mi opinión, corresponde declarar procedente la apelación federal, dejar sin efecto la sentencia recurrida y disponer la

restitución de las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien proceda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo indicado. Buenos Aires, 21 de julio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Droguería del Norte S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de revisión por Rofina S.A.”.

Considerando:

Que este Tribunal comparte los fundamentos y conclusiones expuestos por el señor Procurador General de la Nación en el dictamen de fs. 1670/1672, a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto el fallo. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) Que contra la sentencia de la Sala “B” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que estimó parcialmente la apelación de la incidentista y modificó la sentencia de primera instancia, la concursada dedujo recurso extraordinario, que fue concedido por el *a quo*.

2°) Que en el auto de concesión de la apelación federal la cámara señaló que: “Aquí se cuestiona la interpretación de esta Alzada sobre el alcance y aplicación de las normas de emergencia respecto de obligaciones expresadas originariamente en moneda extranjera. Ello justifica la apertura de la vía extraordinaria en los términos previstos por el art. 14,3 de la ley 48 (Corte Suprema de Justicia de la Nación, *in re* “EG3 S.A. c/ Bonomi, Hugo”, 16-3-04 –Fallos: 327:516–)”.

3°) Que la citada decisión presenta vicios que imponen declararla nula. En efecto, la recurrente aduce la arbitrariedad del fallo por estimarlo carente de fundamentación suficiente y emanado de la sola voluntad del juzgador, quien habría desconocido expresas y decisivas constancias de la causa y considerado jurisprudencia y legislación que no guardarían relación con el caso. Aduce, al respecto, que la cámara fundó su decisión en un supuesto fáctico no acontecido, que es la “conversión de la moneda” en la decisión de primera instancia que estableció el monto del crédito reconocido.

Por su parte, el *a quo* concedió el recurso extraordinario por la presunta existencia de cuestión federal, relativa a la interpretación de normas de ese carácter.

4°) Que, en orden a lo expuesto, falta toda correspondencia entre los agravios del apelante y lo que sería fundamento de la concesión del recurso.

No cabe admitir que la jurisdicción extraordinaria de esta Corte se vea habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, pues ello irrogaría un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia del Tribunal (Fallos: 313:1459; 323:1247, entre otros).

5°) Que, en tales condiciones, la concesión del remedio federal no aparece debidamente fundada, por lo que debe ser declarada su nulidad al no dar satisfacción a los requisitos idóneos para la obtención de la finalidad a la que se hallaba destinada, según la reiterada doctrina de este Tribunal (Fallos: 310:1789; 313:1459; 323:3081, entre otros).

Por ello, se declara la nulidad de la resolución de fs. 1662 por la que se concedió el recurso extraordinario. Vuelvan los autos al tribu-

nal de origen a fin de que se dicte nuevo pronunciamiento sobre el punto, con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la concursada (Droguería del Norte S.A.)**, representada por el Dr. **Héctor R. Avendaño**.

Traslado contestado por **Rofina S.A.I.C.F.**, representado por la Dra. **María del Rosario Mazzei**, patrocinada por el Dr. **Patricio P. Pantin** y por **Horacio Rodolfo Smokvina**, patrocinado por el Dr. **Oscar José Pezzana**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B.**

GRACIELA INES ILLOBRE

v. TTI TECNOLOGIA TELECOMUNICACIONES E INFORMATICA S.A.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

Corresponde revocar el pronunciamiento que, aun cuando declara la inconstitucionalidad del art. 245 de la LCT, se aparta de lo resuelto en el precedente "Vizzoti" (Fallos: 327:3677) de la Corte en el sentido de que es constitucionalmente válida la limitación de la base salarial prevista en la normativa laboral para el cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, en tanto dicha limitación no exceda del 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable.

COSTAS: Resultado del litigio.

Corresponde imponer las costas por su orden en atención a que el pronunciamiento se sustenta en jurisprudencia reciente del Tribunal, que comporta un cambio de criterio sobre el punto en debate (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

COSTAS: Resultado del litigio.

Corresponde imponer a la vencida las costas de la instancia extraordinaria, al no observarse motivo alguno para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), máxime si el fallo de cámara fue dictado –exactamente– luego de transcurrido un año del pronunciamiento de la Corte en la causa "Vizzoti", el que fue invocado en la sentencia

impugnada, como así también en el recurso extraordinario (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Illobre, Graciela Inés c/ TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A. s/ despido”.

Considerando:

Que los agravios planteados en el recurso extraordinario deducido a fs. 234/249, vinculados a la validez constitucional de la limitación indemnizatoria prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, según el texto de la ley 24.013 –único aspecto en que ha sido concedido aquel recurso–, encuentran respuesta en el precedente del Tribunal “Vizzoti” (Fallos: 327:3677), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad. En consecuencia, deberá revocarse la decisión recurrida pues, aun cuando declara la inconstitucionalidad de aquella norma, se aparta de lo resuelto en el mencionado precedente de esta Corte en el sentido de que es constitucionalmente válida la limitación de la base salarial prevista en la normativa laboral para el cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, en tanto dicha limitación no exceda del 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable (ver, en especial, considerandos 11 y 12 del fallo “Vizzoti” antes citado).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se revoca la sentencia con el alcance indicado precedentemente. Las costas se imponen por su orden en atención al criterio del Tribunal sostenido en el caso “Martínez” (Fallos: 328:2916 y en el fallo allí citado). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT (*en disidencia parcial*) —
ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL
ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia parcial*).

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que los agravios planteados en el recurso extraordinario deducido a fs. 234/249, vinculados a la validez constitucional de la limitación indemnizatoria prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, según el texto de la ley 24.013 –único aspecto en que ha sido concedido aquel recurso–, encuentran respuesta en el precedente del Tribunal “Vizzoti” (Fallos: 327:3677), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad. En consecuencia, deberá revocarse la decisión recurrida pues, aun cuando declara la inconstitucionalidad de aquella norma, se aparta de lo resuelto en el mencionado precedente de esta Corte en el sentido de que es constitucionalmente válida la limitación de la base salarial prevista en la normativa laboral para el cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, en tanto dicha limitación no exceda del 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable (ver, en especial, considerandos 11 y 12 del fallo “Vizzoti” antes citado).

Que las costas de esta instancia extraordinaria se imponen a la vencida, toda vez que no se observa motivo alguno para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Particularmente, la doctrina invocada en el voto que conforma la mayoría –en este aspecto– no resulta aplicable al caso de autos. Ello es así, toda vez que la causa “Martínez” (Fallos: 328:2916) ingresó a estudio de este Tribunal antes de un año del dictado de la sentencia en “Vizzoti” (Fallos: 327:3677) de modo tal que, en ese caso, esta última bien pudo considerarse “jurisprudencia reciente”, según el criterio establecido en Fallos: 323:973.

En lo que concierne al *sub examine*, en cambio, el fallo de cámara fue dictado –exactamente– luego de transcurrido un año del pronunciamiento de esta Corte en la mencionada causa “Vizzoti”, el que fue invocado en la sentencia impugnada, como así también en el recurso extraordinario (fs. 229; asimismo, ver fs. 234/249 y 252/257).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y ser revoca la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los au-

tos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Notifíquese y devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA PARCIAL DE LA
SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que los agravios planteados en el recurso extraordinario deducido a fs. 234/249, vinculados a la validez constitucional de la limitación indemnizatoria prevista en el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, según el texto de la ley 24.013 –único aspecto en que ha sido concedido aquel recurso–, encuentran respuesta en el precedente del Tribunal “Vizzoti” (Fallos: 327:3677), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad. En consecuencia, deberá revocarse la decisión recurrida pues, aun cuando declara la inconstitucionalidad de aquella norma, se aparta de lo resuelto en el mencionado precedente de esta Corte en el sentido de que es constitucionalmente válida la limitación de la base salarial prevista en la normativa laboral para el cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, en tanto dicha limitación no exceda del 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable (ver, en especial, considerandos 11 y 12 del fallo “Vizzoti” antes citado).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se revoca la sentencia con el alcance indicado precedentemente. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A.**, representada por el Dr. **Francisco C. Fallon**.

Traslado contestado por **Graciela Inés Illobre**, representada por el Dr. **Alejandro M. Oyuela**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional del Trabajo N° 59.**

LUIS MERCADO NORIEGA
V. DIRECCION GENERAL DE ECONOMIA SOLIDARIA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

Si bien la adhesión dispuesta en los ordenamientos provinciales a la ley nacional 25.344 no altera la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados, el recurso extraordinario interpuesto debe ser admitido, ya que lo resuelto sobre temas de esa índole es susceptible de revisión en supuestos excepcionales cuando la sentencia impugnada prescinde de una disposición legal aplicable al caso, sin dar razones valederas para hacerlo, circunstancia que priva a lo resuelto de la adecuada fundamentación que se exige a los pronunciamientos judiciales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Corresponde revocar la sentencia que –al rechazar la pretensión consolidatoria sobre la suma por honorarios profesionales– entendió que, como la ley nacional 25.344 estableció su vigencia por un año a partir de su publicación y habilitó al órgano ejecutivo a decretar su prórroga por una sola vez y por igual término, la 7112 de La Rioja, de adhesión a la nacional, nunca pudo extender su vigencia más allá del plazo en que rigió la ley a la cual se adhirió, pues no parece razonable prever, por un lado, un complejo régimen destinado a cancelar en forma ordenada las deudas del Estado y, por el otro, disponer que perderá su vigencia en el transcurso de un año, prorrogable por otro más.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que desestimó la pretensión consolidatoria sobre la suma por honorarios profesionales (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja desestimó el recurso de casación interpuesto por el Estado local y con ello la pretensión consolidatoria sobre la suma por honorarios profesionales debida al señor Domingo Luis Mercado Noriega (fs. 29/31).

Para así decidir, entendieron sus integrantes que, como la ley nacional 25.344 estableció su vigencia por un año a partir de su publicación y habilitó al órgano ejecutivo a decretar su prórroga por una sola vez y por igual término, la provincial 7112, de adhesión a la nacional, nunca pudo extender su vigencia más allá del plazo en que rigió la ley a la cual se adhirió.

En ese marco, consideraron que dicha deuda no se encuentra alcanzada por las normas de consolidación pues, al solicitarse que se le aplicaran, ya no estaban vigentes.

– II –

Disconformes, los representantes de la Provincia de La Rioja interpusieron el recurso extraordinario federal (fs. 40/44) que fue concedido a fs. 56/59.

Sostiene la demandada que la decisión del *a quo* de rechazar la pretensión de la Provincia por entender que el estado de emergencia económico-financiero y, con ello, el régimen de consolidación de la ley 25.344, perdió vigencia el 14 de noviembre de 2002, es arbitraria y constituye un “desacierto total” porque implica ignorar que los efectos de la ley –tanto de la nacional como de la local de adhesión– caen sobre las obligaciones estatales que satisficieren los recaudos legales, a la par de ser normas de orden público que operan de pleno derecho.

Afirma, además, que se prescindió de la ley aplicable y se presumió la inconsecuencia del legislador, pues la solución del tribunal reconvertiría en contingente el pasivo ya consolidado por ley.

– III –

Ante todo, cabe señalar que los agravios del apelante conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y público local, toda vez que se halla en tela de juicio la aplicación del régimen de consolidación de la deuda pública y del sistema de ejecución de sentencias judiciales sancionados por el Estado provincial mediante la ley 7112 y sus decretos reglamentarios Nros. 357/01 y 565/01, ratificados por ley 7238, con fundamento en la situación de emergencia económica. Si bien la adhesión dispuesta en tales ordenamientos a la ley nacional 25.344 no altera la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados, entiendo que el recurso extraordinario interpuesto debe ser admitido, ya que lo resuelto sobre temas de esa índole es susceptible de revisión en supuestos excepcionales cuando, como ocurre en el *sub lite*, la sentencia impugnada prescinde de una disposición legal aplicable al caso, sin dar razones valederas para hacerlo, circunstancia que priva a lo resuelto de la adecuada fundamentación que se exige a los pronunciamientos judiciales (Fallos: 320:1670).

En lo que respecta a los argumentos del superior tribunal local para rechazar la pretensión consolidatoria, a mi modo de ver, asiste razón al apelante. Este Ministerio Público se refirió al tema en su dictamen del 8 de septiembre de 2004, *in re* C. 2203, L.XXXIX, “Colegio de Farmacéuticos de la Prov. de Buenos Aires c/ DAS s/ cobro ordinario de pesos” (Fallos: 328:1740), en cuanto expresó que de la propia letra de las disposiciones allí reseñadas surgía claramente que la ley 25.344 se encontraba en vigencia para aquellas obligaciones comprendidas dentro del período que establece para la consolidación de deudas y, por ende, le eran aplicables todas las normas que a ella se refieran, criterio que fue compartido por V.E. al fallar el 31 de mayo de este año. La misma conclusión se colige para la ley local que adhirió a la nacional.

Esta circunstancia se verifica en el *sub lite*, pues la labor profesional cuyos emolumentos se reclaman se ejecutó entre abril de 1997 y junio de 1998 y ello es lo que constituye la causa de la deuda. En este sentido, cabe advertir que no parece razonable prever, por un lado, un complejo régimen destinado a cancelar en forma ordenada las deudas del Estado y, por el otro, disponer que perderá su vigencia en el transcurso de un año, prorrogable por otro más. En efecto, admitir esta postura significaría tanto como presumir la inconsecuencia del legis-

lador y soslayar que es principio inconcuso de la exégesis de las leyes, que no corresponde efectuar un examen aislado de sus términos, sino que ha de estarse en todo momento al del contexto que ellos componen (Fallos: 308:1897 y ver dictamen de esta Procuración General del 25 de noviembre de 2004, *in re* N. 164, L.XL, “Narváez, Claudio Jesús c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A. y otros”).

– IV –

En tales condiciones, opino que corresponde dejar sin efecto la sentencia de fs. 29/31 en cuanto fue materia de recurso extraordinario y devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que se dicte una nueva. Buenos Aires, 24 de octubre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Mercado Noriega, Luis c/ Dirección General de Economía Solidaria – ejecución de sentencia por cobro de honorarios”.

Considerando:

Que las cuestiones debatidas en la presente causa encuentran adecuada respuesta en el dictamen del Procurador Fiscal subrogante, a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se lo desestima. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Fiscal de Estado de la Provincia de La Rioja, demandada en autos, doctores José Nelson Luna Corzo y Alberto S. Ferrari y la Dra. María Inés Peralta, en calidad de apoderados.**

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Segunda en lo Civil, Comercial y de Minas de La Rioja.**

SANES S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Corresponde declarar procedente el recurso extraordinario, si los argumentos aducidos en él, en cuanto se relacionan con la aplicación de las normas de emergencia respecto de obligaciones expresadas originariamente en moneda extranjera, podrían, *prima facie*, involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de los tratados.

Lo atinente a la interpretación de tratados internacionales —Ley Suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional)— suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de la vía del art. 14 de la ley 48.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

EMERGENCIA ECONOMICA.

Corresponde confirmar la sentencia que consideró aplicable la excepción prevista en el art. 1º, inc. "e", del decreto 410/02 respecto de la ejecución de letras de cambio expresadas en dólares estadounidenses, libradas en el extranjero y pagaderas en el país, que tienen su causa en un negocio internacional de importación por parte del deudor domiciliado en la República Argentina, pues de acuerdo con la Convención de Panamá, ratificada por ley 22.691, la obligación debe regirse por la ley extranjera.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y los fines que las informan. Ello supone no sólo armonizar sus preceptos, sino también conectarlos con las demás normas que integran el orden jurídico, de modo que concuerden con su objetivo y con los principios y garantías que emanan de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, a fs. 68/76 vta. del expediente de los recursos ante ella tramitados, N° 81.929 (foliatura a citar en adelante salvo expresa aclaración), rechazaron los de Inconstitucionalidad y Casación interpuestos por la demandada contra el decisorio de la Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario que, a su vez, había desestimado la apelación, confirmando la sentencia de grado que no hizo lugar a las defensas planteadas a fojas 33/34 vta. del principal, en orden a la pesificación de la deuda, y ordenó proseguir adelante la ejecución hasta el pago de la suma reclamada en dólares estadounidenses

Se trata en autos de la ejecución de letras de cambio expresadas en dólares estadounidenses, libradas en Guayaquil (Ecuador) y pagaderas en el país, que tienen su causa en un negocio internacional con-

sistente en la importación de bananas por parte del deudor domiciliado en la Provincia de Mendoza (v. fs. 10/11, 14/15, 52/72 del principal).

Para decidir como lo hicieron, los jueces del Máximo Tribunal Provincial, consideraron que el núcleo medular de la sentencia recurrida, es el artículo 1º, inciso “e”, del decreto 410/02, que excluye de la pesificación las “obligaciones del sector público y privado de dar sumas de dinero en moneda extranjera para cuyo cumplimiento resulta aplicable la ley extranjera”.

Se preguntaron a continuación qué ley debe aplicarse para determinar la moneda de pago de una letra de cambio librada en Guayaquil, en dólares, pagadera en Argentina. Luego de examinar la doctrina nacional al respecto, concluyeron que la ley N° 22.691, ratificó la Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de letras de cambio, pagarés y facturas de Panamá de 1975, por lo cual –prosiguieron– al menos parcialmente, esta disputa debería haber concluido entre los países que la ratificaron, siendo Ecuador uno de ellos.

Entendieron que, a la luz de los textos de la ley citada, no existe error normativo en las sentencias recurridas. Señalaron que el artículo 3º establece la regla, esto es, que la obligación resultante de la letra se rige por la ley del país donde se contrajo (en el caso, Ecuador). Indicaron que la Convención estableció los supuestos en que rige la ley del país de cumplimiento, juzgando que ninguna de las excepciones –que a continuación detallaron– encuadra en la cuestión debatida, limitada a la moneda prevista en el título.

– II –

Contra este pronunciamiento, la accionada interpuso el recurso extraordinario de fs. 88/102, que fue concedido a fs. 131 y vta.

Sostiene que, en la materia, el principio universalmente aceptado, es el de la autonomía internacional cambiaria, que significa que cada acto se rige por su propia ley, es decir que, a su criterio, la sentencia no tuvo en cuenta la característica de abstracción de la letra de cambio y el principio *lex loci actus* adoptado por la normativa internacional. En lo referido a las disposiciones aplicables al pago de las letras de cambio, afirma que la Convención de Panamá ha seguido tal principio, estableciendo que todo lo referente al mismo, se rige por la ley del

lugar en donde debe efectuarse. Así –prosigue– en el artículo 6 de dicha Convención, se ha establecido que “los procedimientos y plazos para la aceptación, el pago y el protesto, se someten a ley del lugar en que dichos actos se realicen o deban realizarse”, por lo que, surgiendo de las letras de autos, que dicho lugar se encuentra fijado en la Provincia de Mendoza, la ley aplicable es la argentina, es decir, la ley 25.561, el Decreto 214/02, y la ley 25.820.

Alega también que, en el caso, se configura la excepción prevista en el artículo 11 de la ley 22.691, en el sentido de que la ley declarada aplicable por la Convención podrá no ser aplicada en el territorio del Estado Parte que la considere manifiestamente contraria a su orden público. Afirma que las normas que establecen la pesificación tienen carácter de orden público pues fueron dictadas para conjurar la crisis existente en nuestro país, surgiendo dicha calidad expresamente del texto de cada una de ellas, por lo que, la aplicación de los artículos 3, 4, 5, 6 y 7 de la Convención de marras, afecta el orden público del Estado Argentino, al establecer una solución distinta a la dispuesta por las leyes de emergencia.

– III –

Debo señalar, en primer término, que el Tribunal tiene dicho que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario, si los argumentos aducidos en él, en cuanto se relacionan con la aplicación de las normas de emergencia respecto de obligaciones expresadas originariamente en moneda extranjera, podrían, *prima facie*, involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del artículo 14 de la ley 48 (v. doctrina de Fallos: 327:516, entre otros). Ha establecido, asimismo, que lo atinente a la interpretación de tratados internacionales –Ley Suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional)– suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de la vía del artículo 14 de la ley 48 (v. doctrina de Fallos: 315:1848; 318:2639; 320:2948).

A partir de esta premisa, estimo que la normativa aplicable al caso, como bien lo expuso el *a quo*, es, por un lado, el artículo 1º, inciso e), del decreto 410/02 que dispone “...que no se encuentran incluidas en la conversión a pesos establecida por el artículo 1 del Decreto N° 214/02 (...) las obligaciones del Sector Público y Privado de dar sumas de dinero en moneda extranjera para cuyo cumplimiento resulta aplicable

la ley extranjera". Y por otro, los textos pertinentes de la Convención de Panamá, ratificada por ley 22.691, que en su artículo 3 establece que *"Todas las obligaciones resultantes de una letra de cambio se rigen por la ley del lugar donde hubieren sido contraídas"*.

En consecuencia, si, como en la especie, la letra se suscribió en Guayaquil, Ecuador, la obligación (es decir, su objeto, la prestación) debe regirse por la ley ecuatoriana y no por la argentina.

Por otra parte, como también lo expresaron los juzgadores, la Convención determinó los supuestos excepcionales en que rige la ley del país de cumplimiento, pero ninguna de esas excepciones encuadra en la cuestión debatida (limitada a la moneda prevista en el título). En efecto, no se encuentran en tela de juicio los procedimientos y plazos para la aceptación, el pago y el protesto que, según el artículo 6 se someten a la ley en que dichos actos se realicen o deban realizarse. Tampoco se ha configurado el caso de robo, hurto, falsedad, extravío, destrucción o inutilización material del documento, contemplados por el artículo 7, ni se discute cuál es el tribunal competente (desde que, en cumplimiento del art. 8, el juicio se ha interpuesto ante un tribunal argentino). En virtud de lo expuesto, contrariamente a lo postulado por el recurrente, no resulta aplicable en el caso el principio de la autonomía internacional cambiaria.

En cuanto al agravio relativo al orden público, el artículo 11 dispone que *"La ley declarada aplicable por esta Convención podrá no ser aplicada en el territorio del Estado Parte que la considere manifiestamente contraria a su orden público"* (el subrayado me pertenece). Una interpretación razonable del texto transcrito, impone una aplicación restringida de esta excepción, pues, si la propia normativa de emergencia excluye del ámbito de la pesificación a las obligaciones a las cuales cabe aplicar la ley extranjera, el argumento de la apelante significaría dejar vacío de contenido al artículo 1, inciso "e", del decreto 410/2002.

A mayor abundamiento, corresponde destacar que el decreto de marras, es parte integrante del plexo normativo de las denominadas leyes de emergencia, todas ellas de orden público. En efecto, en los considerandos de este decreto de necesidad y urgencia, se expone *"Que la ley N° 25.561 ha declarado la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando facultades al Poder Ejecutivo Nacional, hasta el 10 de diciembre de 2003, a*

los efectos de proceder al reordenamiento del sistema financiero, bancario y del mercado de cambios./ Que el Poder Ejecutivo Nacional, actuando dentro del marco de tal emergencia y en orden a las facultades conferidas por el Honorable Congreso de la Nación, dictó, entre otros, los Decretos Nros. 214/02, 260/02 y 320/02 estableciendo un vasto conjunto de disposiciones para modificar y reordenar la situación imperante. (...)/ Que resulta menester complementar y precisar aspectos y alcances de tales decisiones, en razón de posibilitar el encuadramiento de diversas situaciones a los cambios normativos producidos a partir de la emergencia pública. / Que en razón de la disposición genérica contenida en el artículo 1 del Decreto N° 214/02, resulta necesario establecer las operaciones que en razón de su propia naturaleza, se diferencian de aquéllas alcanzadas por dicha norma, y que por tal motivo, no corresponde que la misma sea aplicable...”.

En relación con lo expuesto, cabe recordar, asimismo, que V.E. reiteradamente ha señalado que la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y los fines que las informan. Ello supone no sólo armonizar sus preceptos, sino también conectarlos con las demás normas que integran el orden jurídico, de modo que concuerden con su objetivo y con los principios y garantías que emanan de la Constitución Nacional (Fallos: 323:1374; 324:2153, entre muchos otros). En este marco, resulta oportuno transcribir lo expuesto por el *a quo* al referirse al artículo 1, inciso “e” del decreto 410/02, en orden a que “...el razonamiento de la sentencia es incontrastable pues, realmente, si casos como el de autos no ingresaran al inciso contenido en la normativa que regula la emergencia, resultaría extremadamente difícil encontrar casos que sí lo incluyan”.

Por todo ello, opino que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 7 de diciembre de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Sanes S.A. en J° N° 80.702/28.396: Jorcop S.A. c/ Sanes S.A. p/ ej. camb. s/ inc. cas.”.

Considerando:

Que las cuestiones propuestas por la apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador General, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Sanes S.A.**, representada por el Dr. **Valentín C. Barros**, con el patrocinio del Dr. **Luis M. Sin.**

Traslado contestado por **Jor Corp S.A.**, representada por el Dr. **Facundo Díaz Araujo**, representado por el Dr. **Matias José Iuvaro.**

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza.**

RAUL ALBERTO GIANOLA Y OTROS V. NACION ARGENTINA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario toda vez que en el *sub lite* el superior tribunal de la causa ha declarado la invalidez constitucional del decreto 1390/01, de naturaleza federal (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Corresponde rechazar los agravios contra el pronunciamiento que ponderó que los cobradores fiscales estaban legitimados para impugnar un decreto del Poder Ejecutivo Nacional que –en su criterio repercuta en sus salarios, pues además de ser una reiteración de las quejas expuestas en las instancias anteriores, fueron desestimadas con argumentos que el recurrente no rebatió adecuadamente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Principios generales.

La acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisibile 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, han sido calificados de imprescindibles.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Inexistencia de otras vías.

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, 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.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Principios generales.

Si bien la acción de amparo 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.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Principios generales.

La declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico; por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados, principio que debe aplicarse con criterio estricto cuando la inconstitucionalidad se plantea por la vía excepcional de la acción de amparo y la arbitrariedad e ilegalidad invocada requiere de actividad probatoria significativa, precisamente por no ser manifiesta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Ilegalidad o arbitrariedad manifiesta.

Corresponde revocar el pronunciamiento que dio lugar a la acción de amparo deducido por agentes de la AFIP-DGI contra el Estado Nacional, con el fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad del decreto 1390/01, del Poder Ejecutivo Nacional, en cuanto dispone extender la representación del Fisco prevista en la ley 11.683 (t.o. 1998) a letrados contratados sin relación de dependencia, pues la vía utilizada por los actores para cuestionar el decreto es improcedente, en tanto no demostraron que aquél adolezca de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DECRETO REGLAMENTARIO.

No vulneran el principio establecido en el art. 99, inc. 2°) de la Constitución Nacional, los reglamentos de ejecución que –como el decreto 1309/01, reglamentario de la ley 11.683– se expiden para la mejor ejecución de las leyes, cuando la norma de grado inferior mantenga inalterables los fines y el sentido con que la ley haya sido sancionada (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

FACULTAD REGLAMENTARIA.

La potestad reglamentaria habilita para establecer condiciones o requisitos, limitaciones o distinciones que, aun cuando no hayan sido contemplados por el legislador de una manera expresa, cuando se ajustan al espíritu de la norma reglamentada o sirven, razonablemente, a la finalidad esencial que ella persigue, son parte integrante de la ley reglamentada y tienen la misma validez y eficacia que ésta (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Requisitos. Ilegalidad o arbitrariedad manifiesta.

Corresponde revocar la sentencia que estableció que el decreto 1390/01 evidencia un exceso reglamentario, pues el art. 1° de dicho decreto, en cuanto aclara que la expresión “procuradores o agentes fiscales” engloba a todos los agentes de planta permanente o transitoria y a los letrados contratados sin relación de dependencia como servicio de asistencia del Cuerpo de Abogados del Estado, a los cuales se les delegue o encomiende, por acto expreso del Administrador Federal, la representación judicial del organismo –cuya inconstitucionalidad declaró el *a quo*–, en principio, no se presenta como manifiestamente ilegítimo o totalmente desprovisto de sustento normativo, al menos con el grado de visibilidad que requiere la acción de amparo para admitir su cuestionamiento por esta vía.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

La aclaración que introduce el decreto 1390/01, adoptada por el órgano ejecutivo, no aparece en contradicción evidente y palmaria con la finalidad recaudatoria de la ley que reglamenta. Máxime cuando también constituye una medida de organización administrativa y de distribución del trabajo, es decir, incursiona en ámbitos propios del poder administrador (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 296/299 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal –Sala II–, al confirmar lo decidido en la instancia anterior (fs. 272/274), hizo lugar a la acción de amparo deducida por Raúl Alberto Gianola y otros agentes de la AFIP-DGI contra el Estado Nacional, con el fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad del decreto 1390/01, del Poder Ejecutivo Nacional, en cuanto dispone extender la representación del Fisco prevista en la ley 11.683 (t.o. 1998) a letrados contratados sin relación de dependencia.

En primer lugar, sus integrantes estimaron que los actores tenían legitimación activa para ocurrir ante la Justicia en defensa de sus derechos e intereses, porque el decreto 1390/01, al privatizar la representación del Estado en los procesos de ejecuciones fiscales, importa una modificación perjudicial en la distribución de sus honorarios judiciales y porque habían esgrimido como fundamentos de su pretensión la *“indelegabilidad de la función recaudatoria del Estado”* y *“la no convalidación de una norma reglamentaria que altere la política legislativa”*.

Sobre el fondo de la cuestión, entendieron que el Poder Ejecutivo, mediante el decreto 1390/01, al ampliar la representación del Estado

a los letrados contratados sin relación de dependencia, les otorgó el carácter de funcionarios públicos, circunstancia que no se compadece con el espíritu de la ley que reglamenta, la cual había reservado la representación fiscal para que fuera ejercida sólo por los empleados procuradores o agentes fiscales de la AFIP.

Manifestaron que si bien otra interpretación del art. 96 de la ley 11.683 no impediría que abogados no integrantes de la planta permanente pudieran patrocinar a los agentes fiscales, lo cierto es que ninguna duda cabe respecto de quienes deben ser los representantes judiciales de la AFIP.

Además, sostuvieron que el art. 66 de la ley 24.946 sólo faculta a que la representación del Estado en juicio pueda ser ejercida por abogados contratados cuando situaciones excepcionales o casos especiales lo hicieran necesario, en cuyo supuesto tal atribución, como lo prescribe la primera parte de la norma, sólo podría ser autorizada por ley en sentido formal.

En consecuencia –concluyeron–, el decreto 1390/01 desconoce los lineamientos del art. 99, inc. 2°) de la Constitución Nacional, pues evidencia un exceso reglamentario al avanzar el Poder Ejecutivo más allá de lo facultado por esa cláusula constitucional.

– II –

Disconforme, el Fisco Nacional interpuso el recurso extraordinario de fs. 302/312, que, denegado por el *a quo* a fs. 316, da origen a la presente queja.

En sustancial síntesis, cuestiona la sentencia porque le concedió legitimación a los actores para impugnar el decreto 1390/01, defiende la validez constitucional de este acto y, por último, afirma que la vía utilizada (el amparo) es improcedente.

Respecto al primero de los temas aludidos, señala que la cámara, sobre la base de hechos no alegados ni probados por los actores, les otorgó legitimación para accionar por la “circunstancia” de que la posibilidad de contratar abogados externos sin relación de dependencia “...importaría una modificación perjudicial en la distribución de los honorarios judiciales”. Estos son empleados estatales sujetos

a una convención colectiva de trabajo y a las obligaciones que surgen de las normas especiales dictadas en su consecuencia. En tal sentido, el Estado Nacional y la DGI, en particular, gozan de prerrogativas discrecionales en materia de organización y dirección tanto del organismo como de sus factores de producción. Desde esta perspectiva, señala que si el ejercicio del poder discrecional del Estado como empleador irrogara algún perjuicio a sus dependientes, éstos carecerían de legitimación para impugnar judicialmente tal decisión, pues su agravio estaría limitado a pretender el pago de las indemnizaciones tarifadas.

Con relación al fondo del asunto (segundo punto), explica que las modificaciones introducidas por ley 25.239 a los arts. 92, 96 y 97 de la ley 11.683 produjeron un vacío legal en cuanto al perfil del procurador o agente fiscal, que se intentó subsanar con el decreto 290/00, cuyo art. 7° introdujo uno nuevo a continuación del art. 62 del decreto 1397/79. No obstante, dicha norma resultó insuficiente, pues omitió contemplar la nueva realidad jurídica que había nacido a partir de las modificaciones introducidas por las leyes 24.946 y 25.239 en torno a la representación en otros procesos en que la AFIP fuera parte, además de los de carácter ejecutivo, tributario y previsional.

Expresa que esas circunstancias, sumadas a los cuestionamientos judiciales contra el decreto 290/00, determinaron que el Poder Ejecutivo, en uso de sus facultades constitucionales, dictara el decreto 1390/01 como un nuevo reglamento ejecutivo.

Por último, contrariamente a lo resuelto por la cámara, sostiene que el amparo es improcedente para debatir el tema de autos, porque la norma impugnada no reviste arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y, en el caso, resulta necesario otorgarle mayor amplitud de debate y prueba para que el demandado pueda ejercer su derecho de defensa.

– III –

A mi modo de ver, la apelación extraordinaria es formalmente admisible, toda vez que en el *sub lite* el superior tribunal de la causa ha declarado la invalidez constitucional del decreto 1390/01, de naturaleza federal (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

– IV –

Sentado lo anterior, pienso que las quejas del apelante en torno a la decisión de la cámara de otorgarles legitimación a los actores para intervenir en autos no pueden ser atendidas, porque, además de ser una reiteración de las que expuso en las instancias anteriores, éstas fueron desestimadas con argumentos que aquél no rebatía adecuadamente en su escrito de apelación extraordinaria.

En efecto, el *a quo*, para rechazar los agravios de la AFIP contra la sentencia de primera instancia, ponderó que los cobradores fiscales estaban legitimados para impugnar un decreto del Poder Ejecutivo Nacional que –en su criterio– repercute en sus salarios, sin que se advierta arbitrariedad en esta conclusión ni un juicio desprovisto de fundamentos, a la luz de la evaluación de los antecedentes fácticos y del alcance de las pretensiones de las partes que realizaron los jueces de la causa, aspectos cuya resolución es propia de estos magistrados, como es bien conocido.

Máxime cuando, tal como se indicó, el apelante se limita a repetir argumentos que ya fueron desechados, sin ensayar nuevas críticas que controviertan la posición de la cámara sobre el punto.

– V –

En cambio, considero que distinta suerte debe correr el agravio dirigido a cuestionar la decisión de la cámara de declarar procedente la vía utilizada para objetar la validez del decreto 1390/01.

Al respecto, cabe recordar que la Corte ha declarado, reiteradamente, que la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisibles 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 insti-

tuciones 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).

Por otra parte, desde antiguo la Corte ha sostenido que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 324:920, entre muchos otros); por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (Fallos: 321:441), principio que debe aplicarse con criterio estricto cuando la inconstitucionalidad se plantea por la vía excepcional de la acción de amparo y la arbitrariedad e ilegalidad invocada requiere de actividad probatoria significativa, precisamente por no ser manifiesta.

Pues bien, sobre la base de tales pautas interpretativas, según mi criterio, asiste razón a la recurrente cuando afirma que la vía utilizada por los actores para cuestionar el decreto 1390/01 es improcedente, porque no demostraron que aquél adolezca de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta.

Con relación a lo expuesto, es preciso advertir que el mencionado decreto es reglamentario de la ley 11.683 y participa de la categoría de los reglamentos de ejecución, sobre los que V.E. ha señalado que no vulneran el principio establecido en el art. 99, inc. 2°) de la Constitución Nacional, los que se expiden para la mejor ejecución de las leyes, cuando la norma de grado inferior mantenga inalterables los fines y el sentido con que la ley haya sido sancionada (Fallos: 318:1707), así como que la potestad reglamentaria habilita para establecer condiciones o requisitos, limitaciones o distinciones que, aun cuando no hayan sido contemplados por el legislador de una manera expresa, cuando se ajustan al espíritu de la norma reglamentada o sirven, razonablemente, a la finalidad esencial que ella persigue, son parte integrante de la ley reglamentada y tienen la misma validez y eficacia que ésta (Fallos: 325:645).

A la luz de la doctrina del Tribunal, el segundo párrafo del art. 1° del decreto 1390/01, en cuanto aclara que la expresión “*procuradores o agentes fiscales*” engloba a todos los agentes de planta permanente o transitoria y a los letrados contratados sin relación de dependencia como servicio de asistencia del Cuerpo de Abogados del Estado, a los cuales se les delegue o encomiende, por acto expreso del Administrador Federal, la representación judicial del organismo –cuya inconstitucionalidad declaró el *a quo*–, en principio, no se presenta como manifiestamente ilegítimo o totalmente desprovisto de sustento normativo, al menos con el grado de visibilidad que requiere la acción de amparo para admitir su cuestionamiento por esta vía.

En efecto –y sin que esto signifique adelantar una opinión sobre el fondo del asunto, que por lo que llevo dicho no puede ser analizado en esta causa–, la aclaración que introduce ese precepto normativo, adoptada por el órgano ejecutivo, no aparece en contradicción evidente y palmaria con la finalidad recaudatoria de la ley que reglamenta. Máxime cuando también constituye una medida de organización administrativa y de distribución del trabajo, es decir, incursiona en ámbitos propios del poder administrador.

En tales condiciones, considero que corresponde revocar la sentencia apelada y desestimar el amparo, sin que resulte necesario examinar los restantes agravios de la apelante, ya que deviene inoficioso frente a la solución que se propone ni, por ende, la validez constitucional del decreto 1390/01.

– VI –

Por lo tanto, estimo que, por las razones aquí asentadas, cabe dejar sin efecto la sentencia de fs. 296/299 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 29 de marzo de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Fisco Nacional – Administración Federal de Ingresos Públicos en la causa Gianola, Raúl Alberto y otros c/ Estado Nacional y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por el señor Procurador Fiscal subrogante en el dictamen de fs. 78/80 vta., a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento de fs. 296/299 vta. de los autos principales. Con costas. Exímese a la recurrente de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que comparto, con exclusión de los párrafos 8 y 10 del acápite V, las consideraciones expuestas por el señor Procurador Fiscal subrogante en el dictamen de fs. 78/80 vta., a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento de fs. 296/299 vta. de los autos principales. Con costas. Exímese a la recurrente de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho deducido por el **Fisco Nacional, Administración Federal de Ingresos Públicos, demandada en autos, representada por el Dr. Cristian Mario Morasso en calidad de apoderado.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal Sala II.**

YONG SOO KANG

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Non bis in idem.

La regla constitucional del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Concepto y generalidades.

El pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio sin tratar el

agravio vinculado con la violación del *non bis in idem*, resulta equiparable a sentencia definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final, ya que, llegado el momento de la sentencia definitiva, aun siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

La omisión del tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 de pronunciarse sobre la cuestión federal involucrada, constituye un obstáculo para que la Corte Suprema pueda ejercer su competencia apelada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

El pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio, no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Yong Soo Kang en la causa Kang, Yong Soo s/ causa N° 5742”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) La Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal, al resolver de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal en su recurso, anulando la sentencia absolutoria y disponiendo el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio, omitió pronunciarse sobre el agravio planteado en tiempo y forma por la defensa vinculado con la violación del *non bis in idem* que causaría a esa parte una decisión como la arribada.

2°) Esta regla constitucional, no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también “la exposición al riesgo

de que ello ocurra” (Fallos: 314:377; 319:43; 320:374; 321:1173, disidencia de los jueces Petracchi y Bossert, 321:2826, entre otros) por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final. En efecto, llegado el momento de la sentencia definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado.

3°) Sentado ello, correspondería hacer lugar a la queja y reenviar la causa para que el *a quo* trate el punto federal cuya afectación se invoca, la omisión del tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 de pronunciarse sobre la cuestión federal involucrada, constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema pueda ejercer su competencia apelada.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido con el alcance indicado. Acumúlese al principal. Vuelva al tribunal de origen para quien corresponda se dicte un nuevo fallo. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI, DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL
SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se desestima la queja. Intímese al recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Cód-

go Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT.

Recurso de hecho interpuesto por **Yong Soo Kang**, representado por el **Dr. Miguel A. Sarrabayrouse Bargallo**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal Federal de San Luis**.

LA HOLANDO SUDAMERICANA CÍA. DE SEGUROS S.A.
V. PROVINCIA DE CORRIENTES

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias están regidas por el derecho público.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquellas.

Más allá de que la actora quede alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional (art. 24, inc. 1°, ap. c, del decreto-ley 1285/58), no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil a los fines de la competencia originaria de la Corte Suprema, en la medida en que el origen de la relación jurídica en que se funda la pretensión de la actora es un convenio celebrado por una organización estatal y un ente público cuyo patrimonio forma parte de la hacienda pública y que, pese a gozar de cierto grado de autonomía, se encuentra sujeto a las disposiciones de la ley de administración financiera y a los sistemas de control del sector público de la Nación (arts. 3, 4 y concordantes de la ley 17.741).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquellas.

Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la demanda contra la Provincia de Corrientes con el objeto de obtener el reintegro de la indemnización pagada a su asegurado –el Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales (I.N.C.A.A.)–, por la sustracción de equipos en una dependencia de la Subsecretaría de Cultura local, donde se encontraban guardados en cumplimiento de un convenio celebrado con la demandada, sin que obste a ello la circunstancia de que se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, pues todos los principios jurídicos, aunque contenidos en aquel cuerpo legal, no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales de derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se trate.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquellas.

No obsta a la exclusión de la competencia originaria de la Corte Suprema la circunstancia de que, ante la ausencia de normas propias del derecho público, se apliquen subsidiariamente disposiciones de derecho común, toda vez que ellas pasan a integrarse en el plexo de principios de derecho administrativo en el que se encuadra el caso.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 6/7, **La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A.** (en adelante la aseguradora), por subrogación legal del Instituto Nacional de Cine y Artes Visuales (I.N.C.A.A.), ambos con domicilio en la Ciudad de Buenos Aires, promueve demanda, con fundamento en el art. 80 de la ley 17.418, contra la **Provincia de Corrientes**, a fin de obtener el reintegro de lo pagado a la asegurada por los equipos de cine móvil y microcine sustraídos por desconocidos, de una dependencia de la Subsecretaría de Cultura local en donde se encontraban guardados,

en el marco del Convenio que el I.N.C.A.A. celebrara con la demandada, para el fomento y promoción del cine en las localidades del interior y áreas de frontera.

A fs. 8, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

La competencia originaria de la Corte –conferida por el art. 117 de la Constitución Nacional y reglamentada por el art. 24, inc. 1° del decreto-ley 1285/58– procede en los juicios en que una provincia es parte si, a la naturaleza civil de la materia en debate, se une la distinta vecindad de la contraria (Fallos: 310:1074; 313:548; 324:732, entre muchos otros).

En el *sub lite*, de los términos de la demanda –a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según el art. 4 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306:1056; 308:1239, entre otros– se desprende que **La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A.** atribuye responsabilidad por los hechos denunciados al Estado local –Subsecretaría de Cultura–, por la falta de servicio de sus empleados a raíz del hurto de los equipos para realizar proyecciones itinerantes al aire libre del I.N.C.A.A, con fundamento en normas de derecho común, por lo que corresponde asignar naturaleza civil a la materia del pleito (Fallos: 315:1480; 318:309; 324:732).

Al respecto, cabe indicar que, si bien este Ministerio Público, en procesos análogos al presente, sostuvo la naturaleza administrativa del pleito, regido por normas de derecho público local (confr. dictamen *in re* M. 466, XXIV, Originario “Muñoz, Ana Rosa c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, del 16 de abril de 1993 y sus citas, entre otros), la doctrina de V.E. le asigna carácter civil a la referida materia litigiosa (confr. sentencia *in re* D. 236, XXIII, Originario “De Gandía, Beatriz Isabel c/ Buenos Aires, Provincia de s/ indemnización por daño moral”, del 6 de octubre de 1992, publicada en Fallos: 315:2309).

En cuanto a la distinta vecindad, es preciso recordar que el art. 8° de la ley 48 establece que para que se haga efectivo el fuero federal

–en el caso, la competencia originaria– el título o derecho que se invoca debe pertenecer originariamente y no por cesión o mandato a un vecino de otra provincia (cfr. Alberto B. Bianchi, “Competencia Originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, Editorial Abeledo-Perrot, 1989, págs. 221/224). Ello es así, a fin de evitar que se burlen las jurisdicciones locales con una cesión de derechos efectuada a favor de personas que no son vecinos de la Provincia demandada (v. doctrina de Fallos: 59:354; 67:438; 302:939 y recientemente en dictamen de este Ministerio Público, *in re*, L. 1474, XL, Originario “Liberty A.R.T. S.A. c/ Entre Ríos, Prov. de s/ daños y perjuicios”, del 25 julio de 2005).

En autos, es dable señalar que tal distinción no resulta relevante toda vez que tanto el I.N.C.A.A., titular original del crédito contra la Provincia, como la aseguradora, en cuyos derechos se subroga la actora, tendrían domicilio en la Ciudad de Buenos Aires, por lo que, de considerar V.E. probado tal supuesto, con las constancias de fs. 1/5, opino que se encontraría cumplido dicho requisito.

En consecuencia, opino que el proceso corresponde a la competencia originaria del Tribunal. Buenos Aires, 10 de agosto de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 6/7 se presenta La Holando Sudamericana Compañía de Seguros S.A., con domicilio legal en la Capital Federal, y –con fundamento en el art. 80 de la ley 17.418– promueve demanda contra la Provincia de Corrientes con el objeto de obtener el reintegro de la indemnización pagada a su asegurado –el Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales (I.N.C.A.A.)–, por la sustracción de los equipos de cine móvil y de microcine efectuada por desconocidos del interior de una dependencia de la Subsecretaría de Cultura local, recinto en el que se encontraban guardados en cumplimiento de un convenio que –según invoca– el I.N.C.A.A. habría celebrado con la demandada con el objeto de fomentar y promover la actividad cinematográfica en las lo-

calidades del interior y áreas de frontera. Agrega que, de acuerdo a los términos de ese convenio, los equipos habían sido dados en comodato a la provincia.

2°) Que la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional y reglamentada por el art. 24, inc. 1, del decreto-ley 1285/58, procede en los juicios en que una provincia es parte si a la distinta vecindad o extranjería de la otra parte se une el carácter civil de la materia en debate.

3°) Que a partir de lo decidido en la causa B.2303.XL. “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, sentencia del 21 de marzo de 2006 (Fallos: 329:759), esta Corte ha definido un nuevo contorno al recaudo de causa civil atribuyendo ese carácter con un criterio riguroso a los litigios regidos exclusivamente por normas y principios de derecho privado, tanto en lo que concierne a la relación jurídica de que se trata, como en el examen sobre la concurrencia de cada uno de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial ventilada y, en su caso, de la determinación y valuación del daño resarcible (considerando 14).

4°) Que, dentro de este marco conceptual, la cuestión planteada no reviste el carácter de causa civil a los efectos de determinar la competencia originaria de este Tribunal por razón de la distinta vecindad o extranjería. En efecto, los derechos que corresponden al asegurado contra la Provincia de Corrientes en razón del desapoderamiento de los bienes de su propiedad otorgados en préstamo, y en los cuales pretende subrogarse la actora, tienen como causa fuente –según invoca– el incumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado local en orden al cuidado de las cosas cuyo uso gratuitamente se le transfirió en el marco del convenio que la provincia habría celebrado con el I.N.C.A.A.

5°) Que la determinación del derecho aplicable para considerar y resolver la controversia suscitada conduce necesariamente –en virtud de la subrogación legal invocada por la actora– al examen del régimen jurídico aplicable al convenio celebrado entre una persona jurídica pública estatal –la Provincia de Corrientes– y un ente público no estatal del ámbito de la Secretaría de Cultura de la Presidencia de la Nación [ley 17.741 (t.o. decreto 1248/01, con las modificaciones introduci-

das por el decreto nacional 1536/02)], con el objeto de promover la actividad cinematográfica.

6°) Que en este sentido cabe seguir la doctrina de los precedentes de este Tribunal según la cual cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias están regidas por el derecho público (Fallos: 253:101, considerando 11; 263:510; 315:158; 321:714; 326:1263; 327:5991, entre otros).

7°) Que con tal comprensión, este proceso no corresponde a la competencia originaria del Tribunal pues, más allá de que la actora quede alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional (art. 24, inc. 1°, ap. c, del decreto-ley 1285/58), no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil en la medida en que el origen de la relación jurídica en que se funda la pretensión de la actora es un convenio celebrado por una organización estatal y un ente público cuyo patrimonio forma parte de la hacienda pública y que, pese a gozar de cierto grado de autonomía, se encuentra sujeto a las disposiciones de la ley de administración financiera y a los sistemas de control del sector público de la Nación (arts. 3, 4 y concordantes de la ley 17.741). Se trata, pues, de un convenio que vincula a dos entes públicos –uno de ellos inequívocamente estatal– por medio del cual ambos han actuado en las respectivas condiciones que les asisten y en ejercicio de facultades que corresponden al derecho público –local y nacional, respectivamente– como lo es la promoción de la creación artística y el fomento de la difusión de una de sus expresiones, la cinematográfica, en el interior de una provincia; materia cuya regulación corresponde al campo del derecho administrativo, tanto por el carácter de las personas que lo celebraron como por su objeto.

8°) Que no obsta a lo expuesto la circunstancia de que para resolver el *sub lite* se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, pues todos los principios jurídicos –entre los que se encuentra el de la responsabilidad, la regla de buena fe y el resarcimiento por daños ocasionados– aunque contenidos en aquel cuerpo legal no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales de derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se

trate (Fallos: 293:133; 305:1011; 314:491; 315:158 y 1299; causa B.2303.XL. “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, considerando 12, entre otros).

Tampoco obsta a lo expuesto la circunstancia de que, ante la ausencia de normas propias del derecho público se apliquen subsidiariamente disposiciones de derecho común, toda vez que ellas pasan a integrarse en el plexo de principios de derecho administrativo en el que se encuadra el presente caso, tal como esta Corte lo viene decidiendo con énfasis y reiteración desde el precedente de Fallos: 187:436 hasta el reciente pronunciamiento dictado en la citada causa “Barreto” (considerando 12, último párrafo, y sus citas).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General de la Nación y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Actora: **La Holando Sudamericana Compañía de Seguros S.A.**, representada por el Dr. **Julio D. Ghío**.

Demandada: **Provincia de Corrientes**.

Dictaminó: **Fiscal subrogante Dr. Ricardo O. Bausset**.

EDUARDO ANTONIO MARTIRE
V. PODER JUDICIAL DE LA NACION ARGENTINA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Las objeciones de la ANSeS relacionadas con una supuesta declaración de inconstitucionalidad de los arts. 22 y 23 de la ley 24.463, no guardan relación con lo decidido por el *a quo* que no se expidió sobre dicho tema, circunstancia que justifica declarar desierto el remedio intentado (tercer párrafo del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

JUBILACION DE MAGISTRADOS Y DIPLOMATICOS.

Los magistrados y funcionarios retirados adquirieron, al momento de la concesión de sus respectivos retiros y del consiguiente cese de funciones, el derecho de acceder al régimen jubilatorio que entonces estaba en vigencia – ley 24.018 –, una vez que transcurrieran los años faltantes para cumplir la edad necesaria a tal efecto.

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–.

JUBILACION DE MAGISTRADOS Y DIPLOMATICOS.

La independencia del Poder Judicial obliga a concluir que la intangibilidad de los emolumentos de los magistrados es extensible al haber de los jueces jubilados, desde que la posible disminución de los derechos previsionales generaría intranquilidad en el ejercicio funcional, o presión para motivar el abandono de sus cargos de quienes con ese grado de incertidumbre tuvieran que administrar justicia.

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–.

JUBILACION DE MAGISTRADOS Y DIPLOMATICOS.

La ley 24.018 es un régimen autónomo y no complementario o modificatorio de la ley 18.037. Por lo tanto, pese al principio general del art. 2° de la ley 24.241, su régimen no es aplicable a los magistrados y funcionarios del Poder Judicial y del Ministerio Público, quienes siguen encuadrados en su régimen especial (conf. arts. 191, inc. a) y 168 de la ley 24.241).

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Derogación.

Tanto el Congreso cuanto el Presidente de la Nación entendieron, hacia fines del año 2002, que la ley 24.018 se hallaba vigente. Es lo que se infiere claramente de la ley 25.668, que había derogado a la mencionada, y de su promulgación parcial mediante el decreto 2322/2002, que restringió tal derogación sólo a los arts. 18 a 25 de la ley 24.018, por lo que mantuvo en vigor los restantes; todo lo cual priva de sustento al planteo que sostiene la derogación de esas normas por el sistema integrado de jubilaciones y pensiones y su reforma por la ley 24.463.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Martiré, Eduardo Antonio c/ Poder Judicial de la Nación Argentina s/ reajustes varios”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó el fallo de la instancia anterior que había hecho lugar a la pretensión del actor y condenado solidariamente a la ANSeS y al Estado Nacional a adecuar sus haberes previsionales desde el vencimiento del plazo de limitación establecido por el art. 34 de la ley 24.018, las vencidas dedujeron recursos ordinario y extraordinario, respectivamente. Concedido el primero de conformidad con el art. 19 de la ley 24.463, la alzada denegó el segundo, lo que originó la correspondiente queja.

2°) Que las objeciones de la ANSeS relacionados con una supuesta declaración de inconstitucionalidad de los arts. 22 y 23 de la ley 24.463, no guardan relación con lo decidido por el *a quo* que no se expidió sobre dicho tema, circunstancia que justifica declarar desierto el remedio intentado (tercer párrafo del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3°) Que los agravios del Estado Nacional dirigidos a cuestionar la vigencia de la ley 24.018, remiten al examen de cuestiones similares a las examinadas y resueltas en el precedente de Fallos: 322:752, al que corresponde remitirse por razón de brevedad.

4°) Que, sin perjuicio de lo expresado en el considerando que antecede, debe destacarse que tanto el Congreso cuanto el Presidente de la Nación entendieron, hacia fines del año 2002, que la ley 24.018 se hallaba vigente. Es lo que se infiere claramente de la ley 25.668 que había derogado a la mencionada, y de su promulgación parcial mediante el decreto 2322 del 18 de noviembre de 2002, que restringió tal derogación sólo a los arts. 18 a 25 de la ley 24.018, por lo que mantuvo en vigor los restantes (conf. causa S.1629.XL. "Solsona, Clelia Raquel y otros c/ Estado Nacional s/ empleo público", del 28 de marzo de 2006), todo lo cual priva de sustento al planteo del remedio federal que sostiene la derogación de esas normas por el sistema integrado de jubilaciones y pensiones y su reforma por la ley 24.463.

Por ello, se resuelve: 1. Declarar desierto el recurso ordinario de apelación; 2. Hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada. Con costas al Estado Nacional (arts. 21 de la ley 24.463 y 68 del Código Procesal Civil y

Comercial de la Nación). Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA —
CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Liliana Polti**.

Recurso de hecho interpuesto por **el Estado Nacional**, representado por **el Dr. Alejandro A. Castelló**, con el patrocinio letrado del Dr. **Norberto S. Bisaro**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 2**.

LUIS ALFONSO PIÑAL BARRILARO Y OTRA

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Trámite.

Corresponde rechazar la nulidad del auto de citación a juicio si los agravios se apoyan en una premisa falaz cual es la de soslayar que, en los trámites de extradición, el pedido y los antecedentes que lo acompañan integran necesariamente el debate (art. 30, último párrafo de la ley 24.767), sin que tal circunstancia pueda verse modificada por la actividad procesal que el Ministerio Público Fiscal adopte durante los actos preliminares del juicio.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Prescripción.

Corresponde rechazar la pretensión de que se aplique el plazo de cinco años para computar la prescripción de la acción penal, en tanto el apelante no se ha hecho cargo de refutar los argumentos del *a quo* con apoyo en que de los antecedentes acompañados por el país requirente surge con suficiente claridad que el delito de estafa imputado a los requeridos es bajo la modalidad de “delito grave” que lleva aparejada “una pena de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses de prisión”, hipótesis alcanzada por el art. 250 del Código Penal español y por el plazo de prescripción de diez años.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Trámite.

Al subsistir las circunstancias que se tuvieron en cuenta en la disidencia emitida en el anterior pronunciamiento de la Corte Suprema, corresponde confirmar la

resolución que declaró procedente el pedido de extradición (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El titular del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, concedió las extradiciones de Luis Piñal Barrilaro y Marta Lorenzo Barrilaro, requeridas por el Reino de España.

Contra esa decisión la defensa interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 343), el que fue concedido a fs. 344 y mantenido a fs. 349/355. Dos son los agravios que trae la defensa: 1. que el debate y la sentencia subsiguiente serían nulos y; 2. que la acción penal estaría prescripta conforme la legislación del Estado requirente.

– II –

Por decisión de fecha 9 de mayo de 2006 (cfr. fs. 266/268), V.E. decretó la nulidad de una sentencia anterior recaída en esta extradición por cuanto se había omitido en aquella oportunidad la celebración del juicio conforme lo prescribe el artículo 30 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal (ley 24.767).

A raíz de aquella decisión, el juez de la instancia citó nuevamente a juicio a las partes y celebró el debate.

Ahora bien, en esa ocasión la defensa planteó la nulidad de la citación a juicio por cuanto –según afirma– la decisión de la Corte sólo conllevaba la invalidez de la sentencia dictada y obligaba a celebrar el debate antes de dictar una nueva, pero no implicaba la reiteración de la citación a juicio (y con ella, de la posibilidad de requerir la incorporación de prueba). Se habría violado, se dice, el principio de preclusión de los actos procesales; y esta violación le causaría gravamen al recu-

rrente por cuanto en la anterior oportunidad el representante del Ministerio Público Fiscal no había ofrecido prueba alguna y sí lo habría hecho en esta ocasión.

Reseñado así el *iter* argumentativo de la defensa, considero que este planteo es improcedente.

Cabe, en primer lugar, hacer una consideración sobre la viabilidad formal de este agravio.

Como sostiene acertadamente la fiscal de la instancia, la defensa recién introdujo la cuestión al momento del debate, pero nada había dicho con anterioridad, esto es, cuando se dispuso la nueva citación a juicio (fs. 275), cuando se la notificó de la admisibilidad de las pruebas (fs. 291) y cuando le notificaron las sucesivas fechas de debate (fs. 317 y 322).

Esto resulta motivo suficiente para descartar *in limine* la supuesta nulidad, ya que resultada subsanada por la aceptación tácita de la validez del acto por parte de la defensa, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 171 inciso 2° del Código Procesal Penal de la Nación (aplicable en el caso por cuanto la nulidad que se intenta no está prevista expresamente ni puede ser considerada como violatoria *per se* de normas constitucionales: artículo 168 segundo párrafo, *a contrario sensu*).

Además, existe otra consideración que excluye el agravio planteado.

Adviértase que la “prueba” cuya incorporación reclamó la fiscal (y que constituye el fundamento del planteo defensorista) consiste en la incorporación al debate del pedido formal de extradición y la documentación aneja. Según la defensa, su agravio es sustancial por cuanto, excluida esta documentación, la sentencia debería haber concluido necesariamente en el rechazo de la extradición.

Pero ocurre que, en rigor, el pedido formal de extradición (y, por ende la documentación que, precisamente, es aneja a él) no puede ser considerado como “prueba”, sino como la base y sustento del juicio mismo: hace las veces del requerimiento de elevación a juicio previsto en el artículo 351 del Código Procesal Penal de la Nación.

Así lo ha establecido expresamente el Tribunal en “Báez”. Se dijo allí que “el pedido formal de extradición, funciona en nuestro sistema procesal de forma similar –aunque obviamente no idéntica y dentro del alcance que se le otorga a tal similitud en Fallos: 323:3749– al instituto de la requisitoria de elevación a juicio, piedra basal de la acusación, que sin embargo no precisa de una invocación expresa por parte de la fiscalía para que goce de plena existencia válida en el juicio. Circunstancia que, además, queda expresamente aclarada con la sola lectura de las previsiones de la ley ritual, en cuanto determina que al iniciarse el debate propiamente dicho, debe darse lectura al requerimiento fiscal de elevación, o en su caso, al auto que así lo ordena (art. 374 del Código Procesal Penal)” (Fallos: 326:991; del punto IV del dictamen que la Corte compartió e hizo suyo).

En consecuencia, y más allá del defecto formal señalado al principio, el agravio de la defensa no tiene asidero por cuanto –sin entrar a considerar si el juez debió o no reeditar la citación a juicio– la petición fiscal de incorporar el pedido formal de extradición resultaba superflua e innecesaria. La aplicación de las reglas del Código Procesal Penal de la Nación implicaba necesariamente la inclusión del pedido formal como presupuesto del debate.

– III –

Tal como se expresa en la sentencia, la acción penal por los hechos objeto de la extradición no se encuentra prescripta según la normativa española.

La defensa partió de la base de que el Estado requirente no había realizado una tipificación precisa de los hechos por los que se requería el extrañamiento sino que había optado por una “alusión genérica a los artículos que, en su legislación, contemplan los tipos acuñados en los artículos 248, 249 y 250 del Código Penal Español” (fs. 354vta.). Funda esta afirmación en que en el pedido formal de extradición se dice que: “Las presentes diligencias se incoaron por un presunto delito de estafa tipificado en los arts. 248, 249 y 250 del Código Penal” (fs. 113). De allí que –dice– deba considerarse el tipo básico del artículo 249 que establece una escala penal de seis meses a cuatro años. Y teniendo en cuenta que el único acto interruptivo sería el decreto de prisión preventiva del 1° o 2° de junio de 2001, la acción de encontraría prescripta.

En la sentencia, por su parte, el juez afirma que si bien es cierto que –al principio del pedido de extradición– no se fija con precisión el tipo penal luego se dice que “tales hechos merecen según la legislación española la calificación de delito grave y llevan aparejadas una pena de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses de prisión”. Y esta escala penal se corresponde con la del artículo 250 del Código Penal español.

También aquí –al igual que en el punto anterior– corresponde primeramente hacer una consideración sobre la admisibilidad formal del agravio.

La respuesta de la sentencia a este planteo no fue controvertida por la defensa quien se limitó, en su recurso, a reiterar los argumentos utilizados en el debate. Esto resulta motivo suficiente, conforme el criterio del Tribunal, para rechazar sin más este agravio toda vez que no corresponde el examen de aquellos no mantenidos expresamente en el memorial de apelación o que no constituyan una crítica razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas (Fallos: 320:1775; 322:486; 323:3749, entre otros).

Sin embargo, y adentrándonos en la cuestión, valga recordar que los tribunales del país requerido no pueden modificar la calificación efectuada por los del requirente (C 4236.XLI *in re* “Crousillat Carreño, José Francisco s/extradición”, rta. el 18 de abril de 2006 y sus citas). En consecuencia, si el Estado requirente manifestó claramente su voluntad de incluir la conducta de los extraditables dentro de una figura penal de su ordenamiento, es sobre la base de ella que deberá verificarse si ha sobrevenido la prescripción.

Ahora bien, teniendo en cuenta que –conforme surge del pedido formal de extradición– los hechos ocurrieron entre el 6 y el 26 de marzo de 1997 y –tal como lo reconoce la defensa (cfr. fs. 355)– actuó como acto interruptivo de la prescripción el pedido formal de extradición del 1 de junio de 2001, resulta evidente que la acción penal por esos hechos subsiste plenamente al día de la fecha.

– IV –

Por lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación Buenos Aires, 4 de mayo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Piñal Barrilaro, Luis Alfonso y Lorenzo de Barrilaro, Martha María s/ detención preventiva para extradición”.

Considerando:

1°) Que con posterioridad a la decisión de esta Corte Suprema obrante a fs. 266/269 y luego de sustanciar el debate contemplado por el art. 30 de la ley 24.767, el juez a cargo del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro declaró procedente la extradición de Luis Alfonso Piñal Barrilaro y Martha María Lorenzo de Barrilaro al Reino de España para su sometimiento a proceso por el delito de estafa ante el Juzgado de Primera Instancia de Instrucción N° 7 de Torremolinos –Málaga– (fs. 336/339 según fundamentos obrantes a fs. 340/341).

2°) Que, contra esa decisión, la defensa de los Barrilaro interpuso recurso de apelación ordinario que fue concedido y sustanciado en esta instancia. Los agravios se apoyan en la nulidad del auto de citación a juicio obrante a fs. 275 y de los actos dictados en consecuencia, incluido el debate y la decisión de procedencia, como así también en que la acción penal nacida del delito imputado en sede extranjera estaría prescripta (fs. 349/355).

3°) Que, a su turno, el señor Procurador Fiscal propició, en el dictamen que antecede, confirmar la decisión recurrida (fs. 357/359).

4°) Que, en cuanto a la nulidad impetrada, los agravios del recurrente se apoyan en una premisa falaz cual es la de soslayar que, en los trámites de extradición, el pedido y los antecedentes que lo acompañan integran necesariamente el debate (art. 30, último párrafo de la ley 24.767), sin que tal circunstancia pueda verse modificada por la actividad procesal que el Ministerio Público Fiscal adopte durante los actos preliminares del juicio.

5°) Que, en cuanto a la defensa de prescripción, el apelante no se ha hecho cargo de refutar los argumentos del *a quo* con apoyo en que

de los antecedentes acompañados por el país requirente surge con suficiente claridad que el delito de estafa imputado a los requeridos es bajo la modalidad de “delito grave” que lleva aparejada “una pena de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses de prisión”, hipótesis alcanzada por el art. 250 del Código Penal español (fs. 341 y texto legal obrante a fs. 127) y por el plazo de prescripción de 10 años que contempla el art. 131, tercer párrafo del Código Penal extranjero, según constancias acompañadas a fs. 129.

En tales condiciones, deviene infundada la pretensión de la defensa de que se aplique el plazo de cinco años para computar la prescripción de la acción penal, según la legislación del país requirente.

Por ello, de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Confirmar la resolución apelada en cuanto declaró procedente la extradición de Luis Alfonso Piñal Barrilaro y Martha María Lorenzo de Barrilaro al Reino de España para su sometimiento a proceso por el delito de estafa ante el Juzgado de Primera Instancia de Instrucción N° 7 de Torremolinos, Málaga, España. Notifíquese, tómesese razón y devuélvase al juez de la causa.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que en el *sub lite* subsisten las circunstancias que se tuvieron en cuenta en la disidencia del pronunciamiento de esta Corte del 9 de mayo de 2006 (fs. 266/269).

Por ello, corresponde estar a lo resuelto en el sentido de confirmar la resolución de fs. 336/341 que declara procedente el pedido de extradición de Luis Alfonso Piñal Barrilaro y Martha María Lorenzo de Barrilaro al Reino de España para su sometimiento a proceso por el

delito de estafa ante el Juzgado de Primera Instancia de Instrucción N° 7 de Torremolinos, Málaga, España. Notifíquese, tómesese razón y devuélvase al juez de la causa.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por el **Dr. Carlos María Damel, abogado defensor**.
Juzgado de origen: **Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro**.

AUTOMOTORES SAAVEDRA v. FIAT ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquélla decisión.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Cuando el inc. 1° del art. 14 de la ley 48 se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación” no comprende, dentro de dicha categoría, a los fallos emitidos por tribunales nacionales. Esto basta para descalificar el auto de concesión dictado por una sala de cámara nacional de apelaciones, que ha enmarcado –de manera incorrecta– sus propias decisiones en la categoría de “acto de autoridad nacional” para, sobre esa base, considerar aplicable el precepto anteriormente citado.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Automotores Saavedra c/ Fiat Argentina s/ ordinario”.

Considerando:

1°) Que la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 1089/1094), al revocar lo resuelto en primera instancia (fs. 983/990), desestimó la defensa de falta de acción opuesta por la demandada y mandó llevar adelante la ejecución de honorarios promovida por su ex letrado. Contra dicho pronunciamiento el profesional y la parte interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 1099/1109 y 1110/1137.

2°) Que el *a quo* (fs. 1204/1205) denegó las apelaciones federales respecto de los agravios fundados en la doctrina de la arbitrariedad con sustento en que, sin perjuicio de que *prima facie* no se advertía configurada, era competencia de esta Corte determinar si respecto de aquélla concurrían los extremos que justifican la apertura de la instancia de excepción. Toda vez que los recurrentes no han deducido queja no resulta posible considerar los planteos deducidos con base en la mencionada causal.

3°) Que la alzada concedió parcialmente los recursos con apoyo en lo dispuesto por el art. 14, inc. 1°, de la ley 48. Como fundamento, manifestó que “de la presentación de fs. 1110/1037 se desprende la posibilidad de agravio a una garantía constitucional, en virtud de la colisión” entre la sentencia impugnada y una resolución anterior (fs. 830/831) que rechazó la acumulación de estos autos con una causa en trámite en los que se debate la ejecución de los honorarios del otro ex letrado de la actora “y los efectos que estas resoluciones pudieran tener sobre el pronunciamiento a dictarse en aquéllos, entendiéndose que se pondría en juego la inteligencia de dos normas materiales para el caso concreto, dictadas por una autoridad (judicial en el caso) ejercida en nombre de la Nación” (fs. 1204/1205).

4°) Que sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquélla decisión (Fallos: 306:1698; 307:1948, 2124; 308:215, 1104; 321:2114; 327:4994, entre muchos otros).

5°) Que lo expuesto permite concluir que cuando el inc. 1° del art. 14 de la ley 48 se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación” no

comprende, dentro de dicha categoría, a los fallos emitidos por tribunales nacionales. Esto basta para descalificar el auto de concesión dictado por el *a quo*, que ha enmarcado –de manera incorrecta– sus propias decisiones en la categoría de “acto de autoridad nacional” para, sobre esa base, considerar aplicable el precepto anteriormente citado.

Por ello, se declaran mal concedidos los recursos extraordinarios de fs. 1099/1109 y 1110/1137 y se dispone la remisión de las actuaciones al tribunal de origen para que dicte nueva resolución con arreglo a este pronunciamiento. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recursos extraordinarios interpuestos por **el Dr. Marcos Wernicke por derecho propio y Automotores Saavedra S.A.** con el patrocinio de **los Dres. Gregorio Badeni y Alejandro Oscar Carelli.**

Traslados contestados por **el Dr. Marcos Wernicke, por mismo derecho,** representados por **los Dres. Norberto Jorge Borlenghi, Gregorio Badeni y Alejandro O. Carelli (por la actora).**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A.**

PLUSPETROL ENERGY S.A. v. ENRE RESOL. 458/02

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se halla en tela de juicio la inteligencia de las normas que integran el marco regulatorio de la energía eléctrica y el plexo que surge de la ley de emergencia 25.561, ambos de carácter federal, y la decisión del tribunal superior de la causa fue contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Encontrándose en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ENERGIA ELECTRICA.

Los contratos de construcción, operación y mantenimiento (COM), modalidad excepcional y atípica de contratos, constituyen el esquema institucional que el marco regulatorio del sector eléctrico prevé para permitir la expansión de la infraestructura necesaria para mejorar la prestación del servicio concesionado, mediante el aumento de la capacidad de transporte de energía eléctrica, para que dicho servicio no se altere o se deje de prestar por el simple hecho de que el titular de la concesión, dado su carácter monopólico, no pueda invertir para ejecutarla él mismo (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ENERGIA ELECTRICA.

La Administración Pública no es absolutamente ajena a los contratos COM, sino que, por el contrario, tiene un papel destacado antes, durante y después de la incorporación de esta nueva infraestructura al sistema de transporte de energía eléctrica, pues estos convenios son formalizados a través de un concurso público, sometidos a principios regulatorios de transparencia, no discriminación, requisitos técnicos de construcción, operación y prestación del servicio, todo ello bajo el control del Estado, que lejos de desentenderse de un contrato celebrado entre particulares participa activamente en la relación, en miras a la mejor prestación del servicio público en cuestión (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ENERGIA ELECTRICA.

En los contratos COM concurren elementos de carácter público y las normas de ese carácter prevalecen sobre las del derecho privado. En tales condiciones, no puede sino admitirse que en lo esencial, las relaciones entre el comitente y el ejecutor de la obra, se encuentran sustancialmente regidas por el derecho público, no sólo por las cláusulas que remiten a las normas de tal naturaleza y el carácter público que se persigue en la construcción de la obra, sino también porque debe, de modo necesario, tenerse en cuenta la posición que se reserva el ENRE lo que no hace sino confirmar la incidencia del derecho público sobre la relación entre las partes que suscribieron dicho contrato (Del voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEYES DE EMERGENCIA.

Las renegociaciones de contratos a las que alude la ley 25.561 –y sobre las que corresponde al Estado Nacional pronunciarse– comprende aquellos convenios donde es parte la Administración Pública, por lo cual quedan excluidas de la renegociación las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, con-

templadas específicamente en el Capítulo III aun cuando éstas se encuentren sometidas a una especial regulación de derecho público.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera fuente de interpretación de la ley es su letra, de la que no cabe apartarse cuando ella es clara, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ésta, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violación de sus términos o su espíritu.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Si en el contrato COM suscripto entre la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con la compañía de transporte de energía de alta tensión la Administración Pública no fue parte, no puede asignársele el carácter de contrato administrativo ya que, sin perjuicio de estar sustancialmente regido por el derecho público, desde el momento en que no fue celebrado por una persona jurídica estatal, carece del elemento subjetivo esencial que caracteriza a tales contratos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ENERGIA ELECTRICA.

Corresponde confirmar la sentencia que estableció que al contrato COM, celebrado por la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con otra empresa privada, deben aplicársele las previsiones de los arts. 4° y 8° del decreto 214/02, 1° del decreto 320/02 y 11 de la ley 25.561, en su redacción actual, porque allí se engloba a “las obligaciones originadas en los contratos entre particulares”, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

PESIFICACION.

Al haberse pesificado en el contrato COM –celebrado entre la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con una compañía de transporte de energía de alta tensión– las obligaciones pactadas en dólares estadounidenses, corresponde aplicar el coeficiente de estabilización de referencia (CER).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Corresponde desestimar los agravios enderezados a cuestionar la decisión del *a quo* de considerar insustancial el tratamiento del planteo referido a las facultades

des jurisdiccionales del ENRE, al igual que en cuanto desestima su pretensión de trasladar al precio de la energía el incremento del contrato COM, pues tales cuestionamientos carecen del desarrollo y la solidez doblemente imprescindibles en planteos de la naturaleza de los que aquí se tratan, pues, además de carecer de la fundamentación autónoma que requiere el recurso extraordinario, remiten a cuestiones de hecho y prueba y de derecho procesal que, por principio, son ajenas al remedio federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 317/318, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala III) desestimó el recurso directo previsto en el art. 76 de la ley 24.065 deducido por Pluspetrol Energy S.A. –empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica– y confirmó las resoluciones 458/02, 504/02 y 505/02 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (en adelante ENRE), en cuanto aplican el coeficiente de estabilización de referencia (CER) al contrato de construcción, operación y mantenimiento (COM) celebrado con Transener S.A. –citada en calidad de tercero en estos autos– para la construcción e instalación de un banco de capacitores en la Estación Transformadora “Recreo”.

En lo que aquí importa, para así decidir, los magistrados intervinientes recordaron que, de acuerdo con los arts. 4° y 8° del decreto 214/02 y 1° del decreto 320/02, una vez concretada la “pesificación” de las obligaciones de dar sumas de dinero pactadas en dólares estadounidenses –cualquiera fuera su origen o naturaleza–, correspondía aplicar el CER. En tal sentido, entendieron que, más allá de la calificación dada por Pluspetrol Energy S.A. para definir su situación –ya sea como comitente o como delegado transestructural de un cometido estatal– y toda vez que no había aportado razones para apartarse de tal solución, debía aplicarse dicho índice al precio convenido en el respectivo contrato.

Consideraron que Pluspetrol Energy S.A. no había expresado suficientes razones por las cuales el ENRE, al dictar la resolución 458/02, debía adoptar un criterio diferente del vertido en el memorando AARyEE/2208 del 2 de octubre de 2002, donde modificaba su opinión sobre la aplicación del CER. Además, dijeron, tampoco había impugnado el decreto 214/02, que establece la aplicación de ese coeficiente, ni acreditado la desproporción entre las contraprestaciones emergentes del convenio, ni solicitado el reajuste equitativo del precio previsto en el art. 11 de la ley 25.561 –redacción actual– que desplazó la prescripción del art. 8°, primera parte, del decreto citado.

Señalaron que, aun cuando no surgía de las actuaciones que se hubiera llevado a cabo, por ante el ENRE, el procedimiento previo aludido en el art. 11 de la ley 25.561 –texto según la ley 25.820– en pos de una solución equitativa, la recurrente no había alegado ni probado los extremos requeridos para la ponderación de la procedencia del reajuste del precio establecido. Por lo demás, indicaron, esa omisión por parte del ENRE de observar el procedimiento previsto en dicho artículo quedó subsanada por la intervención conferida a la co-contratante Transener S.A. en el proceso judicial, razón por la cual entendieron inoficioso el reenvío de la causa a sede administrativa.

Sostuvieron que las ampliaciones del sistema de transporte de alta tensión instrumentadas según la modalidad de los contratos COM no constituyen servicio público, porque debía diferenciarse la tarifa remunerativa de la operación de mantenimiento de la red de transporte de energía eléctrica de Transener S.A. –concedida bajo las condiciones de monopolio– del precio involucrado en la expansión del sistema de construcción, operación y mantenimiento excluidas del régimen de los arts. 8° y concordantes de la ley 25.561. En tales términos, entendieron que el contrato COM celebrado entre la comitente Pluspetrol Energy S.A. y la contratista Transener S.A. –comprendido en el art. 11 de la ley 25.561– excluía la representación, por parte de aquél, del Estado Nacional o del ENRE.

Descartaron, asimismo, que este último hubiera incurrido en una conducta discriminatoria respecto de Pluspetrol Energy S.A., circunstancia que tampoco había sido demostrada en autos y consideraron insustancial el tratamiento del agravio referente a que el ENRE –en los actos impugnados– habría ejercido las facultades judiciales vedadas al Poder Ejecutivo por el art. 109 de la Constitución Nacional.

– II –

Contra tal pronunciamiento, Pluspetrol Energy S.A. articuló el recurso extraordinario de fs. 322/338, que fue concedido parcialmente por el *a quo* a fs. 356, por hallarse en juego la interpretación de normas federales y desestimado por la causal de arbitrariedad, sobre la cual no se dedujo la correspondiente queja.

Sostiene que la ampliación de la red de transporte es un servicio público cuya prestación delegó el Estado en los particulares, en razón de que necesariamente debe tener el certificado previo de declaración de conveniencia y necesidad pública otorgado por el ENRE, el cual implica ponderar tanto el interés particular como el interés público en general a la vez que incluye la consideración de parámetros técnicos, económicos y de carácter socio-ambientales.

Alega que tanto el contrato de construcción como toda la actividad administrativa que debieron llevar adelante las empresas que celebraron el contrato como comitentes originales (solicitud de ampliación, audiencia pública para tratar la necesidad y conveniencia pública de la obra, Pliego de Bases y Condiciones de la licitación pública exigida por las normas vigentes, adjudicación de la oferta más conveniente, firma del contrato e inspección de la obra hasta su habilitación comercial), fue realizada *ad referendum* del ENRE, como autoridad de aplicación del contrato COM, toda vez que se trata de una obra que excede el ámbito del derecho privado y cuya propiedad, en el futuro, revertirá al Estado Nacional por haberse incorporado al patrimonio de la concesionaria del servicio público de transporte de energía eléctrica en alta tensión (Transener S.A.).

Aduce que el canon pactado en el contrato de construcción reviste naturaleza tarifaria y su pago, al igual que el de las restantes tarifas que cobra Transener S.A., corresponde a los usuarios (los beneficiarios) y no al Estado Nacional. Señala, asimismo, que Transener S.A. nunca reclamó a los “obligados al pago” la readecuación del canon, sino que, por el contrario, se dirigió al ENRE reconociendo a éste como su contraparte actual (desde la habilitación comercial de la obra, el ENRE es su comitente, conforme al contrato COM).

Manifiesta que debía aplicarse al presente caso la doctrina que surge de Fallos: 304:490 en los autos “Schirato, Gino c/ Estado Nacio-

nal (Ministerio de Cultura y Educación) y Cooperativa Escolar 14”, de cuyos argumentos puede derivarse que el contrato COM es un negocio jurídico donde el Estado Nacional no puede ser considerado un tercero.

Expone que, aun cuando en esta clase de contratos la relación jurídica aparece constituida por dos sujetos privados, uno de ellos, sin embargo, actúa como delegado de la Administración Pública, ejecutando cometidos públicos que conforman el contenido de dicha delegación (Ampliación del Sistema de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión –Servicio Público–), por lo cual la relación es de derecho público.

Asimismo, explica que el contrato COM está regido por normas del derecho público, donde la participación de los privados –como comitentes originales– lo es en carácter subsidiario del Estado, pues quienes han de solventar la ampliación son los beneficiarios y usuarios –que exceden a los comitentes– y las instalaciones objeto del contrato están afectadas al servicio público (transporte de energía eléctrica de alta tensión) con todos sus elementos típicos.

En ese orden de ideas, afirma que los arts. 8° y 9° de la ley 25.561, al comprender a “todos los contratos administrativos”, incluye a los contratos COM, por su indudable carácter de contratos administrativos, razón por la cual no cabe duda de que deben ser objeto de renegociación con el Estado Nacional.

Concluye en que, al no ser aplicable el art. 11 de la ley 25.561 ni el decreto 214/02, sino los arts. 8°, 9° y 10 de dicha ley, no corresponde abonar el CER y que, debido al aumento del valor de los cánones por la aplicación de dicho índice, los fondos SALEX (integrados por la recaudación variable por precio local de energía y administrados por CAMMESA) se consumieron en forma más temprana, lo que dio lugar a que los beneficiarios efectuaran un aporte mayor al que tuvieron en cuenta al momento de solicitar la ampliación.

En cuanto a las cuestiones subsidiarias planteadas en el recurso directo, se agravia porque la sentencia le reconoció facultades jurisdiccionales al ENRE y porque, en su caso (como generadora) no se le ha permitido trasladar al precio de la energía el incremento del contrato COM.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible por hallarse en tela de juicio la inteligencia las normas que integran el marco regulatorio de la energía eléctrica y el plexo que surge de la ley de emergencia 25.561, ambos de carácter federal y la decisión del tribunal superior de la causa fue contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3°, de la ley 48) (Fallos: 327:1263 y 327:4495).

Además, debo recordar que *“encontrándose en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado”* (Fallos: 311:2553; 314:529; 316:27; 321:861, entre muchos otros).

– IV –

Ante todo, cabe señalar que la ley 25.561, denominada de Emergencia Pública y Régimen Cambiario, además de declarar la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución Nacional (art. 1°), autorizó al Poder Ejecutivo a fijar la relación de cambio entre la moneda nacional y las divisas extranjeras (art. 2°), dejando de lado el régimen de convertibilidad que establecía la ley 23.928 y a renegociar los contratos celebrados por la Administración Pública –entre los que se incluyen expresamente los de obras y servicios públicos–, bajo ciertas condiciones (arts. 8° al 10).

Dicha ley diferenció en dos capítulos distintos los regímenes según el tipo de relaciones que vincula a las partes. En el Capítulo II se dispuso que los contratos celebrados por la Administración Pública bajo normas de derecho público quedaban sujetos a la pesificación de las tarifas en una equivalencia de valor \$ 1 = U\$S 1 (art. 8°).

Por el art. 9° se autorizó al Poder Ejecutivo Nacional a renegociar los contratos comprendidos en el art. 8°, a la vez que se estableció que, en los casos de los acuerdos que tuvieran por objeto la prestación de servicios públicos, deberían tomarse en consideración los siguientes

criterios: 1) el impacto de las tarifas en la competitividad de la economía y en la distribución de los ingresos; 2) la calidad de los servicios y los planes de inversión, cuando ellos estuviesen previstos contractualmente; 3) el interés de los usuarios y la accesibilidad de los servicios; 4) la seguridad de los sistemas comprendidos y 5) la rentabilidad de las empresas. Finalmente, se aclaró que estas disposiciones en ningún caso autorizarán a las empresas contratistas o prestadoras de servicios públicos, a suspender o alterar el cumplimiento de sus obligaciones (art. 10).

El Poder Ejecutivo, por decreto 293/02, encomendó al Ministerio de Economía llevar adelante la renegociación de los contratos antes aludidos (art. 1°) y creó la Comisión de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos (art. 4°), decreto que luego fue derogado por su similar 311/03, que creó, en el ámbito de los Ministerios de Economía y Producción y de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, la Unidad de Renegociación y Análisis de Contratos de Servicios Públicos (UNIREN) con la misión de asesorar y asistir en ese proceso. El plazo para que se concluyeran las renegociaciones se prorrogó hasta el 31 de diciembre de 2006 (leyes 25.790, 25.820, 25.972 y 26.077).

En el Capítulo III de la ley 25.561 se previó también la conversión a pesos de todas las obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras, con igual equivalencia a la indicada en el Capítulo anterior, de las obligaciones de dar sumas de dinero, cualquiera fuera su origen o naturaleza, a las cuales debían aplicarse el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER).

Por su parte, las disposiciones de los arts. 1°, 4° y 8° del decreto 214/02 (modificado por el decreto 320/02), fueron ratificadas por el art. 1° de la ley 25.713 y prevén que a las obligaciones de pago en dólares u otra moneda extranjera convertidas en pesos "...se les aplicará un Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) que se compondrá por la tasa de variación diaria obtenido de la evolución mensual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos dependiente del Ministerio de Economía de la Nación, cuya metodología se establece en el Anexo I de la presente ley. La aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) será efectuada a partir del 3 de febrero de 2002".

– V –

El tema en debate exige –a mi entender– determinar si a los contratos COM –celebrados entre dos empresas privadas como se explicará a continuación– les resultan aplicables las normas del Capítulo II de la ley 25.561 –como postula la apelante– o bien el art. 11 de igual ley y los decretos 214/02 y 320/02, como lo decidió el *a quo*.

Con prelación al análisis de la cuestión mencionada, me parece conveniente realizar algunas consideraciones en torno a las particularidades y características que presentan las ampliaciones de las redes de transporte de energía eléctrica de alta tensión y al contrato suscripto por la actora.

En el marco jurídico de la concesión de tal servicio, la transportista es responsable de vincular eléctricamente, desde el punto de entrega hasta el punto de recepción, a los generadores con los distribuidores o grandes usuarios, sin embargo, no está obligada a hacer inversiones para expandirse, esto es, construir la instalación asociada a la red, ello, por su condición de única concesionaria de transporte de energía eléctrica en alta tensión (confr. considerandos 5°, 6° y 7° del decreto 2743/92).

A tal efecto, se han previsto dos formas contractuales para financiar la construcción de las ampliaciones de transporte contempladas en la resolución de la Secretaría de Energía 61/92 y sus modificatorias, denominada “Los Procedimientos”:

- a) ampliaciones de capacidad por contrato entre partes para la Construcción, Operación y Mantenimiento, denominados contratos COM celebrado entre un conjunto de usuarios y una transportista “independiente”, autorizado por el ENRE y con instancia de audiencia pública (Título II, Anexo 16:2) y
- b) ampliaciones de capacidad de transporte por concurso público, por el cual un agente o un grupo de agentes del MEM requiere autorización a la transportista para realizar una ampliación de su red, dicha solicitud puede integrarse mediante una oferta de contrato COM o una propuesta de canon anual máximo para un período de amortización de 15 años (Título III, Anexo 16:2).

Cabe aclarar que, en forma previa a realizarse cualquier ampliación de la red, corresponde al ENRE expedirse sobre la utilidad públi-

ca de la obra, a cuyo fin debe emitir el correspondiente “Certificado de Conveniencia y Necesidad Pública”. Así pues, el art. 11 de la ley 24.065 dispone que ningún transportista podrá comenzar la construcción y operación de instalaciones de magnitud que precisen la calificación del ente, ni la extensión o ampliación sin contar con aquél. El ENRE publicará este tipo de solicitudes y dispondrá la realización de una audiencia pública antes de resolver sobre el otorgamiento del respectivo certificado.

Es decir, que el proceso de adjudicación de la licencia de construcción, operación y mantenimiento se somete a un procedimiento reglado en el cual el Estado interviene desde su reglamentación hasta la aprobación del canon remunerativo de la obra.

Tal como indica el apelante, en estos casos, los “solicitantes” de la ampliación, es decir, los usuarios del servicio público de transporte –agentes reconocidos del MEM– que en forma individual y colectiva se presentan ante la transportista para iniciar el trámite referido, no siempre coinciden con los “beneficiarios” de la ampliación –también agentes reconocidos del MEM–, los cuales, en función de la determinación efectuada por CAMMESA y aprobada por el ENRE, son los que deben asumir el pago de lo que corresponda por la ampliación. Todos los solicitantes, pues, son beneficiarios, aunque no todos los beneficiarios son solicitantes, ya que los beneficiarios pueden modificar su situación en torno al pago del canon, si se alteran sus utilidades eléctricas en el área.

Debo añadir que, por otra parte, cuando las restricciones a la capacidad de transporte en un determinado corredor del sistema hubieran generado precios locales, el agente o grupo de agentes del MEM que soliciten una ampliación por concurso público pueden pedir al ENRE la autorización para que se les asignen fondos de la Subcuenta de Excedentes por Restricciones a la Capacidad de Transporte (cuenta SALEX) del referido corredor, como fuente adicional de financiación de la obra (confr. art. 15, Anexo 16:2, de “Los Procedimientos”). Dicha cuenta se integra con “Los fondos que se originan por recaudación variable por precio local de energía” (art. 4, ap. 4.2, Anexo 18 de “Los Procedimientos”) y su administración está a cargo del Organismo Encargado del Despacho –CAMMESA–.

Igualmente, para completar el análisis del *sub lite*, corresponde retener, en primer lugar, el contrato de concesión de transporte de

energía eléctrica suscripto entre el Estado Nacional y Transener S.A. (Anexo II, decreto 2743/92), el cual establece que su objeto y alcance es otorgar en concesión a favor de la transportista la prestación en forma exclusiva del servicio público de transporte de energía eléctrica en alta tensión tanto en el sistema existente como el que resulte de su ampliación realizada en los términos del citado reglamento de acceso (art. 1°).

El art. 2° prevé que la concesión otorgada implica que la transportista está obligada a recibir y procesar toda solicitud de acceso a la capacidad de transporte del servicio público de transporte de energía eléctrica en alta tensión y toda solicitud de ampliación de dicha capacidad de transporte que se presente en su ámbito de concesión, conforme a los términos del reglamento de acceso.

En segundo lugar, tiene particular relevancia para el *sub iudice*, recordar que el art. 16 de la resolución SE 137/92 dispone que “las instalaciones de la transportista independiente se consideran parte integrante del sistema de transporte al que sirven”.

De las normas antes reseñadas surge que las ampliaciones de transporte de energía eléctrica están afectadas al servicio público de transporte y se ejecutan para cumplir una finalidad que resulta de innegable carácter público.

Si bien esta modalidad contractual no sería, propiamente, una concesión estatal otorgada a un particular, pues las convenciones son celebradas entre empresas privadas y solventadas por los beneficiarios particulares, cierto es que afectan el servicio público dado en concesión por el Estado Nacional. De allí que son realizadas bajo un sistema de concurso público, sometidas a principios regulatorios de transparencia, no discriminación, requisitos técnicos de construcción, operación y prestación del servicio, todo ello bajo el control del Estado.

Las cuestiones a las que acabo de hacer referencia son propias del ámbito dentro del cual tiene vigencia el derecho público, pero ello, claro está, no quiere decir que todo convenio que suscriba el concesionario constituya un acuerdo regido por esta rama del derecho. Justamente lo que parece ponerse de manifiesto en el ordenamiento jurídico, a través de esta modalidad excepcional y atípica de contratos, es el esquema institucional que el marco regulatorio del sector eléctrico prevé para permitir la expansión de la infraestructura necesaria para mejorar la prestación del servicio concesionado, mediante el aumento de la

capacidad de transporte de energía eléctrica, para que dicho servicio no se altere o se deje de prestar por el simple hecho de que el titular de la concesión, dado su carácter monopólico, no pueda invertir para ejecutarla él mismo.

Desde esta óptica, entiendo que la Administración Pública no es absolutamente ajena a los contratos COM, sino que, por el contrario, tiene un papel destacado antes, durante y después de la incorporación de esta nueva infraestructura al sistema de transporte de energía eléctrica. En efecto, tal como se dijo, estos convenios son formalizados a través de un concurso público, sometidos a principios regulatorios de transparencia, no discriminación, requisitos técnicos de construcción, operación y prestación del servicio, todo ello bajo el control del Estado, que lejos de desentenderse de un contrato celebrado entre particulares participa activamente en la relación, en miras a la mejor prestación del servicio público en cuestión. Tampoco debe perderse de vista la ingerencia de este último en la conformación, administración y control de los fondos SALEX que son afectados al pago del canon complementario para cubrir el monto de la obra de ampliación de transporte.

– VI –

Sentado lo expuesto cabe recordar que, en el caso, y dentro del marco de las disposiciones aludidas sobre ampliaciones de capacidad de transporte por concurso público, Pluspetrol Energy S.A. y Central Térmica Güemes –en calidad de comitentes– suscribieron, el 24 de agosto de 1999, un contrato COM con la compañía de transporte de energía de alta tensión Transener S.A. –en calidad de contratista–, para la construcción (incluidos el diseño, equipamiento, instalación, construcción y puesta en servicio) de un banco de capacitores serie completo en la EETT Recreo a los efectos de reducir en un 50% la distancia eléctrica en 500 Kv. que media entre las Estaciones Transformadoras “El Bracho” y “Malvinas Argentinas” (confr. fs. 55 y sgtes.).

En dicho contrato se estipuló que la remuneración de la contratista, en concepto de canon, consistiría en U\$S 3.000.000, más el IVA, durante la construcción y a partir de que la obra fuera habilitada –lo que ocurrió el 28 de agosto de 2000– se abonaría un canon mensual fijo de U\$S 125.554, más el IVA, los cuales serían recaudados por CAMMESA de los beneficiarios de la ampliación, a cuyo fin deberían

tomarse en cuenta los fondos SALEX para ser afectados al pago del canon complementario hasta cubrir el 70% del monto de la obra (cláusula 21.1). Igualmente se previó ajustar el canon cada 6 meses, mediante el empleo de Índices de precios al por mayor de productos industriales de los Estados Unidos de América, denominado Producer Price Index Industrial Commodities (PPI) y de Precios al Consumidor final de los Estados Unidos de América, denominado Consumer Price Index for all Urban Consumers – All Items (CPI) (cláusula 21.2) (confr. fs. 75 y 76).

También se estableció que a falta de disposición expresa en los documentos de la licitación (contrato, pliego, oferta y la resolución ENRE 932/99) regirían las leyes 15.336, 24.065 y sus decretos reglamentarios, el contrato de concesión de Transener S.A., aprobado por los decretos 2743/92 y 1501/93, así como las resoluciones y actos de autoridad competente, vigentes o que pudieran dictarse en el futuro y que resultaren de aplicación (cláusula 31ª) (confr. fs. 81 y 82).

Por último, cabe aclarar que el convenio señala la participación del ENRE que al efecto le asignan las normas en vigor, así como también que dicho ente, por resolución 932/99, aprobó la oferta preadjudicada por el comitente en el concurso realizado (confr. fs. 55).

De las cláusulas transcriptas resulta indudable que concurren elementos de carácter público en el convenio celebrado por Pluspetrol S.A. y Transener S.A. y que las normas de ese carácter prevalecen sobre las del derecho privado. En tales condiciones, no puede sino admitirse que en lo esencial, las relaciones entre el comitente –en este caso los solicitantes– y el ejecutor de la obra, se encuentran sustancialmente regidas por el derecho público, no sólo por las cláusulas que remiten a las normas de tal naturaleza y el carácter público que se persigue en la construcción de la obra, sino también porque debe, de modo necesario, tenerse en cuenta la posición que se reserva el ENRE lo que no hace sino confirmar la incidencia del derecho público sobre la relación entre las partes que suscribieron el contrato COM.

– VII –

Ahora bien, sin perjuicio de lo expuesto, corresponde el examen de la cuestión debatida atento a que la apelante –una empresa privada– reclama la aplicación de las disposiciones del Capítulo II de la ley 25.561

al contrato COM celebrado con otra empresa privada, en tanto que, por el contrario, la alzada considera que deben aplicársele las previsiones de los arts. 4° y 8° del decreto 214/02, 1° del decreto 320/02 y 11 de la ley 25.561, en su redacción actual, porque allí se engloba a “*las obligaciones originadas en los contratos entre particulares*”, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza.

El art. 1° de la ley 25.561 declaró, con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 de la Constitución Nacional, la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y pública y delegó al Poder Ejecutivo Nacional las facultades comprendidas en ella, con sustento en las “bases” para su ejercicio.

Entre las aludidas “bases” establecidas en el citado art. 1°, se fijó “*reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido por el art. 2°*” (confr. inc. 4°).

Debo rememorar tal como, en parte, lo adelanté en el acápite IV, que los arts. 8°, 9° y 10 de la ley 25.561 se encuentran contenidos en el Capítulo II del Título IV de la ley 25.561 que lleva por título “**De las obligaciones originadas en los contratos de la Administración regidos por normas del derecho público**”, en tanto que el art. 11 está ubicado en el Capítulo III del mismo Título, denominado “**De las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, no vinculadas al sistema financiero**”. El aludido Título IV regula la “**reestructuración de las obligaciones afectadas por el régimen de esta ley**”.

El art. 8° dispuso “... *que a partir de la sanción de la presente ley, en los contratos celebrados por la Administración Pública bajo normas de derecho público, comprendidos entre ellos los de obras y servicios públicos, quedan sin efecto las cláusulas de ajuste en dólar o en otras divisas extranjeras y las cláusulas indexatorias basadas en índices de precios de otros países y cualquier otro mecanismo indexatorio. Los precios y tarifas resultantes de dichas cláusulas, quedan establecidos en pesos a la relación de cambio un peso (\$ 1) = un dólar estadounidense (US\$ 1)*” (énfasis agregado).

En ese orden, por el art. 9°, se autorizó “... *al Poder Ejecutivo nacional a renegociar los contratos comprendidos en lo dispuesto en el Artículo 8° de la presente ley*”.

Una atenta lectura de tales preceptos indica que las renegociaciones de contratos a las que alude la ley –y sobre las que corresponde al Estado Nacional pronunciarse– comprende aquellos convenios donde es parte la Administración Pública, por lo cual quedan excluidas de la renegociación las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, contempladas específicamente en el mencionado Capítulo III aun cuando éstas se encuentren sometidas a una especial regulación de derecho público. En este punto es prudente recordar que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, de la que no cabe apartarse cuando ella es clara, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ésta, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violación de sus términos o su espíritu (Fallos: 315:1256).

Cabe recordar que en el contrato COM suscripto entre Pluspetrol Energy S.A. y Central Térmica Güemes –en calidad de comitentes– con la compañía de transporte de energía de alta tensión Transener S.A. –en calidad de contratista– la Administración Pública no fue parte. Es así que no puede asignársele el carácter de contrato administrativo según la doctrina de V.E. (Fallos: 313:376, disidencia del señor ministro doctor Carlos S. Fayt; 316:212 y doctrina de Fallos: 315:1883) ya que, sin perjuicio de estar sustancialmente regido por el derecho público, desde el momento en que no fue celebrado por una persona jurídica estatal, carece del elemento subjetivo esencial que caracteriza a tales contratos.

De este modo, la relación entablada exclusivamente entre dos particulares se presenta como definitoria de las normas de la ley 25.561 aplicables al caso. Ello conduce por fuerza a reconocer que dicho contrato se encuentra alcanzado por el art. 11 del Capítulo III del Título IV de la ley citada, toda vez que él comprende a todas *“Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, **cualquiera sea su origen o naturaleza**, haya o no mora del deudor, (las cuales) se convertirán a razón de un dólar estadounidense (US\$ 1) = un peso (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) o el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso”* (énfasis agregado).

Respecto de la aplicación del CER, corresponde destacar que el art. 4° del decreto 214/02 expresamente dispone que a las deudas refe-

ridas en su art. 8° se les aplicará un Coeficiente de Estabilización de Referencia, el que será publicado por el Banco Central de la República Argentina. En ese orden de ideas, el art. 8° del decreto establece que las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, **cualquiera sea su origen o naturaleza**, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (US\$ 1) = un peso (\$ 1), a las cuales se les aplicará lo dispuesto en su art. 4°.

Por su parte, el decreto 320/02 (ratificado por el art. 1° de la ley 25.713) aclaró que las disposiciones contenidas en el decreto 214/02 **serían aplicables a todas las obligaciones pactadas en dólares estadounidenses** o en otras monedas extranjeras reestructuradas por la ley 25.561 y que el art. 8° de este último decreto serían de aplicación exclusiva a los contratos y a las relaciones jurídicas existentes a la fecha de entrada en vigencia de la ley 25.561.

De este modo, al haberse pesificado en el contrato COM *sub examine* las obligaciones pactadas en dólares estadounidenses, considero que corresponde, tal como concluye la Cámara, aplicar el citado índice.

Por último, a mi juicio, cabe desestimar los agravios enderezados a cuestionar la decisión del *a quo* de considerar insustancial el tratamiento del planteo referido a las facultades jurisdiccionales al ENRE, al igual que en cuanto desestima su pretensión de trasladar al precio de la energía el incremento del contrato COM, pues tales cuestionamientos carecen del desarrollo y la solidez doblemente imprescindibles en planteos de la naturaleza de los que aquí se tratan, pues, además de lo que V.E. tiene dicho en punto a la fundamentación autónoma que requiere el recurso extraordinario –en los términos del art. 15 de la ley 48– (Fallos: 315:59 y 325) remiten a cuestiones de hecho y prueba y de derecho procesal que, por principio, son ajenas al recurso extraordinario y sólo revisables en caso de arbitrariedad, circunstancia, esta última que debe descartarse en el *sub lite*, toda vez que la apelante consintió la desestimación por el *a quo* de la arbitrariedad de la sentencia, sin que se dedujera la pertinente queja.

– VIII –

Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia de fs. 317/318 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 20 de junio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: "Pluspetrol Energy S.A. c/ ENRE resol. 458/02".

Considerando:

Que las cuestiones propuestas en el *sub examine* encuentran suficiente respuesta en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal cuyos fundamentos y conclusiones se dan por reproducidos para evitar repeticiones innecesarias.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada, con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que comparto, con exclusión de los párrafos 12, 13, 14 y 15 del Capítulo V y 5 del capítulo VI, el dictamen de la señora procuradora Fiscal, cuyos fundamentos y conclusiones se dan por reproducidos en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Pluspetrol S.A.**, representada por el Dr. **Carlos Alberto Lagomarsino**, en calidad de **apoderado** con el patrocinio letrado del Dr. **Guillermo Carlos Schinelli**.

Traslado contestado por **la Compañía de Transporte de Energía en Alta Tensión Transener S.A.** representada por el Dr. **Héctor Pozo Gowland**, en calidad de **apoderado con el patrocinio letrado del Dr. Eduardo A. Koch**; y el **Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE)**, representado por la Dra. **Liliana Beatriz Gorzelany con el patrocinio letrado de Mariano I. García Cuerva**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosos Administrativo Sala III.**

ELVIRA BERTA SANCHEZ
V. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es admisible el recurso extraordinario si se halla en tela de juicio la interpretación y alcance de una norma que reviste tal carácter –ley 24.411– y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la recurrente fundó en ella.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

El beneficio previsto en el art. 2° de la ley 24.411 no le es otorgado al fallecido, ni éste lo percibe por medio de sus causahabientes sino que, por el contrario, son estos últimos los beneficiarios pues ninguna acción o derecho puede nacer sino en cabeza de personas vivas.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

Cabe equiparar el supuesto previsto en el art. 2° de la ley 24.411 al que pudiera presentarse ante casos de una indemnización por daños y perjuicios sufridos por los parientes de una persona fallecida a causa de un homicidio (arts. 1077, 1079, 1084 y concordantes del Código Civil), pues los familiares del fallecido tendrán como causa de su acción la muerte provocada, pero esta acción es de *iure proprio* y no *iure hereditatis*.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

Si los restos identificados como pertenecientes a la hija de la actora tenían asociados, en su zona pelviana, los restos óseos de un nonato, plenamente compatible con el embarazo a término que presentaba al momento de ser privada ilegítimamente de su libertad, corresponde hacer lugar a la pretensión fundada

en el art. 2° de la ley 24.411, al tratarse del fallecimiento de una persona “por nacer”, vale decir una de las especies jurídicas del género persona según nuestra ley civil.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

El carácter de “bien propio” atribuido a la indemnización prevista en el art. 2° de la ley 24.411, sólo tiene el propósito de señalar los posibles beneficiarios legitimados para acceder a la indemnización y, eventualmente, su modo de distribución, mas no a instaurar una acción *iure hereditatis*.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

El criterio amplio que debe imperar a la hora de resolver controversias suscitadas con motivo de la interpretación de la ley 24.411 ha sido contemplado por el propio legislador, pues entre los fundamentos del proyecto de ley que luego se sancionara bajo el número 24.823, modificando la citada anteriormente, se afirmó que la reforma se propone evitar interpretaciones restrictivas que resultarían arbitrarias, desvirtuando la voluntad del legislador, que, sin duda, quiso alcanzar a la mayor cantidad de población, cuyos derechos fueron avasallados por el terrorismo de Estado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Por discutirse el contenido y alcance de una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

LEY: Interpretación y aplicación.

La inteligencia de las leyes debe tener en cuenta el contexto general y los fines que la informan y, a ese objeto, la labor del intérprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del Legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente, para evitar la frustración de los objetivos de la norma (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

LEY: Interpretación y aplicación.

No se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico y a los prin-

cipios fundamentales del Derecho en grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo, cuando la interpretación de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos, conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica enunciados, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

La ley 24.411 se inscribe en un conjunto de normas (leyes 24.043, 24.321, 24.436, 24.499 y 24.823) que tuvieron por fin materializar la decisión política adoptada por el Poder Ejecutivo Nacional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de propiciar la sanción de una ley especial que contemple y dé satisfacción, por razones de equidad, a quienes habían sufrido la muerte o desaparición forzada y privaciones de libertad arbitrarias durante el último estado de sitio, evitando el riesgo que nuestro país fuera sancionado internacionalmente por violación al art. 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada mediante la ley 24.054 (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño moral.

Corresponde asignar una interpretación amplia a la mención herederos forzosos que hace el art. 1078 del Código Civil, de modo que alcance a todos aquellos que son legitimarios potenciales, ya que ella se compadece con el carácter *iure proprio* de esta pretensión resarcitoria, y a la vez satisface la necesidad de evitar soluciones disvaliosas, pauta a la que cabe recurrir para juzgar el acierto de la labor hermenéutica (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la vida.

El derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y resulta garantizado por la Constitución Nacional, derecho presente desde el momento de la concepción, reafirmado con la incorporación de tratados internacionales con jerarquía constitucional (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que denegó el beneficio previsto en el art. 2° de la ley 24.411, pues habría sido el propio accionar ilegítimo de las

fuerzas de seguridad –fundamento de la indemnización establecida en dicha norma– la causa inmediata y directa de que el ser humano engendrado, con entre nueve y diez meses lunares de gestación en el seno materno, no haya podido nacer con vida y, precisamente por esa razón, fundamento de la denegatoria del beneficio, solución que resulta inequitativa por mero apego a la letra de la ley, en absoluto detrimento del espíritu con el que ésta fue concebida (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 64/69, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala IV), desestimó –por mayoría– el recurso de apelación interpuesto por Elvira Berta Sánchez (en los términos del art. 6° de la ley 24.411) contra la resolución N° 409/01 del Ministro de Justicia y Derechos Humanos, que le denegó –respecto de su nieta– el beneficio previsto en esa ley para toda persona fallecida como consecuencia del accionar de las fuerzas armadas entre el 6 de noviembre de 1974 y el 10 de diciembre de 1983.

Para así decidir, recordó el tribunal que a la aquí actora –madre de Ana María del Carmen Pérez– y al cónyuge supérstite de ésta, se les otorgó por su fallecimiento el beneficio contemplado en el art. 2° de la ley 24.411. Dijo, además, que la autoridad administrativa también reconoció la existencia de un feto asociado a la zona pelviana del cadáver de la nombrada, pero desestimó la petición impetrada a su respecto, ante la comprobación de que no llegó a vivir separado del seno materno y, por ende, consideró al nonato como si no hubiera existido según las previsiones del art. 74 del Código Civil.

Con relación al reclamo intentado –manifestó– debe analizarse la posibilidad de que el no nacido pudiera transmitir derechos a terceros, independientemente de los que a él le pudieran ser reconocidos, pues lo que se discute no es el derecho que tenía el nascitur a la existencia o a la integridad física sino que es si la frustración de esos derechos pueden generar consecuencias jurídicas a favor de aquellos que eventualmente pudieran haber tenido vocación hereditaria.

Aseveró que, en tal sentido, sin lugar a dudas fue considerado persona desde su concepción y a partir de entonces, titular de derechos irrevocablemente adquiridos si hubiese nacido con vida, aunque fuere por instantes después de estar separado de su madre. Sin embargo, tal condición no se cumplió, razón por la cual “no es posible reconocer derechos en el nonato que sean transmisibles, pues si la persona no nació con vida... es considerada como si nunca hubiere existido... en tales circunstancias, carece de causahabientes que pudieran reclamar derechos patrimoniales a partir de su existencia.”.

– II –

Disconforme con este pronunciamiento, la actora dedujo el recurso extraordinario de fs. 74/94 que –concedido por el *a quo* (fs. 108)– trae el asunto a conocimiento de V.E.

Sostiene que la sentencia desconoció el principio básico de la jerarquía normativa, desde que –en lugar de privilegiar las normas constitucionales que consagran el derecho a la vida– aplicó las normas civiles, normas subordinadas, alejándolas de su auténtico sentido.

Asimismo, expresa, la teoría de que la indemnización por muerte nace en la persona del difunto y que se transmite a sus sucesores universales –que el pronunciamiento entiende como la única posible en nuestro ordenamiento– está ya superada dado que las únicas acciones admisibles por pérdida de la vida humana, como tal, son siempre por derecho propio, ejercitable por personas diferentes a aquél que sufrió la muerte, toda vez que el muerto no es persona de derecho y por tanto “...no puede ser portador de un derecho resarcitorio, que derivaría de las consecuencias de haber dejado de ser persona humana.”.

– III –

Toda vez que se halla en tela de juicio la interpretación de la ley 24.411 –así como sus normas reglamentarias y modificatorias– y que la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que en ella funda la apelante (art. 14, inc. 3° de la ley 48), a mi modo de ver, cabe admitir el recurso en el presente caso.

Además, cabe tener presente que, por discutirse el contenido y alcance de una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limi-

tada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 323:1491, entre otros).

– IV –

Creo oportuno recordar que la inteligencia de las leyes debe tener en cuenta el contexto general y los fines que la informan y, a ese objeto, la labor del intérprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del Legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente, para evitar la frustración de los objetivos de la norma (Fallos: 308:2246). Asimismo, el Tribunal ha establecido que no se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico y a los principios fundamentales del Derecho en grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo, cuando la interpretación de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos, conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica enunciados, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias (doctrina de Fallos: 312:111, y otros).

Es dable destacar, que la ley 24.411 se inscribe en un conjunto de normas (leyes 24.043, 24.321, 24.436, 24.499 y 24.823) que tuvieron por fin materializar la decisión política adoptada por el Poder Ejecutivo Nacional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de propiciar la sanción de una ley especial que contemple y de satisfacción, por razones de equidad, a quienes habían sufrido la muerte o desaparición forzada y privaciones de libertad arbitrarias durante el último estado de sitio, evitando el riesgo que nuestro país fuera sancionado internacionalmente por violación al art. 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada mediante la ley 24.054. Su finalidad, reparadora de situaciones injustas dadas en un contexto histórico determinado, dispuso resarcir económicamente a las familias de los desaparecidos o fallecidos por el accionar estatal en la lucha contra organizaciones extremistas –“Al margen de las propias víctimas, fue agredida atrozmente la familia, núcleo vital de nuestra sociedad. Tanto la familia del detenido desaparecido, como la del fallecido, fueron depositarias de penurias espirituales y materiales indescripti-

bles” (confr. “Fundamentos” del Proyecto de ley, Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, reunión 28°, Octubre 26 de 1994, pág. 2702)– de lo que, a mi entender, se sigue en cuanto a la razón teleológica que llevó a su sanción el carácter manifiestamente indemnizatorio de su naturaleza.

Bajo tales directrices, cabe mencionar que la ley 24.411 dispone que “Las personas que al momento de la promulgación de la presente ley se encuentren en situación de desaparición forzada, tendrán derecho a percibir, por medio de sus causahabientes, un beneficio extraordinario equivalente a la remuneración mensual de los agentes Nivel A del escalafón para el personal civil de la administración pública nacional aprobado por el decreto 993/91, por el coeficiente 100...” (art. 1°) y, en el art. 2° –precepto en el cual pretende quedar comprendida la actora– que “Tendrán derecho a percibir igual beneficio que el establecido en el artículo 1° los causahabientes de toda persona que hubiese fallecido como consecuencia del accionar de las fuerzas armadas, de seguridad, o de cualquier grupo paramilitar con anterioridad al 10-12-83.”.

En el art. 2 bis, incorporado por la ley 24.823, aclara que “La indemnización establecida por la presente ley tiene el carácter de bien propio del desaparecido o fallecido. En el caso de desaparición y en tanto la ausencia permanezca, será distribuida haciendo aplicación analógica del orden de prelación establecido en los artículos 3545 y siguientes del Código Civil, sin perjuicio de los derechos que reconoce el artículo 4° de esta ley”.

Cabe dejar sentado asimismo, que no se encuentra en discusión cómo sucedieron los hechos que involucran a la nieta, no nacida, de la actora. En efecto, la propia Administración refiere que al analizar el caso de Ana María del Carmen Pérez –juntamente con el de otras personas que habrían sido muertas en el mismo hecho– surge que “...fueron caracterizados como de identidad desconocida al registrarse sus óbitos, sus cuerpos fueron arrojados a un canal y habían sido acribillados cuando estaban en cautiverio clandestino de las fuerzas de la Policía Federal”, estableciéndose que, al recuperar sus restos óseos, “...se hallaron conjuntamente los de un nonato, asociados a la zona pelviana del cadáver de la nombrada y que contaban con una evolución de entre 9 y 10 meses lunares. Corresponde, pues, dar por probado que en ocasión de matar las fuerzas de seguridad a Ana María del Carmen PEREZ ésta portaba un embarazo avanzado y que a su óbito el producto de la

concepción no alcanzó a vivir: de allí que el informe de antropología caracterice al feto como 'nonato'." (confr. fs. 15 y 16).

Tampoco se halla controvertido que, mientras los demás cadáveres exhumados junto al de Ana María del Carmen Pérez presentaban lesiones en la zona craneana compatibles con heridas producidas por arma de fuego, el de la nombrada presentaba similares lesiones en la región pelviana (confr. fs. 4/5, copia autenticada del informe pericial del Equipo Argentino de Antropología Forense).

– V –

En este contexto, estimo que el criterio adoptado por la juez disidente en el fallo impugnado, es el que mejor permite compatibilizar el espíritu reparador de la ley con los principios que informan nuestra legislación de fondo.

Así, resulta lógico sostener que pueden ser asimilables –toda vez que no difieren en sustancia– la indemnización solicitada por los familiares de fallecidos en las circunstancias previstas en la ley bajo examen y la indemnización por daños y perjuicios que pueden perseguir los damnificados por actos ilícitos que nuestro ordenamiento jurídico, con carácter general, regula en los arts. 1078, 1079, 1084, 1085 y ccs. del Código Civil.

A la luz de este criterio, opino que en el caso de la indemnización que nos ocupa, los perjuicios derivados de la muerte generan acciones *iure proprio*, tal como sucede en el segundo supuesto aludido *supra*, acciones sobre las que V.E. señaló que alcanzan no sólo al damnificado directo sino también a quien sufra un daño por repercusión o reflejo, el damnificado indirecto, que invoca un daño propio, **no derivado del patrimonio de aquél**, agregando que corresponde asignar una interpretación amplia a la mención herederos forzosos que hace el art. 1078 del Código Civil, de modo que alcance a todos aquellos que son legitimarios potenciales, "...comprensión que, –por otra parte– se compadece con el carácter *iure proprio* de esta pretensión resarcitoria, y a la vez satisface la necesidad de evitar soluciones disvaliosas, pauta a la que cabe recurrir para juzgar el acierto de la labor hermenéutica..." (doctrina de Fallos: 316:2894).

En tal orden de ideas, el carácter de bien propio del desaparecido o fallecido que el art. 2 bis atribuye a la indemnización, encuentra ex-

plicación, según mi punto de vista, en la intención del legislador de identificar o limitar la legitimación activa respecto de aquellos que pueden requerir el beneficio.

A mi modo de ver, además, la propia ley realiza un distingo en la forma de establecer la reparación para el desaparecido y para el fallecido. En efecto, el art. 1º, señala que “Las **personas** que al momento de la promulgación de la presente ley se encuentren **en situación de desaparición forzada, tendrán derecho** a percibir...”, las personas desaparecidas –que aun tienen la posibilidad de reaparecer, como lo considera el art. 5º– son las que tienen el derecho. En tanto el art. 2º, regula que “**Tendrán derecho** a percibir igual beneficio que el establecido en el artículo 1º los **causahabientes** de toda persona que hubiese fallecido...”, con lo que, según entiendo, el derecho está en cabeza de los causahabientes (énfasis agregado).

En esta inteligencia, creo que es razonable interpretar que –aun en las muy particulares circunstancias que se dan en las presentes actuaciones– los legitimados a peticionar el beneficio, reitero, por derecho propio, como propio fue el perjuicio material y espiritual experimentado por la pérdida de un miembro de la familia, son sus causahabientes. En el caso de autos, además, no fue cuestionada la legitimación de la peticionaria.

Así lo pienso, además, porque maguer lo dispuesto en el ya citado art. 2 bis (incorporado por la ley 24.823) respecto a que la indemnización establecida tiene el carácter de bien propio del fallecido, esto, en puridad, no deja de ser una ficción jurídica, desde que ninguna acción o derecho puede nacer sino en cabeza de personas vivas, pues el muerto ha dejado de ser sujeto de derechos y no cabe la posibilidad de que transmita a sus sucesores lo que no tenía consolidado en vida.

Por otra parte, es del caso recordar lo declarado por V.E. en torno a que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y que resulta garantizado por la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 323:1339, entre muchos), derecho presente desde el momento de la concepción, reafirmado con la incorporación de tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Es dable advertir, asimismo, que habría sido el propio accionar ilegítimo de las fuerzas de seguridad –fundamento de la indemniza-

ción que prevé la ley 24.411– la causa inmediata y directa de que el ser humano engendrado, con entre nueve y diez meses lunares de gestación en el seno materno, no haya podido nacer con vida y, precisamente por esa razón, fundamento de la denegatoria del beneficio, solución que, en mi concepto, resulta inequitativa por mero apego a la letra de la ley, en absoluto detrimento del espíritu con el que ésta fue concebida.

La interpretación que se propone, según entiendo, es la que mejor se concilia, al mismo tiempo, con lo establecido en el segundo párrafo del art. 6° de la ley que dispone que, en caso de duda sobre el otorgamiento de la indemnización, deberá estarse a lo que sea más favorable al beneficiario o sus causahabientes o herederos, conforme al principio de la buena fe, que reafirma lo sostenido en los debates parlamentarios en el sentido de que la aplicación de la ley “...la ley 24.411 y la norma complementaria que en este recinto tratamos constituye una reparación histórica a las víctimas de la violencia política en nuestro país y, por tal motivo, su aplicación debe ser amplia, generosa y sin restricciones...” (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, reunión 9° del 23 de abril 23 de 1997, apéndice, pág. 1454).

– VI –

Lo hasta aquí expuesto es suficiente, en mi opinión, para revocar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario Buenos Aires, 28 de febrero de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Sánchez, Elvira Berta c/ M° J y DD HH – art. 6 ley 24.411 (RESOL 409/01)”.

Considerando:

1°) Que tuvieron inicio las actuaciones con la presentación de la señora Elvira Berta Sánchez ante el Ministerio de Justicia y Derechos

Humanos de la Nación solicitando le fuera otorgada la indemnización prevista por la ley 24.411 con motivo de la muerte de su nieta.

No está discutido en autos la base fáctica sobre la cual la presentante sostiene su pretensión, esto es, que Ana María del Carmen Pérez –hija de la actora– fue víctima de homicidio por parte de las fuerzas de seguridad con anterioridad al 10 de octubre de 1983, en circunstancias en que, habiendo sido previamente privada de su libertad, se hallaba con un embarazo a término (cumplía nueve meses el 20 de septiembre de 1976).

Surge del informe elaborado por los Peritos en Antropología Forense (fs. 4/5), que los restos óseos de un nonato fueron hallados asociados en la zona pelviana de los restos exhumados individualizados como pertenecientes a Ana María del Carmen Pérez, quien falleciera como consecuencia de una herida de arma de fuego en dicha región pelviana; y que el nonato contaba al momento de la muerte una edad comprendida entre 9 y 10 meses lunares.

2°) Que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos denegó el beneficio previsto por la ley 24.411, ello por entender que quien podría resultar beneficiario no ha tenido existencia visible y en virtud de lo dispuesto por los arts. 54 inc. 1°, 63, 70, 74 y concordantes del Código Civil, no habiendo nacido con vida, se trataba de un nonato que no podía adquirir derechos (fs. 27/28).

3°) Que interpuesto por la actora el recurso de apelación previsto por el art. 6° de la ley 24.411, la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por mayoría, lo rechazó.

Los votos que formaron la mayoría aludieron básicamente a las mismas normas sostenidas por la sede administrativa y a igual interpretación de la ley 24.411, para concluir en que no es posible reconocer derechos en el nonato que sean transmisibles, pues si la persona no nació con vida es considerada como si nunca hubiera existido, por lo que carece de causahabientes que pudieran reclamar derechos patrimoniales a partir de su existencia.

Por su parte, en el voto en disidencia se interpretó que el beneficio otorgado por la ley 24.411 reviste naturaleza eminentemente indemnizatoria y que, en el caso, los legitimados actúan no por ser cau-

sahabientes o herederos sino *iure proprio*, por lo que era procedente el reclamo de la recurrente (cfr. fs. 64/69 vta.).

4°) Que contra este pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario, que fue bien concedido pues suscita cuestión federal suficiente, por cuanto en el caso se halla en tela de juicio la interpretación y alcance de una norma que reviste tal carácter –ley 24.411– y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la recurrente fundó en ella.

5°) Resulta conveniente para resolver el caso *sub examine* recordar en lo pertinente los artículos aplicables de la ley 24.411.

Artículo 1°: Las personas que al momento de la promulgación de la presente ley se encuentren en situación de desaparición forzada, tendrán derecho a percibir, por medio de sus causahabientes, un beneficio extraordinario equivalente a la remuneración mensual de los agentes Nivel A del escalafón para el personal civil de la administración pública nacional aprobado por el decreto 993/91, por el coeficiente 100. A los efectos de esta ley, se entiende por desaparición forzada de personas, cuando se hubiera privado a alguien de su libertad personal y el hecho fuese seguido por la desaparición de la víctima, o si ésta hubiera sido alojada en lugares clandestinos de detención o privada bajo cualquier otra forma del derecho a la jurisdicción.

Artículo 2°: Tendrán derecho a percibir igual beneficio que el establecido en el art. 1° los causahabientes de toda persona que hubiese fallecido como consecuencia del accionar de las fuerzas armadas, de seguridad, o de cualquier grupo paramilitar con anterioridad al 10 de diciembre de 1983.

Artículo 2 BIS: La indemnización establecida por la presente ley tiene el carácter de bien propio del desaparecido o fallecido. En el caso de desaparición y en tanto la ausencia permanezca, será distribuida haciendo aplicación analógica del orden de prelación establecido en los arts. 3545 y siguientes del Código Civil, sin perjuicio de los derechos que reconoce el art. 4° de esta ley (artículo incorporado por art. 1° de la ley N° 24.823 B.O. 28/05/1997).

6°) Corresponde señalar liminarmente que los dos primeros artículos contemplan situaciones diferentes de las que se deducen sendas

categorías o grupos de legitimados para acceder al beneficio acordado por la ley en cuestión.

El primero alude a las personas en situación de desaparición forzada y establece que tendrán derecho a percibir un beneficio extraordinario, que fija a continuación. Dada la particular situación de estas personas, la ley prescribe que la percepción del beneficio debe ser realizada por medio de sus causahabientes. Esto incluso es ratificado en el art. 4 BIS (incorporado por la ley 24.823), al señalar que “La persona, cuya ausencia por desaparición forzada se hubiera declarado judicialmente en los términos de la ley 24.321, percibirá dicha reparación pecuniaria a través de sus causahabientes...”

Por su parte, el art. 2° indica que también tendrán derecho a percibir el mismo beneficio los causahabientes de toda persona que hubiese fallecido como consecuencia del accionar de las fuerzas armadas, de seguridad, o de cualquier grupo paramilitar con anterioridad al 10 de diciembre de 1983.

A diferencia del primer supuesto, puede entonces deducirse que en este segundo caso **el beneficio no le es otorgado al fallecido, ni que éste lo percibe por medio de sus causahabientes**. Por el contrario, son estos últimos los beneficiarios pues, como bien lo sostiene el señor Procurador Fiscal subrogante, ninguna acción o derecho puede nacer sino en cabeza de personas vivas.

7°) Que en ese orden de ideas, carecería de asidero legal que el Estado fijara una reparación pecuniaria o indemnización a favor de una persona ya fallecida (cfr. arts. 30, 31 y 103 del Código Civil). Esto no significaría otra cosa que conceder personalidad jurídica a un muerto, lo que es enfáticamente rechazado en nuestra doctrina (cfr. Jorge Joaquín Llambías, Tratado de Derecho Civil, Parte General, Tomo I, Ed. Perrot, 1984, pág. 248).

Ha tratado el punto con claridad Alfredo Orgaz, al expresar que “...el derecho positivo puede libremente conferir la personalidad a diversos substratos, de modo que éstos sean el término de imputación de un conjunto de derechos y deberes jurídicos. Esta libertad del ordenamiento jurídico, sin embargo, reconoce sustancialmente ciertas limitaciones. Ante todo, es necesario que haya, como hemos dicho, un substrato real que pueda ser el soporte o el portador de la personali-

dad: en consecuencia, no pueden reputarse personas los *muertos...*. Y agrega en su cita a pie de página: "...En cuanto a los muertos, debe observarse, además, que la protección legal a su memoria, a su honorabilidad, etc., tiene inmediatamente en vista la protección de las personas vivas que podrían sufrir a causa del ultraje; los herederos del muerto carecen de acción, en ese carácter, para reclamar indemnización de los daños derivados del ultraje, pues no hay acción alguna a favor del muerto de la cual puedan aquellos ser herederos; **sólo invocando algún perjuicio personal, sea material, sea moral, pueden los parientes del muerto, como 'víctimas', demandar la indemnización...**" (cfr. "Personas Individuales", Ed. Depalma, 1946, págs. 21/22 y nota 33 segundo párrafo, con destacado agregado).

8°) Que es por ello entonces, que resulta correcta la interpretación efectuada por el voto de la minoría en el fallo *sub examine*, al equiparar este segundo supuesto al que pudiera presentarse ante casos de una indemnización por daños y perjuicios sufridos por los parientes de una persona fallecida a causa de un homicidio (arts. 1077, 1079, 1084 y concordantes del Código Civil). Los familiares del fallecido tendrán como causa de su acción la muerte provocada, pero esta acción es de *iure proprio* y no *iure hereditatis*, como también lo afirma el señor Procurador Fiscal subrogante.

9°) Que llegado a este punto, resta entonces analizar si la actora tiene derecho a percibir el beneficio o indemnización que estatuye el art. 2° de la ley ya comentada.

Esta cuestión debe responderse en forma afirmativa pues la señora Elvira Berta Sánchez resulta ser "causahabiente" de **la beba fallecida que estaba a punto de nacer** (al margen de la otra persona fallecida –obviamente– la hija de la actora, quien se hallaba con el **embarazo a término**).

En tal sentido, el art. 30 del Código Civil define como personas a todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones; mientras que el art. 63 señala como especie del género "persona" a las "personas por nacer", definiéndolas como aquellas que, no habiendo nacido, están concebidas en el seno materno.

10) Que el propio Orgaz enfoca la cuestión al distinguir el concepto de "hombre" del de "persona", y dice "...Persona es, por tanto, quien

tiene la aptitud de poder ser titular de derechos y de deberes. Como se trata de una aptitud 'jurídica', es claro que ella emana del derecho y sólo tiene sentido y validez dentro del derecho. La personalidad, por consiguiente, no es una cualidad 'natural', algo que exista o pueda existir antes de todo ordenamiento jurídico y con independencia de éste: es una cualidad puramente *jurídica*, repetimos, algo que el derecho construye para sus fines particulares..." (op. cit. pág. 7).

Remarca la distinción entre "persona" e "individuo humano" afirmando que la personalidad es "*un procedimiento técnico, un expediente jurídico de unificación de derechos y deberes alrededor de un centro. Ser persona es ser el centro ideal de un conjunto de relaciones jurídicas, actuales o solamente posibles*" (op. cit. pág. 12).

11) Que es significativo recordar que los señores Peritos en Antropología Forense han constatado que los restos identificados como pertenecientes a Ana María del Carmen Pérez tenían asociados, en su zona pelviana, los restos óseos de **un nonato que al momento de la muerte contaba con una edad comprendida entre 9 y 10 meses lunares**; resultando ello plenamente compatible con el **embarazo a término** que presentaba la nombrada al momento de ser privada ilegítimamente de su libertad –cumplía nueve meses el 20 de septiembre de 1976– (ver informe de fs. 4).

Por lo tanto, tratándose en el caso del fallecimiento de una persona "por nacer", vale decir una de las especies jurídicas del género *persona* según nuestra ley civil, y aplicando la máxima latina *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, no existe motivo alguno para negar a la señora Sánchez su pretensión.

12) Que la postura contraria, sostenida por la mayoría del tribunal *a quo*, se aferra a la letra del art. 2 BIS de la ley 24.411, entendiendo que al asignarse a la indemnización el carácter de "bien propio" del "desaparecido o fallecido" el causahabiente sólo podría accionar en virtud de un derecho hereditario. Pero, como en este caso la "persona por nacer" no llegó a nacer con vida, no ha podido consolidar el derecho a aquella indemnización, por lo que no resulta factible su transmisión al heredero (cfr. arts. 70 y 74 del Código Civil).

Los argumentos expuestos precedentemente en el considerando 7° convencen, sin embargo, de la postura contraria, por lo que cabe coincidir plenamente con el voto minoritario del tribunal *a quo* y con el

señor Procurador Fiscal subrogante en que el carácter de “bien propio” atribuido a la indemnización en la norma bajo análisis, sólo tiene el propósito de señalar los posibles beneficiarios legitimados para acceder a la indemnización y, eventualmente, su modo de distribución, **mas no a instaurar una acción iure hereditatis.**

A mayor abundamiento, y en tal sentido, el nombrado Alfredo Orgaz, al pronunciarse sobre la acción de indemnización en los casos de homicidio, ha sido categórico en afirmar que “...una acción no puede nacer de un muerto –porque el muerto ya no es persona y sí solamente cosa–... La acción por la muerte de una persona, como cualquier otra acción, no puede nacer sino en cabeza de personas vivas. El muerto no es la víctima jurídica del homicidio, sino solamente la víctima material; las víctimas jurídicas son la viuda, los hijos, los demás parientes perjudicados, etc., a quienes la ley confiere la acción para obtener la reparación de su daño... Establecido así que **siempre la acción civil derivada de un homicidio se ejerce por los accionantes a título propio y personal y no como herederos del muerto...**” (ver conferencia del 27 de septiembre de 1944 ante el Colegio de Abogados de Rosario, publicada en Jurisprudencia Argentina, J.A. 1944-IV, Sec. Doctrina, págs. 10/12, destacado agregado).

13) Que esta conclusión se halla robustecida si se atiende en que el propio art. 2 BIS (segunda oración) y el art. 4°, al que aquel remite, se ocupan justamente de precisar la forma y alcances de esta distribución.

A todo evento, corresponde en todo caso hacer valer el mandato prescrito por el art. 6°, segunda parte, de la ley en trato: “...En caso de duda sobre el otorgamiento de la indemnización prevista por esta ley, deberá estarse a lo que sea más favorable al beneficiario o sus causahabientes o herederos, conforme al principio de la buena fe...” (párrafo incorporado por la ley 24.823).

14) Que el criterio amplio que debe imperar a la hora de resolver una controversia como la aquí planteada, ha sido contemplado por el propio legislador. Así, entre los fundamentos del proyecto de ley que luego se sancionara bajo el número 24.823, reformando la ley 24.411, se afirmó que “...**La presente reforma se propone evitar interpretaciones restrictivas** que resultarían arbitrarias, desvirtuando la voluntad del legislador, que, sin duda, quiso –en el marco de las políticas reparatorias que constituyen un deber por parte del Estado–

alcanzar a la mayor cantidad de población, cuyos derechos fueron avasallados por el terrorismo de Estado y cuya reparación se intenta...” (cfr. Debate Parlamentario Ley N° 24.823, Fundamentos del proyecto de ley; Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, Reunión 9na., pág. 1405, resaltado agregado).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la decisión apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la decisión apelada, con los alcances indicados en el dictamen. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Elvira Berta Sánchez (actora)**, representada por el Dr. **Hipólito Suárez**, con el patrocinio de los Dres. **Victor José González y Ramiro Catalán**.

Traslado contestado por **el Estado Nacional**, representado por el Dr. **Héctor J. Navarro**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo, Sala 4.**

SUSANA BEATRIZ DEMARCO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Juicio.

La resolución dictada por el Consejo de la Magistratura, que rechazó el planteo de nulidad y revisión deducidos contra la sanción de cesantía (art. 16, primer párrafo, del decreto 1285/58) como jefe de despacho de la Oficina de Mandamientos y Notificaciones, ha sido dictada por un órgano no jurisdiccional en actuaciones de superintendencia que no constituyen –como regla– el juicio al que se refiere el art. 14 de la ley 48, sin que se advierta que por ese medio se vulnere en forma irreparable derecho federal alguno, ya que el apelante omitió demostrar que la resolución administrativa no es susceptible de revisión por vía de acción u otro recurso.

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

Con arreglo a lo dispuesto en el art. 33, inc. a, ap. 5, de la ley 24.946, corresponde dar intervención al Procurador General de la Nación para que dictamine sobre una cuestión que, como de naturaleza federal, se invoca en el recurso ante la Corte Suprema (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Cayetano Alberto Amarilla en la causa Demarco, Susana Beatriz s/ denuncia”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que Cayetano Alberto Amarilla interpuso el recurso extraordinario federal –cuya denegación dio origen a la presente queja– contra la

resolución 358/05 dictada por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación, que rechazó el planteo de nulidad y revisión de la resolución 4/05 de la Comisión de Administración y Financiera de ese consejo por la que se le había impuesto la sanción de cesantía (art. 16, primer párrafo, del decreto 1285/58) como jefe de despacho de la Oficina de Mandamientos y Notificaciones.

Que la resolución impugnada ha sido dictada por un órgano no jurisdiccional en actuaciones de superintendencia que no constituyen —como regla— el juicio al que se refiere el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 308:665; 323:672, entre otros), ni se advierte que por ese medio se vulnere en forma irreparable derecho federal alguno, ya que el presentante omite demostrar que la resolución administrativa no es susceptible de revisión por vía de acción u otro recurso (Fallos: 308:665).

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que a juicio del Tribunal y con arreglo a lo dispuesto en el art. 33, inc. a, ap. 5 de la ley 24.946, corresponde dar intervención al señor Procurador General de la Nación a fin de que dictamine sobre la cuestión que, como de naturaleza federal, se invoca en el recurso ante esta Corte.

Notifíquese y sigan los autos según su estado.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Cayetano Amarilla**, patrocinado por **la Dra. Estela Díaz**.

Tribunal de origen: **Consejo de la Magistratura de la Nación**.

ALBERTO JUAN FELTRIN Y OTRO V. BANCO FRANCES S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los casos aptos para ser conocidos por el Tribunal según el artículo 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano en tales supuestos por el monto de la condena, por el grado de la pena, por la materia o por otras razones análogas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

La interpretación judicial restrictiva del art. 278 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, al rechazar el recurso extraordinario de inconstitucionalidad de ley pese a haberse planteado los agravios federales desde el primer escrito de oposición a la ejecución de honorarios y haberse impugnado la constitucionalidad de dicha norma, resulta inconstitucional en cuanto impide el examen de cuestiones federales conducentes por el tribunal superior local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó la queja deducida ante la desestimación del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, al considerar que "el valor del litigio", cuyo monto está determinado en autos y respecto del cual se mandó llevar adelante su ejecución no excede el mínimo para recurrir exigido por el art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires rechazó el recurso de queja interpuesto ante la desestimación del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley planteado a fs. 262/280 de los autos principales, al considerar que “el valor del litigio”, cuyo monto está determinado en autos y respecto del cual se mandó llevar adelante su ejecución no excede el mínimo para recurrir exigido por el artículo 278 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (v. fs. 292/293). Contra dicha decisión la demandada –BBVA Banco Francés S.A.– interpuso el recurso extraordinario federal de fs. 205/219 del agregado que corre por cuerda –recurso de queja por denegatoria del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley–, el que denegado a fs. 304, dio lugar a esta presentación directa.

En lo aquí interesa corresponde poner de resalto que la Cámara de Apelaciones del Departamento Judicial de San Martín confirmó la sentencia de primera instancia que había ordenado continuar con la ejecución de honorarios regulados a favor de los ex letrados de la quejosa –Dres. Alberto Feltrin y Alfredo Parma– por su intervención en los autos “Banco Francés S.A. c/ Berón Héctor y otro s/ ejecutivo” con fundamento en que el artículo 1627, párrafo segundo del Código Civil no deroga la opción prevista en el art. 8 del decreto 8904/77, que habilita al abogado o procurador a pedir regulación de sus honorarios, dejando, en su caso, sin efecto el contrato concertado entre las partes (v. fs. 240/250 de los autos principales).

– II –

Sostiene el recurrente que lo resuelto por la Corte local le causa agravio por cuanto no se analizó la naturaleza de la cuestión sometida a controversia, dado que al desechar la alegada inconstitucionalidad del art. 278 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, en cuanto exige como recaudo de admisibilidad del recurso un monto mínimo de apelación, realizó una interpretación restrictiva, soslayando la cuestión involucrada en el caso, e impidiendo el tratamiento de la

resolución dictada por la Cámara Departamental que consagró los derechos de sus ex letrados apoderados, al dar preeminencia a leyes arancelarias locales por sobre las disposiciones contenidas en leyes de fondo (art. 1197 del Código Civil y Ley 24.432), afectando el derecho de propiedad, defensa en juicio y la libertad de contratación.

Reprocha de arbitraria la sentencia apelada que sostuvo la decisión del tribunal *a quo*, en virtud de que deja de lado lo libremente pactado en el contrato de asistencia profesional mediante el cual sus ex letrados se comprometieron a no reclamar al recurrente otra retribución que la acordada en el mentado convenio, renunciando a ejercer cualquier pretensión de cobro por honorarios regulados judicialmente.

– II –

Estimo que las cuestiones materia de recurso en las presentes actuaciones, guardan sustancial analogía con las examinadas en el precedente de Fallos: 324:1733 “Banco de la Pampa c/ Bonazelli Félix Guerino Antonio s/ cobro ejecutivo”, donde V.E., adhirió a los fundamentos expuestos en el dictamen de esta Procuración, por lo que me remito, en lo pertinente, a los términos y consideraciones allí vertidas, por razones de brevedad.

Por ello, opino que corresponde hacer lugar a la presente queja, dejar sin efecto la sentencia apelada, y disponer vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con el alcance allí indicado. Buenos Aires, 31 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Feltrín, Alberto Juan y otro c/ Banco Francés S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen al que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI, DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 497. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la demandada, BBVA Banco Francés S.A., representada y patrocinada por el Dr. Norberto A. Bechelli.**

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de San Martín, Sala II y Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 9 de dicha localidad.**

EDUARDO EMILIO ROMERO Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el recurso de revisión deducido contra la sentencia que condenó al recurrente como coautor de los delitos de privación ilegal de la libertad, agravada por el uso de violencias y amenazas, en concurso real con el de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Corresponde rechazar el recurso extraordinario interpuesto contra la condena si el hecho nuevo alegado por la defensa –estudio de histocompatibilidad que demostraría que quienes se creían hermanos eran hijos de distinto padre– resulta insustancial, cómo lo resolvió el *a quo*, para modificar la base fáctica de la sentencia y sostener que el hecho no existió o no fue el imputado quien lo cometió (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni). –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

Lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni). –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

No cualquier intervención judicial anterior pone en crisis la imparcialidad llamada objetiva, sino aquella que se traduzca en el ejercicio progresivo de diferen-

tes funciones judiciales a lo largo de una causa. Por ello, serán las circunstancias concretas del caso las que, en definitiva, determinen si se halla o no comprometida la garantía de imparcialidad (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

El conocimiento que exige el procedimiento de revisión –a diferencia del que pide el de casación– no es más que completar lo ya conocido en el juicio, por lo que nada impide la actuación de un mismo sujeto cognoscente (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Garantía de imparcialidad.

El cambio de sujetos impugnantes no habilita para modificar la composición del tribunal revisor, con el pretexto de haber perdido su imparcialidad, pues los mismos jueces que ya conocieron el recurso de revisión de un condenado son quienes están en mejores condiciones para resolver, con idénticas constancias e invocaciones, el articulado por un coprocesado (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos rechazó el recurso de revisión interpuesto en favor de Eduardo Emilio Romero, contra la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara Primera en lo Criminal de Paraná, en la que se lo condenó, el 20 de abril de 1993, a la pena de prisión perpetua y accesorias legales, por resultar coautor de los delitos de privación ilegal de la libertad, agravada por el uso de violencias y amenazas, en concurso real con el de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas.

Contra esa decisión, la defensa interpuso el recurso extraordinario federal de fs. 179/181 vta., cuya denegatoria a fs. 214/219, originó esta queja.

– II –

1.a. En el recurso de revisión, la defensa alegó la existencia de hechos nuevos y prueba sobreviniente a la sentencia firme que demostrarían que el muerto no es quien los jueces dijeron que era, Rubén Daniel Calero. Respaldó esta afirmación con el aporte de un estudio de histocompatibilidad del cual surge que los patrones genéticos de la víctima son incompatibles con los de su hermano, Carlos María Calero, y que, por lo tanto, éstos no serían hijos biológicos del mismo padre (cf. informe agregado en fotocopia simple a fs. 12/15).

Sobre esa base, el apelante sostuvo que se habría fraguado la prueba de la imputación con el cadáver de una persona distinta de aquella que se tuvo por muerta; y reforzó su tesis acompañando copias de las partidas de nacimiento que acreditan el vínculo legal de los nombrados (fs. 6/7).

b. En el mismo escrito, recusó, entre otros magistrados, a los jueces del Superior Tribunal entrerriano, por su anterior intervención en el recurso de casación interpuesto por el imputado, y en el de revisión presentado por su compañero de causa, Carlos Ramón Balla.

2. Rechazado ese planteo, el *a quo* declaró la improcedencia del recurso intentado por carecer la prueba alegada de la eficacia necesaria para demostrar, de manera autónoma o en conjunto con el resto de los elementos valorados en el juicio, que el hecho no ocurrió o que no fue cometido por el imputado (artículo 497, inciso 4°, del código procesal local). Consideró que el propósito del recurrente más bien se dirige a denunciar que la condena no tiene pruebas que la sustenten, o que éstas serían contradictorias, cuestiones que escapan a la impugnación interpuesta.

3. En el remedio federal, la defensa sostuvo que la decisión de la corte otorgó preeminencia a la interpretación de normas procesales por sobre la verdad jurídica objetiva; y la tildó de arbitraria por incurrir en excesivo rigor formal. Rechazada esta apelación por remitir a cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal local, la recurrente deduce la queja insistiendo con los agravios ya propuestos.

– III –

1. V.E tiene dicho que tanto la apreciación de las pruebas, como la interpretación y aplicación de derecho común y procesal local –tal como

ocurre en el caso, al resolver el *a quo* la improcedencia del recurso de revisión por no darse el supuesto del inciso 4° del artículo 497 del rito provincial— constituyen, en principio e independientemente del acierto o error de los argumentos que se esgrimen en ese sentido, facultad propia de los jueces de la causa y ajenas, por ende, a esta instancia extraordinaria (Fallos: 301:909; 307:855; 313:612, entre otros).

Ahora bien, esa regla admite, como excepción ante supuestos vicios que pudiera contener el fallo, la posibilidad de impugnarlo con base en la arbitrariedad (Fallos: 311:2402 y 2547). Sin embargo, en el caso, los agravios postulados con sustento en esa tacha no pueden prosperar, porque si Graco reconoció a Tizio como su hermano, por más que se demuestre que no es su hermano biológico, el argumento del apelante, en el sentido de que “Tizio no es hermano de Graco”, resulta insuficiente para concluir en que “Tizio no es Tizio”. Por consiguiente, parece aceptable la decisión del *a quo*, al considerar insustancial la prueba acompañada para modificar la base fáctica que dio base a la sentencia, y sostener que el hecho no existió o no fue el imputado quien lo cometió.

2. Por otro lado, en lo que concierne a las recusaciones deducidas contra los magistrados del Superior Tribunal y, en particular, a la posible afectación de su imparcialidad, considero que esta garantía no se halla en juego en el *sub judice*. Veamos porqué.

Siguiendo los criterios sentados por la Corte Europea, V.E. tiene dicho que lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno, siguiendo el adagio *justice must not only be done: it must also be seen to be done* (casos “Delcourt vs. Bélgica”, 17/1/1970, serie A, N° 11 párr. 31; ‘De Cubber vs. Bélgica’, 26/10/1984, serie A, N° 86, párr. 24; del considerando 27 *in re* “Quiroga, Edgardo Oscar s/ causa N° 4302”, del 23 de diciembre de 2004 –Fallos: 327:5863–; y causa D. 81, L.XLI, *in re* “Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía”, resuelta el pasado 8 de agosto con remisión a los términos y conclusiones del dictamen emitido por el suscripto).

A ello puede agregarse que no cualquier intervención judicial anterior pone en crisis la imparcialidad llamada objetiva, sino aquella

que se traduzca en el ejercicio progresivo de diferentes funciones judiciales a lo largo de una causa. Por ello, serán las circunstancias concretas del caso las que, en definitiva, determinen si se halla o no comprometida esa garantía.

Teniendo en cuenta esas pautas, el planteo de Romero puede encauzarse bajo estas dos situaciones:

a) los jueces que previamente intervinieron en la etapa de casación, resolviendo el recurso interpuesto contra la sentencia de condena, son los mismos que después rechazaron el recurso de revisión articulado por el imputado una vez firme el fallo;

b) los jueces que anteriormente conocieron el recurso de revisión de un co-condenado, son aquellos que después, en la misma causa, denegaron el recurso de revisión presentado por el condenado sobre la base de idénticos motivos y medios de prueba alegados por el primero.

2.1. En relación a la cuestión descripta en a), cabe señalar que la resolución sucesiva, por los mismos jueces, de un recurso de casación y otro de revisión, entablados por un imputado en una misma causa, no conlleva *per sé* afectación a la garantía de imparcialidad objetiva, dada la distinta naturaleza de las impugnaciones y, por ende, la diversa actividad examinadora requerida en cada una.

El recurso de revisión es, en esencia, un procedimiento autónomo, originado en la adquisición de constancias relevantes y desconocidas en el juicio ya finiquitado. En consecuencia, su objeto de estudio se circunscribirá, estrictamente, a las circunstancias que –acorde con las enumeradas taxativamente en la ley procesal– hubieren sido alegadas, y en la medida en que éstas fueren –*prima facie*– idóneas para modificar la base fáctica acreditada en la sentencia firme.

En síntesis, el conocimiento que exige el procedimiento de revisión –a diferencia del que pide el de casación– no es más que completar lo ya conocido en el juicio, por lo que nada impide la actuación de un mismo sujeto cognoscente. Si este sujeto fue imparcial para decir la verdad jurídica, ¿por qué no lo va a ser para apreciar si los nuevos elementos aportados son aptos para hacerla variar?

En orden a ello, opino que los jueces que entendieron en un recurso de casación bien pueden intervenir en el estudio del posterior recurso de revisión interpuesto.

2.2. Descartado que aquel supuesto ponga en juego la garantía de juez imparcial, corresponde analizar –desde idéntica perspectiva–, la situación que plantea el punto b), para lo cual habrán de tenerse en cuenta las circunstancias que encierra el caso concreto.

La cuestión involucra a jueces que previamente conocieron de manera imparcial la prueba sobreviniente aportada –aptitud que no fue puesta en discusión en esa oportunidad–, emitiendo un juicio de mérito al respecto, en una misma causa judicial, en idéntica instancia revisora, pero en relación a un co-condenado.

El Tribunal Superior tuvo oportunidad de expedirse sobre idénticos motivos a los que aquí se alegan, al rechazar el recurso de revisión –y sus ampliaciones– presentado por la asistencia letrada de Balla. Esta negativa, cabe decirlo, impulsó al abogado a renunciar a su defensa, y asumir el patrocinio de Romero (fs. 114), autoallanándose el camino para introducir un planteo similar al anterior, que implica decidir nuevamente lo ya decidido.

Ahora bien, resolver sobre el mérito de un nuevo elemento de juicio, ajeno al proceso concluido, pero que tendría relación con el hecho tal como fue acreditado, importa verificar si aquel elemento es idóneo para conmovir la sentencia condenatoria en ese plano fáctico, prescindiendo de cuántos sean los imputados que lo invoquen.

Tal fue la actividad que objetivamente realizaron los jueces del superior tribunal al resolver la revisión presentada por la defensa de Balla, y que renovaron después, al decidir la improcedencia del recurso interpuesto en favor de Romero. En esa línea de argumentación, surge la siguiente pregunta: ¿quiénes sino los mismos jueces que ya conocieron el recurso de revisión de un condenado están en mejores condiciones para resolver, con idénticas constancias e invocaciones, el articulado por su compañero de causa?

De tal forma, pienso que la imparcialidad con que actuaron los jueces en su primera intervención –que, reitero, no surge que haya sido cuestionada– se proyectó a la adoptada luego en relación a Romero. No hubo aquí sucesión o acumulación de funciones judiciales distintas, tal como prevé la doctrina del Tribunal Europeo, sino que se trató de la reiteración de una misma decisión, en atención a la identi-

dad de los reclamos formulados por cada uno de los imputados, en un mismo contexto procesal.

En suma, estimo que tampoco en este supuesto se encuentra en juego la garantía de juez imparcial, porque sea Cayo o Tiburcio quien plantee la revisión, lo cierto es que aquí lo esencial es determinar si la prueba es nueva y, en su caso, pertinente para variar la verdad jurídica establecida por sentencia firme, tanto para uno como para otro –es decir, si la víctima del homicidio vive–. De allí que el artificio del abogado defensor, de cambiar los sujetos impugnantes, no habilita para modificar la composición del tribunal revisor, so capa de haber perdido su imparcialidad.

– IV –

Por todo lo expuesto, es mi opinión que V.E. puede rechazar la queja interpuesta. Buenos Aires, 17 de noviembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Eduardo Emilio Romero en la causa Romero, Eduardo Emilio y otros s/ privación de la libertad agravada por uso de violencia etc. –causa N° 924/2003–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la queja es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos

Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTOR DON CARLOS S. FAYT, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se rechaza la queja. Hágase saber y remitase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Eduardo Emilio Romero con el patrocinio letrado del Dr. Guillermo E. Retamar.**

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala Segunda de la Cámara Primera en lo Criminal y Correccional de la Primera Circunscripción Judicial de Entre Ríos.**

JORGE HECTOR LEMA v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si el ordenamiento provincial sancionado por la ley de consolidación 12.836, que regula la forma de pago e intereses de las obligaciones comprendidas, resulta inaplicable por extenderse más allá de lo permitido al abarcar un período supe-

rior al previsto por la ley 25.344, cabe atenerse para la liquidación, al condicionamiento establecido en el fallo y, por ende, prescindir también de la tasa de interés prevista en dicho régimen.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si bien toda vez que la ley provincial imponga en sus cláusulas condiciones más gravosas para el acreedor que las establecidas por las leyes nacionales de consolidación, tales previsiones resultarán inválidas y por ende deberá declararse su inaplicabilidad al caso, de ello no se deriva, indefectiblemente, una invalidación *in totum* del régimen de consolidación establecido en la ley, pues la invalidez parcial de una ley es aceptada en tanto se impugnen “cláusulas separables”, cuya inaplicabilidad no altere el régimen subsistente y no se sustituya al legislador en el establecimiento del orden legal que regirá el caso (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Principios generales.

Así como la declaración de inconstitucionalidad sólo puede traer como consecuencia virtual la inaplicabilidad del precepto, pero no la alteración de sus términos a extremo tal de sustituir y alterar la disposición legislativa, acordada a los jueces la facultad de juzgar la conformidad de las leyes con la Constitución, no es aventurado reconocerles la de delimitar el alcance de la inconstitucionalidad que tengan el deber de declarar y asegurar así máximamente la vigencia de todo el resto de la ley (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si bien el Estado provincial puede disponer el pago de las obligaciones alcanzadas por la consolidación mediante la emisión de bonos de consolidación –al igual que el Estado Nacional–, no puede ser este el único medio de pago como lo establece la ley provincial (art. 16 de la ley 12.836) sino que la provincia deberá ajustar su procedimiento de cancelación a lo dispuesto en la legislación nacional, esto es, deberá dar al acreedor la opción que otorga la ley nacional en el sentido de solicitar el pago en efectivo, el que se concretará con los recursos presupuestarios que sean asignados al pago de la deuda pública por las autoridades provinciales (arts. 13, 14 y 15 de la ley 25.344, art. 10 del anexo IV del decreto reglamentario 1116/2000) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

En tanto la “fecha de corte” fijada por la ley de la Provincia de Buenos Aires –30 de noviembre de 2001– resulta más restrictiva de los derechos de los acreedores que la establecida en la legislación nacional a la cual el legislador provincial adhirió –1° de enero de 2000–, la demandada deberá ceñir su obligación de pago a esta última fecha (ver art. 8° de la ley 12.836 y art. 1° del decreto reglamenta-

rio 1578/2002; art. 13 de la ley 25.344 y art. 4° del Anexo IV, del decreto reglamentario 1116/2000) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si bien la legislación de la Provincia de Buenos Aires –en concordancia con las disposiciones de la ley nacional– estableció que cuando se dispone el pago de la obligación en bonos éstos devengarán la tasa de interés promedio de caja de ahorro común en pesos que publique el Banco Central de la República Argentina, nada ha previsto para el supuesto en que el estado provincial afronte el pago de sus obligaciones en efectivo, situación que deberá ser regida por la disposición que contiene la normativa nacional (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 309/310 el actor, con fundamento en el precedente de esta Corte recaído en la causa “Vergnano de Rodríguez” (Fallos: 327:4668), sostiene que el régimen de consolidación de la ley 12.836 de la Provincia de Buenos Aires resulta inaplicable y practica liquidación de lo que considera adeudado, la que es impugnada por la demandada por las razones que expone a fs. 313.

2°) Que la objeción no puede ser admitida. En efecto, con referencia al cálculo de los accesorios a devengarse con posterioridad al 31 de diciembre de 1999, el pronunciamiento de fs. 255/275 decidió remitir –con arreglo al reiterado criterio que el Tribunal sigue en sus sentencias definitivas cuando se condena al cumplimiento de una obligación que sea susceptible de ser alcanzada por un régimen de consolidación– a la “tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable”, difiriendo de este modo la resolución del punto a la etapa ulterior al fallo en que se dilucida la cuestión principal a la cual se subordinó la tasa de interés para dicho lapso.

En mérito a que el ordenamiento provincial sancionado por la ley de consolidación 12.836, que regula la forma de pago e intereses de las

obligaciones comprendidas, resulta inaplicable con sustento en lo resuelto en la causa “Vergnano de Rodríguez” ya citada, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad, cabe atenerse al condicionamiento establecido en el fallo y, por ende, prescindir también de la tasa de interés prevista en dicho régimen (causa citada, sentencia del 11 de octubre de 2005).

3°) Que con tal comprensión, en situaciones de esta naturaleza cabe extender para el período considerado la tasa de intereses moratorios fijada en la sentencia dictada en estas actuaciones, pasada en autoridad de cosa juzgada, con apoyo en las disposiciones del Código Civil.

Por ello, se resuelve: Rechazar la impugnación formulada a fs. 313 y, aprobar, en cuanto ha lugar por derecho la liquidación practicada a fs. 309/310 por la suma de \$ 668.557,56. Con costas (arts. 68 y 69 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que a fs. 309/310 el actor, con fundamento en el precedente de esta Corte recaído en la causa “Vergnano de Rodríguez” (Fallos: 327:4668), sostiene que el régimen de consolidación de la ley 12.836 de la Provincia de Buenos Aires resulta inaplicable y practica liquidación de lo que considera adeudado, la que es impugnada por la demandada por las razones que expone a fs. 313.

2°) Que la objeción debe ser admitida. En efecto, con referencia al cálculo de los intereses a devengarse con posterioridad al 31 de diciembre de 1999, el pronunciamiento de esta Corte de fs. 255/275 decidió remitir –con arreglo al reiterado criterio que el Tribunal sigue en sus sentencias definitivas cuando se condena al cumplimiento de una

obligación que sea susceptible de ser alcanzada por un régimen de consolidación– a la “tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable”, difiriendo de este modo la resolución del punto a la etapa ulterior al fallo en que se dilucide la cuestión principal.

3°) Que mediante la ley provincial 12.836 la Provincia de Buenos Aires dispuso consolidar “...toda obligación no financiera y exigible a cargo del Estado Provincial que tenga causa o título anterior al 30 de noviembre de 2001, siempre que no se encuentre alcanzada por otras leyes de consolidación, y consista en el pago de sumas de dinero o se resuelva de ese modo” (art. 8°). Esta norma fue sancionada de conformidad con lo previsto por la ley 12.727 –que declaró al Estado Provincial en situación de emergencia económica–, en cuyo art. 46 se consignó la expresa adhesión de la Provincia de Buenos Aires al régimen de consolidación nacional establecido por la ley 25.344.

4°) Que el Congreso de la Nación al dictar las leyes de consolidación 23.982 y 25.344 autorizó a las provincias, mediante la primera de las normas citadas, a consolidar las obligaciones a su cargo con la expresa condición de que “Las normas legales locales respectivas no podrán introducir mayores restricciones a los derechos de los acreedores que las que la presente ley establece respecto a las deudas del sector público nacional” (art. 19) y, en la segunda de las leyes mencionadas, invitó a las provincias a adherir a la ley nacional, “...legislado en el ámbito de su competencia sobre las materias incluidas en esta ley” (art. 24), adhesión que, como ha sido señalado en el considerando anterior de la presente, fue cumplida por la Provincia de Buenos Aires al dictar la ley 12.727.

En consecuencia, toda vez que la ley provincial imponga en sus cláusulas condiciones más gravosas para el acreedor que las establecidas por las leyes nacionales de consolidación, tales previsiones resultarán inválidas y por ende deberá declararse su inaplicabilidad al caso. Empero, de ello no se deriva, indefectiblemente, una invalidación *in totum* del régimen de consolidación establecido en la ley, pues la invalidez parcial de una ley es aceptada en la doctrina de esta Corte en tanto se impugnen “cláusulas separables”, cuya inaplicabilidad no altere el régimen subsistente y, el Tribunal no sustituya al legislador en el establecimiento del orden legal que regirá el caso (Fallos: 245:419; ver también Fallos: 206:21; 211:1033; 212:160). En efecto, así como se ha sostenido “que la declaración de inconstitucionalidad ‘sólo puede traer como consecuencia virtual la inaplicabilidad del precepto, pero

no la alteración de sus términos a extremo tal de sustituir y alterar la disposición legislativa'..." también se ha afirmado que "Acordada a los jueces la facultad de juzgar la conformidad de la leyes con la Constitución, no es, por cierto, aventurado reconocerles ...la de delimitar el alcance de la inconstitucionalidad que tengan el deber de declarar y asegurar así máximamente la vigencia de todo el resto de la ley" (Fallos: 214:177).

5°) Que a la luz de lo expuesto, lo expresado por el Tribunal en la causa "Vergnano de Rodríguez" (Fallos: 327:4668) (en el sentido de que las leyes provinciales de consolidación sancionadas por la provincia demandada resultan "inaplicables" porque imponen condiciones más gravosas que las permitidas en la ley 25.344) supone la exclusión –o inaplicabilidad al caso– de aquellas cláusulas de la ley 12.836 cuyos contenidos son más restrictivos para los derechos de los acreedores que los de la ley nacional y, a la vez, la resolución del caso de acuerdo con los contenidos de las cláusulas previstas para situaciones equivalentes en la ley nacional 25.344, único modo de respetar la nítida voluntad del legislador provincial plasmada expresamente al sancionar la ley de "adhesión" al régimen nacional de consolidación.

En consecuencia, si bien el Estado provincial puede disponer el pago de las obligaciones alcanzadas por la consolidación mediante la emisión de bonos de consolidación –al igual que el Estado Nacional–, no puede ser este el único medio de pago como lo establece la ley provincial (art. 16 de la ley 12.836) sino que la provincia deberá ajustar su procedimiento de cancelación a lo dispuesto en la legislación nacional, esto es, deberá dar al acreedor la opción que otorga la ley nacional en el sentido de solicitar el pago en efectivo, el que se concretará con los recursos presupuestarios que sean asignados al pago de la deuda pública por las autoridades provinciales (ver al respecto, arts. 13, 14 y 15 de la ley 25.344; art. 10 del Anexo IV, del decreto reglamentario 1116/2000). En idéntico sentido, en tanto la "fecha de corte" fijada por la ley provincial –30 de noviembre de 2001– resulta más restrictiva de los derechos de los acreedores que la establecida en la legislación nacional a la cual el legislador provincial adhirió –1° de enero de 2000–, la demandada deberá ceñir su obligación de pago a esta última fecha (ver art. 8° de la ley 12.836 y art. 1° del decreto reglamentario 1578/2002; art. 13 de la ley 25.344 y art. 4° del Anexo IV, del decreto reglamentario 1116/2000). Finalmente, en cuanto a la tasa de interés computable, si bien la legislación provincial –en concordancia con las disposiciones de la ley nacional– estableció que cuando se dispone el

pago de la obligación en bonos éstos devengarán la tasa de interés promedio de caja de ahorro común en pesos que publique el Banco Central de la República Argentina, nada ha previsto para el supuesto en que el estado provincial afronte el pago de sus obligaciones en efectivo, situación que deberá ser regida por la disposición que contiene la normativa nacional, esto es: “Las deudas que se paguen en moneda nacional devengarán, a partir de la fecha de corte, un interés equivalente a la tasa promedio de caja de ahorro común que publica el BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA, capitalizable mensualmente...” (ver art. 4° del decreto 1578/2002, reglamentario de la ley provincial y arts. 12 y 24 del Anexo IV, del decreto 1116/2000, reglamentario de la ley nacional).

6°) Que, en el caso, la obligación que la demandada debe cancelar se halla alcanzada por las disposiciones de la ley de consolidación provincial 12.836 y –si bien aquella parte depositó en la causa el importe en efectivo correspondiente al capital de la condena dispuesta por esta Corte al fallar el fondo del asunto, que fue percibido por la actora (fs. 319/320 y 323/324)– ha sido impugnada la liquidación efectuada por la actora únicamente en cuanto a qué clase de intereses deben computarse a partir del 1° de abril de 2000, fecha de corte establecida por la ley nacional y que, como ha sido anteriormente expresado, no puede ser desconocida por la legislación provincial en tanto la fecha fijada en ésta imponga una mayor restricción a los derechos de los acreedores. Por lo tanto, y según se adelantó en el considerando 5° de la presente, a partir de la fecha de corte indicada se devengará un interés equivalente a la tasa promedio de caja de ahorro común que publica el Banco Central de la República Argentina, capitalizable mensualmente.

Por lo expuesto, se hace lugar a la impugnación formulada a fs. 313 y se ordena practicar una nueva liquidación de conformidad con la presente, debiendo el acreedor ocurrir ante el Estado provincial a fin de lograr la percepción de su crédito en el marco de la ley 12.836. Las costas se imponen por su orden, pues la actora pudo razonablemente considerarse con derecho a sostener su posición (arts. 68, segunda parte y 69 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Nombre de la actora: **Lema, Jorge Héctor**, patrocinado por el **Dr. Rodolfo Sergio Kattán**.

Nombre de la demandada: **Provincia de Buenos Aires**, representada por el **Dr. Alejandro J. Fernández Llanos**.

JUZGADO CIVIL N° 12

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Nación.

Compete a la justicia federal investigar los delitos cometidos en las provincias por empleados nacionales en ejercicio de sus funciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre el Juzgado de Garantías N° 3 y el Juzgado Federal N° 1, ambos de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires, se suscitó la presente contienda negativa de competencia en la causa instruida por el delito de desobediencia.

Reconoce como antecedente la remisión de copias certificadas por parte del titular del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 12 del mismo departamento judicial, de los autos caratulados: “Centeno, Eduardo Maximiliano y Giulano, Margarita s/sucesión *ab intestato*”, ante la eventual comisión de un delito de acción pública por parte de las autoridades de la Administración Nacional de la Seguridad Social, por no haber dado cumplimiento a los reiterados pedidos de informes sobre el tipo y la cantidad de bonos pertenecientes a Giulano, así como de la institución en la que se encuentran depositados.

El magistrado local declinó la competencia en favor de la justicia federal con fundamento en que los funcionarios que incumplieron la manda judicial pertenecen a un organismo nacional (fs. 31).

Esta última, por su parte, rechazó el planteo por considerar que la orden no cumplida emanó de un juez provincial (fs. 36).

Con la insistencia del juzgado de origen, quedó formalmente trabada la contienda (fs. 37/38).

Habida cuenta que la Corte tiene dicho que compete a la justicia federal investigar los delitos cometidos en la provincias por empleados nacionales en ejercicio de sus funciones (Fallos: 308:1272), opino que en consonancia con la doctrina de Fallos: 246:200; 261:274 y Competencia N° 26, XL *in re* “Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/resistencia o desobediencia a func. público” resuelta el 6 de julio de 2004, corresponde asignar competencia al juzgado federal para conocer en estas actuaciones. Buenos Aires, 20 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado Federal N° 1 de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de la ciudad mencionada.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

NAZARENA TORCIVIA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

No existe una concreta contienda negativa de competencia –que presupone que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente– si la juez

provincial reconoció la naturaleza ordinaria del delito a investigar y se limitó a manifestar que se habría cometido fuera del ámbito de su jurisdicción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si de los dichos del denunciante –que resultan verosímiles y no están desvirtuados por otras constancias de la causa– surge que se encuentra alojado en una dependencia del Servicio Penitenciario Federal y que las amenazas las recibió en un teléfono con característica propia de una localidad del Gran Buenos Aires, corresponde asignar competencia al juzgado local, sin perjuicio de lo que surja del trámite posterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre los titulares del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 con asiento en Lomas de Zamora y del Juzgado de Garantías N° 3 del mismo departamento judicial, ambos de la Provincia de Buenos Aires, se suscitó el presente conflicto donde se investigan las amenazas telefónicas recibidas por Daniel Ricardo Peko, interno en la casa de pre-egreso perteneciente a la Unidad N° 19 del Servicio Penitenciario Federal, por parte de la cónyuge y el cuñado de un consorte de causa, ya fallecido.

La justicia federal declaró su incompetencia para conocer en la causa con fundamento en que los hechos denunciados no afectan intereses federales, pues las amenazas estarían relacionadas con discusiones que mantienen las partes sobre bienes de su propiedad (fs. 5).

Por su parte, la magistrada local rechazó la declinatoria por entender que el hecho se habría desarrollado en la calle Viamonte 1120 de esta ciudad (fs. 6), y devolvió las actuaciones al remitente, que mantuvo su criterio y dispuso la elevación del incidente a la Corte (fs. 7, sin numerar).

A mi juicio, no existe en el caso una concreta contienda negativa de competencia –que presupone que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente (Fallos: 326:908, 4019 y 327:1453, entre otros)– en tanto la juez provincial reconoció la naturaleza ordinaria del delito a investigar y se limitó a manifestar que se habría cometido fuera del ámbito de su jurisdicción.

En tales condiciones, y atento a que de los dichos del denunciante –que resultan verosímiles y no están desvirtuados por otras constancias de la causa (Fallos: 325:908 y 326:3409)– surge que se encuentra alojado en una dependencia de la Unidad N° 19 del Servicio Penitenciario Federal y que las amenazas las recibió en el teléfono 4232-8844, con característica propia de la localidad de Ezeiza, (fs. 1), opino que corresponde asignar competencia al juzgado local, sin perjuicio de lo que surja del trámite posterior. Buenos Aires, 29 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que cabe remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2, con asiento en la mencionada localidad.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

MIRIAM VILMA COSTAS
V. CLINICA MATERNIDAD SANTA ISABEL S.A. Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

La acción que se dirige contra una clínica a la que se le imputa responsabilidad civil por los daños y perjuicios y daño moral derivados de la mala praxis médica que habría cometido uno de sus profesionales dependientes –al que se demandó pero luego se desistió de la acción–, debe seguir su trámite ante la justicia nacional en lo civil al no haberse dirigido contra una obra social.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, declararon la incompetencia del fuero para conocer en las presentes actuaciones con fundamento en que la demanda se dirige contra una clínica privada y contra una obra social (art. 15 y 38 de la ley 23.361); y no se cuestiona la responsabilidad de un profesional médico, por lo que la remitió a la justicia federal (v. fs. 70 y vta.).

El titular del Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 11, resistió la radicación de la causa con sustento en que el objeto de la pretensión se enmarca en una indemnización por daños y perjuicios derivada de responsabilidad civil por mala praxis médica, circunstancia ésta que, adujo, no justifica la intervención del fuero de excepción por razón de la materia (fs. 72 y vta.).

Advierto, en primer lugar, que el tribunal de alzada en lo civil se ha excedido de las facultades que le confiere el art. 24. inciso 7°, del decreto-ley N° 1285, al atribuir la competencia para conocer en la causa a un magistrado que no intervino en el conflicto. Sin perjuicio de ello, no habiendo el magistrado federal aceptado tal decisión, entiendo que se ha suscitado una contienda de competencia que correspondería

a V.E. resolver, a los fines de evitar una profusión de decisiones jurisdiccionales que afectan el principio de economía procesal y del buen servicio de justicia (Ver doctrina de Fallos: 306:1422 y 310:1556, entre muchos otros).

Conforme se desprende de los hechos expuestos en la demanda, a los que se tiene que atender a fin de resolver la cuestiones de competencia, la actora dirige su acción contra la Clínica Maternidad Santa Isabel S.A. a la que le imputa responsabilidad civil por los daños y perjuicios y daño moral a ella causados, derivada de la mala praxis médica que habría cometido uno de sus profesionales dependientes, y, al que, vale aclarar, también demandó, pero que fue desistida a fojas 52/53. Tal materia, dada su especificidad, comprende el estudio de aquellos aspectos propios del derecho civil (Ver doctrina de Fallos: 322:596, entre muchos otros).

Por lo expuesto, dentro del estrecho marco de conocimiento en el que se deciden las cuestiones de competencia, y desde que la presente acción de responsabilidad civil por mala praxis médica no se ha dirigido contra una obra social (Ver precedente de V. E. sentado en “Talarico”; Fallos: 315:2292), opino que la presente causa debe seguir con su trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil N° 48. Buenos Aires, 16 de marzo de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 48, al que se le remitirán, por intermedio del Tribunal de Superintendencia de la cámara de apelaciones de dicho fuero. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 11.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 4.**

EDUARDO HILARIO FREDES
V. ESTADO MAYOR GENERAL DEL EJERCITO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Procede el recurso extraordinario si se cuestionó la validez e interpretación de normas de carácter federal y la decisión final en la causa fue contraria a las pretensiones que el recurrente fundó en sus disposiciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si los agravios alegados al deducir el recurso extraordinario –arbitrariedad e incorrecta interpretación de una ley– se hallan inescindiblemente ligados entre sí, la parcial concesión decidida por el tribunal, implicaría una inadecuada ruptura de la unidad conceptual de la argumentación del apelante y correspondería tratar conjuntamente ambos agravios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde revocar la sentencia que rechazó el haber de retiro previsto por la ley 14.777 por haber sido sustituida por la 19.101 ya que la norma aplicable es la vigente al momento del hecho generador del beneficio o sea el accidente seguido de la baja y no la que se encontraba vigente a la solicitud de la prestación que ni siquiera contemplaba la posibilidad de una minusvalía del 20%.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JUBILACION Y PENSION.

Las leyes previsionales deben interpretarse conforme a la finalidad que persiguen.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Seguridad social.

El art. 14 bis de la Constitución Nacional garantiza los beneficios de la seguridad social con carácter imprescriptible e irrenunciable.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Surge de las actuaciones que los integrantes de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social, si bien revocaron la sentencia de la instancia anterior en cuanto había ordenado otorgar al actor un haber de retiro conforme lo previsto por la ley 14.777, la confirmaron, en cambio, respecto al porcentaje de incapacidad que sufría y ordenaron se le otorgara la indemnización prevista en el artículo 76, apartado 3, inciso c), de la ley 19.101 modificada por la ley 22.511.

Para resolverlo así, hicieron mérito de que el recurrente había sufrido un accidente en el año 1966 en ocasión de prestar el servicio militar obligatorio y que como consecuencia de ello se había labrado el expediente administrativo donde se resolvió que el hecho fortuito tuvo relación con los actos de servicio, y confirmaron que el interesado sufría una incapacidad del 20% de la total obrera como consecuencia de la lesión padecida, de acuerdo a lo dictaminado por la perito médica nombrada de oficio, pero resolvieron que la ley 14.777 no resultaba aplicable, pues había sido sustituida por la 19.101, con las modificaciones introducidas en el año 1981, que contemplaba la prestación cuestionada sólo para aquéllos cuya incapacidad fuese del 66% o más, situación que no acontecía en la causa.

Contra dicho pronunciamiento, el actor interpuso el recurso extraordinario que fue concedido sólo en atención a los planteos que remiten al examen de normas de carácter federal, denegándolo expresamente en lo que respecta a la arbitrariedad aludida (fs. 225) sin que aquel dedujese la pertinente queja, circunstancia que limita, en principio, las cuestiones a examinar para V.E. (Fallos: 312:866, 1905; 313:1202, 1391, entre muchos otros).

Ello establecido observo que el recurrente se agravia de la decisión, en cuanto desechó la aplicación de la ley 14.777 vigente al mo-

mento que se produjo el hecho generador del beneficio, que en la presente causa estaría dado por el accidente sufrido y su posterior baja de las Fuerzas Armadas (fs. 64vta.); al mismo tiempo que cita basta jurisprudencia de V.E. relacionada con su postura.

Estimo que el recurso interpuesto resulta procedente toda vez que se ha cuestionado la validez e interpretación de normas de carácter federal y la decisión final en la causa fue contraria a las pretensiones que el apelante fundó en sus disposiciones (Fallos: 316:1738; 323:1374; 324:1623 entre otros); asimismo considero aplicable en autos el principio que entiende que si los agravios alegados al deducir el recurso extraordinario, esto es, arbitrariedad e incorrecta interpretación de una ley, se hallan inescindiblemente ligados entre sí, la parcial concesión decidida por el tribunal, implicaría una inadecuada ruptura de la unidad conceptual de la argumentación del apelante y correspondería tratar conjuntamente los agravios admitidos en la concesión parcial citada y los motivos de arbitrariedad invocados (Fallos: 317:997; 321:1173 disidencia de los Dres. Petracchi y Bossert).

En cuanto a la cuestión a resolver, considero que le asiste razón al recurrente. La ley 14.777, en su artículo 68 estableció que el personal de conscriptos que había sido dado de baja y se encontraba disminuido para el trabajo en la vida civil por actos del servicio militar, tendría derecho a un haber conforme a lo que establecían sus artículos 77 y 78, es decir que su sanción tuvo como finalidad el otorgamiento de una especie de indemnización a quien, como sucede en la presente causa, vio disminuida su capacidad laboral en más ó en menos del 60%, a raíz de un hecho fortuito sufrido en ocasión del servicio militar. Además, tal solución se aviene con la doctrina de V.E. en cuanto resalta que la norma aplicable es la vigente al momento del hecho generador del beneficio o sea el accidente seguido de la baja (Fallos: 267:11; 276:255 y sus citas), y no la que se encontraba vigente a la solicitud de la prestación que ni siquiera contemplaba la posibilidad de una minusvalía del 20%.

A mayor abundamiento, es importante recordar por un lado, que las leyes previsionales deben interpretarse conforme a la finalidad que persiguen (Fallos: 319:610, 995; 322:2676 entre otros) y, por otro, que el artículo 14 bis de la Constitución Nacional garantiza los beneficios de la seguridad social con carácter imprescriptible e irrenunciable (Fallos: 318:2436; 319:402; 321:2453 entre otros), por lo que el tiempo transcurrido desde que se produjo el hecho fortuito tampoco resulta-

ría un argumento válido a efectos de descartar la solicitud del interesado.

Por lo expuesto, opino que se debe declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia atacada. Buenos Aires, 21 de junio de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Fredes, Eduardo Hilario c/ Estado Nacional – Estado Mayor General del Ejército s/ Personal Militar y Civil de las FF. AA. y de Seg.”.

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante de fs. 229/230, sin perjuicio de aclarar que los artículos 77 y 78 de la ley 14.777 no establecieron una “especie de indemnización” sino un haber de retiro en sentido estricto.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada de fs. 208/209. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS

DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social que –al revocar la de la primera instancia– otorgó al

peticionante la indemnización prevista en el artículo 76, apartado 3, inciso c de la ley 19.101, modificada por la ley 22.511, éste dedujo el recurso extraordinario federal que fue concedido sólo en atención a los planteos que remiten al examen de normas de carácter federal.

2°) Que el recurso interpuesto resulta formalmente admisible en virtud de encontrarse en juego la interpretación y aplicación de normas de aquella naturaleza, como son las que regulan el régimen previsional del personal militar, y la decisión apelada ha sido contraria al derecho que el recurrente pretende fundar en ellas (art. 14, inciso 3°, ley 48).

3°) Que la cuestión a resolver consiste en determinar cuál es la ley aplicable a la situación de autos. En tal sentido, y conforme a la reiterada jurisprudencia de esta Corte, la norma que debe regir el caso es la vigente al momento del cese en el servicio, o sea la de la época del accidente seguido de la baja (ley 14.777), y no la de la solicitud de la prestación (Fallos: 267:11; 320:389, entre otros).

4°) Que se señala además, que el artículo 14 bis de la Constitución Nacional garantiza los beneficios de la seguridad social con carácter imprescriptible e irrenunciable, por lo que el tiempo transcurrido desde que se produjo el hecho no resulta ser un argumento válido a efectos de descartar la solicitud del interesado.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

JOSE LUIS PEÑALVA HUANUCO V. PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el pedido para que se restituyeran las sumas retenidas en los haberes mensuales es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos provinciales.

El recurso extraordinario resulta formalmente admisible si se ha puesto en tela de juicio la validez de normas provinciales –decreto 1947/99 y ley 515 de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur– bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión del *a quo* ha sido favorable a la validez de las primeras (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde examinar los planteos fundados en la doctrina de la arbitrariedad con la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio, si ambos aspectos –inconstitucionalidades y arbitrariedad– aparecen inescindiblemente ligados (art. 14, inc. 2, de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Excesos u omisiones en el pronunciamiento.

Corresponde hacer lugar a los agravios referentes a la omisión de tratamiento de la denuncia de inconstitucionalidad del decreto 1947/99, que se había fundado, entre otras razones, en que dicha norma no se ajustaba a los estándares de validez que la Corte ha delineado para las normas jurídicas que declaran estados de emergencia si el tribunal de la causa no examinó con la amplitud necesaria dichos planteos a pesar de que formaban parte esencial de la demanda, circunstancia que privó al actor de un adecuado pronunciamiento y condujo a la violación del derecho de defensa del art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

EMERGENCIA ECONOMICA.

El Estado puede valerse lícitamente de todos los medios que le permitan conjurar con éxito una situación de grave perturbación económica, social o política que representa el máximo peligro para su subsistencia, siempre que sus poderes sean utilizados dentro del marco del art. 28 de la Constitución Nacional y bajo el control de jueces independientes quienes, ante el riesgo –al menos teórico– de extralimitación de los órganos políticos de gobierno, tienen que desarrollar con “cuidadoso empeño” su función de custodios de las garantías constitucionales en juego (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Al disminuir los salarios de la Administración Pública provincial, el decreto 1947/99 de la Provincia de Tierra del Fuego, dispuso mecanismos de compensa-

ción salarial tales como la reducción del horario laboral o la ampliación del período vacacional, entre otros –arts. 19, 20 y 21–, medidas que no podían adoptarse para el caso de la pensión de guerra, lo cual no puede dejar de ponderarse porque la disminución del monto de las pensiones altera el alcance de su reconocimiento inicial y menoscaba la integralidad y la irreductibilidad del haber de la pensión de guerra amparadas por el art. 51 de la Constitución Provincial (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

La convalidación de la ley 515 de la Provincia de Tierra del Fuego sobre la base de que, por tratarse de una prestación graciable, el derecho del actor podía ser suspendido, modificado o revocado por el Estado provincial cuenta con una fundamentación sólo aparente que afecta la validez de la decisión, pues el art. 2 de la ley local 389 –Régimen Unico de Pensiones Especiales– estableció una clasificación de beneficios tuitivos en que las prestaciones graciables aparecen diferenciadas de las destinadas a los ex combatientes y la diferente naturaleza jurídica de los beneficios también se advierte en las razones dadas por los legisladores informantes de las leyes locales 407 y 635, que derogó a la ley 515 (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que no ponderó cabalmente las consecuencias confiscatorias derivadas de la variación salarial dispuesta por el decreto 1947/99 y la reducción de haberes operada por el método de cálculo de la ley 515 –ambos de la Provincia de Tierra del Fuego–, modificaciones que importaron una merma superior al 50% de la prestación que el recurrente debería haber percibido de acuerdo con la ley 407 que había fijado su derecho, pese a que tales datos surgían del informe agregado a la causa por la Dirección General de Haberes del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos de la provincia (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La sentencia de los integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur que calificó como “pensión graciable” al beneficio que percibe el titular de autos, y, además, por considerado innecesario, rechazó las

tachas que esgrimió a fin de impugnar las normas que redujeron y alteraron la forma de determinar su monto, al no haber sido tales asertos rebatidos cabalmente, como es menester; decide, entonces, cuestiones de derecho público local, materia insusceptible de revisión, en principio, en la instancia federal (Fallos: 303:871, entre muchos otros).

No dejo de advertir que dicho fallo ha sido sindicado como arbitrario, pero estimo que los fundamentos en que se sustenta tal afirmación no resultan hábiles para descalificarlo en cuanto sólo traducen las discrepancias del recurrente con el criterio expuesto por quienes integran un superior tribunal de provincia al examinar un recurso local, marco en que el carácter excepcional de tal doctrina se encarece (Fallos: 302:418; 305:515 y 308:885), máxime cuando dicha postura resulta, en lo sustancial, coincidente con pautas sostenidas por V.E. en casos similares.

En efecto, tiene dicho el Tribunal que los beneficios graciables, en tanto favor pecuniario que no se funda en un derecho subjetivo, no constituyen propiedad incorporada al patrimonio y pueden ser disminuidos y aún extinguidos sin menoscabo de la garantía que protege la propiedad (ver, entre otros, Fallos: 192:260 y 281; 254:311). En tal orden de ideas cabe resaltar, que al resolver una caso similar al de autos, V.E. expresó también que resultaba ajeno a pensiones de tal tipo el principio relativo a la proporcionalidad que debe existir –dado su naturaleza sustitutiva– entre el haber del beneficio y el sueldo de actividad (Fallos: 320:2131 – 2136).

Creo necesario señalar, que si bien la solución a la que se arribó en la causa no es la que más se ajusta a los objetivos que perseguía la disposición que estableció un reconocimiento pecuniario a quienes participaron en el conflicto de las islas del Atlántico Sur, ella se adecua a una realidad socioeconómica que, como expresaron quienes dictaron las normas impugnadas, podría llevar a la desaparición de tales beneficios, y ante la cual consideraron válido tomar medidas como las que establecieron (Fallos: 200:450; 243:467; 269:416), máxime cuando, –como señaló el sentenciador– pese a tal situación deficitaria y aún acotados en su monto, los titulares continúan percibiéndolos, se otorgan a nuevos beneficiarios, y, ahora, se defieren a sus causahabientes (ver ley local 663).

Queda, en fin, resaltar lo expresado también por los jueces actuantes en cuanto encarecieron a las autoridades provinciales que,

superada la situación económica que motivó el dictado de las normas impugnadas —como parece estar ocurriendo, agrego por mi parte—, arbitren los medios para recomponer los montos de los beneficios en juego.

Opino, por lo expuesto, que corresponde desestimar la queja. Buenos Aires, 26 de agosto de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por José Luis Peñalva Huanuco en la causa Peñalva Huanuco, José Luis c/ Provincia de Tierra del Fuego”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT,
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el actor, titular de una pensión de guerra otorgada por aplicación de la ley provincial 407, dedujo demanda contra la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur con el obje-

to de que se le restituyeran las sumas retenidas de sus haberes mensuales por la aplicación del decreto 1947/99 y de la ley 515, ambos de orden local, con más sus intereses y costas. Planteó la inconstitucionalidad de dichas normas y la nulidad de los actos administrativos dictados en su consecuencia.

2°) Que el Superior Tribunal de Justicia rechazó la demanda por considerar que el decreto 1947/99 y la ley 515 no habían afectado los derechos reconocidos por la ley 407 a los ex combatientes, ni habían conducido a la violación de garantía constitucional alguna. Sostuvo que el decreto referido había dispuesto disminuir los salarios del escalafón de la Administración Pública provincial y que ello había determinado la merma de la prestación en la medida que el art. 5° de la ley 407 establecía que el haber de la pensión de guerra sería equivalente al cien por ciento de la categoría 10 del citado escalafón. De tal manera, la aplicación de la garantía de la movilidad y proporcionalidad había conducido a la reducción del haber de la pensión, sin que resultara posible aducir que dicho efecto violaba la garantía de irreductibilidad consagrada por el art. 51 de la constitución provincial.

3°) Que con respecto a la ley 515, el tribunal entendió que el legislador local, en ejercicio de sus facultades, había resuelto la suspensión del método de determinación del haber de la pensión de la ley 407 y dispuesto un sistema alternativo fundado en la situación de emergencia que atravesaba la provincia y en los compromisos que había asumido con la Nación en virtud de la ley 25.400, conocida como Compromiso Federal para el Crecimiento y la Disciplina Fiscal. Ponderó que la disminución de los haberes era para el futuro, lo que impedía alegar la violación del derecho a la propiedad y que por tratarse de una pensión graciable que no se fundaba en derecho subjetivo alguno del titular, el Estado, de la misma manera que la había concedido, la podía suspender, restringir, disminuir e incluso revocar.

4°) Que el recurrente funda sus agravios en que el *a quo* omitió tratar en concreto las razones que lo llevaron a impugnar la validez del decreto 1947/99 y sostiene su planteo de inconstitucionalidad en que se declaró el estado de necesidad y emergencia económica, social, política y jurídica de la provincia sin respetar los estándares de validez que la Corte Suprema ha fijado para tales normas.

Afirma que el Poder Ejecutivo no era el "órgano" indicado para dictar esa norma de excepción, la que sólo podía ser sancionada por el

Poder Legislativo de la provincia; que el decreto 1947/99 viola el principio de transitoriedad de las medidas de emergencia, las que deben ser estrictamente limitadas en el tiempo, requisito previsto por el Pacto de San José de Costa Rica.

5°) Que el apelante se agravia, asimismo, de que los descuentos dispuestos por el decreto 1947/99 y la ley 515, aplicados de manera independiente o conjunta, afectan el recaudo de razonabilidad de las leyes por resultar confiscatorios al representar cerca del 56% del monto del haber que debería estar liquidándose de acuerdo a la ley 407, y agrega que la pensión de guerra constituye un derecho reconocido por la demandada a un universo previamente determinado de personas que deben reunir requisitos excepcionales previstos por una ley específica, lo que las diferencia de las pensiones graciables y determina la existencia de un verdadero derecho incorporado al patrimonio de su titular, que no puede ser suspendido, modificado, restringido o revocado sin menoscabo de diferentes garantías constitucionales y de lo dispuesto en tratados internacionales (arts. 1, 14 bis, 16, 17, 18, 19 de la Constitución Nacional).

6°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible toda vez que se ha puesto en tela de juicio la validez de normas provinciales –decreto 1947/99 y ley 515– bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión del *a quo* ha sido favorable a la validez de las primeras; a su vez, se han deducido planteos fundados en la doctrina de la arbitrariedad que el Tribunal debe examinar con la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio, ya que ambos aspectos –inconstitucionalidades y arbitrariedad– aparecen inescindiblemente ligados (art. 14, inc. 2, de la ley 48 y Fallos: 307:493).

7°) Que corresponde hacer lugar a los agravios referentes a la omisión de tratamiento de la denuncia de inconstitucionalidad del decreto 1947/99, que se había fundado, entre otras razones, en que dicha norma no se ajustaba a los estándares de validez que esta Corte ha delineado para las normas jurídicas que declaran estados de emergencia, toda vez que el tribunal de la causa no examinó con la amplitud necesaria dichos planteos a pesar de que formaban parte esencial de la demanda, circunstancia que privó al actor de un adecuado pronunciamiento y condujo a la violación del derecho de defensa del art. 18 de la Constitución Nacional.

8°) Que la prudencia con que deben examinarse las normas de excepción que disponen restricciones a los derechos de los administrados, lleva a aplicar la doctrina del Tribunal según la cual el Estado puede valerse lícitamente de todos los medios que le permitan conjurar con éxito una situación de grave perturbación económica, social o política que representa el máximo peligro para su subsistencia, siempre que sus poderes sean utilizados dentro del marco del art. 28 de la Constitución Nacional y bajo el control de jueces independientes quienes, ante el riesgo –al menos teórico– de extralimitación de los órganos políticos de gobierno, tienen que desarrollar con “cuidadoso empeño” su función de custodios de las garantías constitucionales en juego (Fallos: 325:2059, causa: “Tobar”).

9°) Que no obsta al control de constitucionalidad del decreto que declaró la emergencia el hecho de que el tribunal de la causa haya considerado que la reducción del haber de la pensión de guerra no derivaba de la aplicación directa de aquella norma sino de la pauta de cálculo prevista por el art. 5 de la ley 407 y que, por tal razón, no correspondía su tratamiento. Al disminuir los salarios de la Administración Pública provincial, el decreto 1947/99, dispuso mecanismos de compensación salarial tales como la reducción del horario laboral o la ampliación del periodo vacacional, entre otros –arts. 19, 20 y 21–, medidas que no podían adoptarse para el caso de la pensión de guerra, lo cual no puede dejar de ponderarse porque la disminución del monto de las pensiones altera el alcance de su reconocimiento inicial y menoscaba la integralidad y la irreductibilidad del haber de la pensión de guerra amparadas por el art. 51 de la Constitución Provincial.

10) Que tales desfases salariales fueron corregidos por el decreto 407/2004, que derogó parcialmente al decreto 1947/99 y estableció nuevas escalas salariales similares a las vigentes en 1999, a partir del 1° de enero de 2004. Tal decisión se fundó, según expresan sus considerandos, en la intención de conjurar las variaciones negativas que las restricciones del decreto 1947/99 habían deparado para las categorías más bajas del escalafón de la administración pública provincial, entre las que se encuentra la categoría 10 que es la base de cálculo de la pensión de guerra.

11) Que también deben ser acogidos los agravios vinculados con la ley 515, que suspendió la pauta de cálculo del haber de la pensión de

la ley 407. En efecto, la ley cuestionada, vigente hasta su derogación por la ley 635 del mes de septiembre de 2004, suspendió la vinculación prevista por el art. 5 de la ley 407 entre el haber de la pensión y el salario de la categoría 10 del escalafón de la administración pública provincial; congeló, a la fecha de su sanción, la partida presupuestaria destinada al pago de las pensiones de guerra y dispuso que la cuantía de las prestaciones sería igual al prorrateo de dicha masa dineraria por la cantidad de beneficiarios existentes, más los que hubieran solicitado la prestación. Tal sistema fue convalidado por el tribunal de la causa sobre la base de que, por tratarse de una prestación graciable, el derecho del actor podía ser suspendido, modificado o revocado por el Estado provincial.

12) Que dicho argumento constituye una fundamentación sólo aparente que afecta la validez de la decisión, pues el art. 2 de la ley local 389 –Régimen Unico de Pensiones Especiales– estableció una clasificación de beneficios tuitivos en que las prestaciones graciables aparecen diferenciadas de las destinadas a los ex combatientes. La diferente naturaleza jurídica de los beneficios referidos también se advierte en las razones dadas por los legisladores informantes de las leyes locales 407 y 635, que derogó a la ley 515, al expresar que las pensiones de guerra “...no son pensiones graciables, son pensiones especiales que tienen como base el reconocimiento de un derecho mucho más importante que en las pensiones contributivas...”, y que aun cuando compartan con las graciables la nota no contributiva, tal circunstancia no significa que puedan “...reducirse libremente los montos...” ya que “...mientras algunos ponen dinero para obtener una jubilación, los Veteranos de Guerra ofrecieron la vida...” (Diario de Sesiones, correspondiente al XXI período legislativo, Año 2004, 7° sesión Ordinaria, 5 de agosto de 2004, página 17).

13) Que dichas consideraciones coinciden con la naturaleza reconocida por esta Corte a las pensiones de guerra creadas por la ley 23.848. En el precedente: K.312.XL. “Kasansew, Nicolás y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente – Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales” (Fallos: 329:5534), fallado el 28 de noviembre de 2006, este Tribunal interpretó que la pensión creada por la ley 23.848 era “...retributiva de los actos de servicio específicamente cumplidos por sus beneficiarios en la Guerra del Atlántico Sur...”, concepto que la diferencia de los beneficios graciables que se caracterizan por su falta de estabilidad.

14) Que en la sentencia recurrida tampoco se ponderaron cabalmente las consecuencias confiscatorias derivadas de la variación salarial dispuesta por el decreto 1947/99 y la reducción de haberes operada por el método de cálculo de la ley 515, modificaciones que importaron una merma superior al 50% de la prestación que el recurrente debería haber percibido de acuerdo con la ley 407 que había fijado su derecho, pese a que tales datos surgían del informe agregado a la causa por la Dirección General de Haberes del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos de la provincia (Nota N° 789/2001, fs. 250).

15) Que, al respecto, cabe recordar que esta Corte tiene decidido que “si bien... los montos de los beneficios previsionales pueden sufrir una quita para el futuro sin menoscabo del derecho de propiedad cuando circunstancias de interés general así lo aconsejen,... esa reducción no debe ser confiscatoria ni arbitrariamente desproporcionada” (Fallos: 314:165 y 317:2037), máxime cuando la interpretación de las leyes de esa índole debe hacerse de modo tal que no conduzca a negar los fines superiores que persiguen (Fallos: 327:1143), criterio que cobra particular relevancia cuando se trata de dirimir los derechos de quienes ofrendaron su integridad física en defensa de la patria y han obtenido como retribución el reconocimiento de su derecho a pensiones de guerra por la Nación y las provincias.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, el Tribunal resuelve declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo a la presente. Costas a la vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **José Luis Peñalva Huanuco**, con el patrocinio del **Dr. Manuel Raimault**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur**.

CARLOS ALBERTO ROSZA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

Si bien la sentencia apelada no es definitiva –puesto que no impide la prosecución del proceso, ni se pronuncia de modo final sobre el fondo del asunto– resulta equiparable a tal si de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Resulta procedente el recurso extraordinario si se halla en juego la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión de la causa ha sido favorable a su validez constitucional, en detrimento de las pretensiones del apelante (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas de carácter federal, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal anterior ni por las argumentaciones del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto en disputa, según la interpretación que rectamente debe serle otorgada.

JUECES SUBROGANTES.

La intención de la Corte al dictar la Acordada N° 7/2005 fue dar una solución eminentemente práctica a una situación estructural atinente al efectivo y oportuno desarrollo de la función judicial propiamente dicha. Se trató de una respuesta coyuntural y de carácter meramente provisional, que no encontró otro soporte que la finalidad de evitar el caos institucional que podía provocar la multiplicación indiscriminada de decretos de nulidad de actuaciones cumplidas por jueces subrogantes, sin que ello implicase un pronunciamiento concreto y fundado sobre la validez constitucional de la normativa, aspecto cuyo tratamiento solo podía tener cabida en el ámbito propiamente jurisdiccional de la competencia del Tribunal y no por vía de superintendencia.

JUECES.

La designación de los magistrados integrantes del Poder Judicial de la Nación, según la pauta constitucional, exige la participación del Consejo de la Magistra-

tura de la Nación, del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo mediante la intervención del Senado (art. 99, inc. 4°) y tal sistema de designación encierra la búsqueda de un imprescindible equilibrio político.

JUECES.

Con la reforma de 1994, el constituyente decidió incorporar al procedimiento de selección y nombramiento de magistrados inferiores la participación del Consejo de la Magistratura –en su condición de órgano con competencias especiales dentro de la estructura orgánica del Poder Judicial de la Nación– con el fin de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

JUECES.

El nombramiento de los jueces de la Nación con arreglo al sistema establecido en la Constitución Nacional se erige en uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República.

JUECES.

Los procedimientos constitucionales y las leyes que reglamentan la integración de los tribunales, han sido inspirados en móviles superiores de elevada política institucional, con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley; las disposiciones pertinentes se sustentan en la necesidad de afirmar la independencia e imparcialidad de los jueces no sólo en beneficio de ellos sino, fundamentalmente, de los justiciables.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Ley anterior y jueces naturales.

La aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial está directamente relacionada con la consagración constitucional de la garantía del “juez natural”, expresada en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación puedan ser juzgados por comisiones especiales o ser sacados de los jueces legítimamente nombrados (art. 18 de la Constitución Nacional).

JUECES SUBROGANTES.

El sistema de designación de magistrados que contiene la Constitución no excluye la implementación de un régimen de jueces subrogantes para actuar en el supuesto de que se produzca una vacante –y hasta tanto ésta sea cubierta por el sistema constitucional– a los efectos de no afectar el derecho de las personas a

contar con un tribunal que atienda en tiempo oportuno sus reclamos; este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención del Consejo de la Magistratura, del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación.

JUECES.

Resulta indispensable para la designación de los magistrados y el ejercicio de la función judicial, en sintonía con los principios de independencia e inamovilidad de los jueces, la intervención obligatoria del Poder Ejecutivo –después de 1994, debe añadirse, precedida de la selección y emisión de propuestas en ternas vinculantes formuladas por el Consejo de la Magistratura–, con acuerdo del Senado, de conformidad con los preceptos de la Constitución Nacional y la forma representativa de gobierno.

JUECES SUBROGANTES.

La garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no ponderara la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema.

JUECES SUBROGANTES.

La clara directriz constitucional en orden a la intervención del Poder Ejecutivo y del Senado para la cobertura de vacancias de magistrados ha sido receptada por el legislador en oportunidad de sancionar la ley 23.498.

PODER JUDICIAL.

El principio de la independencia del Poder Judicial de la Nación es uno de los cimientos en que se apoya nuestra organización institucional y para favorecer la efectividad de dicho principio, la misma Constitución y la ley, además de determinar un especial mecanismo de designación, reconocen a quienes acceden a la magistratura determinadas garantías (inamovilidad, inmunidad, intangibilidad remuneratoria) a la par que establecen un especial sistema de responsabilidad.

JUECES SUBROGANTES.

Al dilucidar si el procedimiento para la designación de jueces subrogantes aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura se adecua a las reglas y recaudos establecidos por la Constitución Nacional no puede dejarse de ponderarse la significativa cantidad de designaciones que tuvieron lugar bajo dicho régimen, que llega a aproximadamente al 20% de la judicatura, situación

que pone de manifiesto que el carácter extraordinario del sistema de reemplazos se ha visto claramente desvirtuado, convirtiéndose en regla la excepción, lo cual conlleva una clara afectación del desarrollo regular de la administración de justicia.

JUECES SUBROGANTES.

La implementación de un régimen de subrogaciones para asegurar una correcta administración de justicia pero que a la vez, por su naturaleza, importe un remedio excepcional de política judicial, debe instrumentarse de manera tal que resguarde los principios y garantías propias de la misión de juzgar, sin bien adaptados a las características peculiares de tal sistema, sin menoscabo de la indispensable celeridad que debe presidir su ejecución pues su objetivo es, precisamente, dar una respuesta inmediata a una situación crítica.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

El Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional.

JUECES SUBROGANTES.

Elementales razones de seguridad jurídica obligan a rechazar cualquier inteligencia que admitiese la negación de las consecuencias derivadas de la aplicación del régimen de subrogaciones aprobado por resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura que se declara inconstitucional, cuya génesis debe ubicarse en una situación de extrema necesidad susceptible, eventualmente, de obstruir, o más aún paralizar, la administración de justicia y que, por ello, con una finalidad eminentemente práctica y en el ámbito de la superintendencia que ejerce el Tribunal fue oportunamente admitido en forma provisoria.

JURISPRUDENCIA.

La aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance, en mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar.

JUECES SUBROGANTES.

La Corte, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización del servicio de justicia, debe establecer pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento declarando la inconstitucionalidad de la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura operarán en el tiempo, y para satisfacer ese objetivo, deviene imprescindible admitir la validez de las designaciones de jueces subrogantes llevadas a cabo hasta el presente, así como la de las actuaciones procesales por ellos ya practicadas.

JUECES SUBROGANTES.

Los jueces subrogantes cuya designación haya sido efectuada sobre la base del régimen que se declara inconstitucional, continuarán en el ejercicio de su cargo y su actuación jurisdiccional será considerada válida hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados o ratificados mediante un procedimiento constitucionalmente válido, según las pautas fijadas por la Corte, en ningún caso dichos subrogantes podrán continuar en funciones más allá del término de un año, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, lapso durante el cual el Congreso y el Poder Ejecutivo, en ejercicio de sus atribuciones, procedan a establecer un sistema definitivo sobre la materia en debate con estricta observancia de los parámetros constitucionales.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.

Si bien lo resuelto no reviste el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ello no obsta a la procedencia formal del recurso por cuanto, al encontrarse debatida la validez constitucional de las normas que regulan el procedimiento de subrogancia de jueces nacionales y federales, la cuestión excede el interés de las partes y afecta también al de la comunidad (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

JUECES SUBROGANTES.

La facultad de designar jueces subrogantes no encuentra sustento en otras previsiones constitucionales vinculadas a la materia, ya que no resulta admisible invocar a ese fin la designación de jueces denominada "en comisión" pues tal atribución fue expresamente reservada por el constituyente al Poder Ejecutivo para circunstancias puntuales –vacantes de empleos que requieran el acuerdo del Senado y que ocurran durante su receso–, y con un plazo específico –expiran al fin de la próxima legislatura– (art. 99, inc. 19 Constitución Nacional y art. 2º, decreto-ley 1285/58) y tampoco la potestad reservada al Congreso en el art. 75, inc. 20, pues allí sólo se contempló la posibilidad de creación de tribunales y cargos, mas no la de cubrirlos (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

JUECES SUBROGANTES.

No resulta justificativo para sustentar la legitimidad de la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura la situación de conflicto que existe con relación a la insaculación de jueces nacionales y federales ya que no es actuando a extramuros de la Constitución Nacional que corresponde solucionarla sino haciendo efectivas las atribuciones reconocidas por ella a los órganos del Estado (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Si bien la Corte no olvida los límites y la gravedad que conlleva una declaración de inconstitucionalidad, tampoco soslaya que tiene el imperioso deber de hacerla efectiva cuando la norma no supera el denominado “test” de legitimidad (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

El sistema establecido por la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación es abiertamente inconstitucional en tanto se afecta el procedimiento claramente establecido por nuestra Constitución para el nombramiento de magistrados, desconociéndose así la garantía del juez natural, con grave menoscabo al principio de división de poderes, y por ende, con fulminante desconocimiento a la elemental regla republicana según la cual la soberanía descansa en el pueblo de la Nación (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

JUECES SUBROGANTES.

La condición de juez se obtiene si se han satisfecho los requerimientos constitucionales establecidos al efecto; por lo que resulta imposible sostener que “sólo” es necesario seguir el procedimiento establecido en la Constitución Nacional en caso de designaciones definitivas, en tanto las transitorias quedarían salvadas mediante el régimen de subrogaciones (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

JUECES SUBROGANTES.

El Judicial es uno de los tres poderes constitutivos del Estado y es inaceptable sostener –a extramuros de la Ley Fundamental– que aceptase la titularidad de la magistratura en algunos casos, mediante el procedimiento constitucional y en otros, fuera de sus márgenes (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

JUECES SUBROGANTES.

No resulta plausible sostener que la Constitución ha establecido un complejo sistema de designación de magistrados, con la intervención de los tres poderes del Estado, que actúan consecutivamente sin sujeción a plazos y, al mismo tiempo, ha prohibido la implementación de un mecanismo que impida la paralización o severo entorpecimiento del servicio de justicia, que con alta probabilidad puede derivarse de la mencionada complejidad e indefinición de los plazos (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

La recta interpretación de la Constitución Nacional debe incorporar, junto a las disposiciones que se refieren a la designación de jueces, el derecho que las personas tienen a contar con un tribunal que examine en tiempo oportuno sus peticiones (artículo 18 de la Constitución Nacional, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); pues, si es cierto que este derecho se ve debilitado por la proliferación de designaciones transitorias, más cierto es que resulta aniquilado por la paralización del mismo número de tribunales vacantes por todo el tiempo que demande la designación de sus reemplazantes (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

Si el sistema de subrogancias tiene por fin atenuar el impacto negativo que, sobre el derecho de acceso a la justicia, tiene la duración del procedimiento constitucional de designación de jueces, es erróneo descalificarlo precisamente por apartarse de este procedimiento constitucional que viene a complementar (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

Tanto la ley 25.876 como el reglamento de subrogaciones dictado en su cumplimiento por el Consejo de la Magistratura, persiguen un fin permitido, y en realidad presupuesto por la Constitución Nacional, por lo que debe descartarse una contradicción literal con esta última (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

La creación de un equipo de jueces suplentes sólo retardaría la necesidad de los jueces subrogantes hasta el momento en que la cantidad de vacantes supere la capacidad de absorción de los suplentes: apenas el número de vacantes excediese el previsto al crear el cuerpo de jueces suplentes, debería igualmente decidirse si paralizar los juzgados que no pueden ser cubiertos o designar a subrogantes, ya

que el punto no finca en la conveniencia de tener más jueces (titulares o suplentes), sino, cualquiera sea la cantidad, en qué debe hacerse cuando no se llega a cubrir las necesidades de los tribunales vacantes (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

Desde el punto de vista del control judicial es prudente desechar la inconstitucionalidad del sistema establecido por la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación y propiciar en cambio un escrutinio riguroso por parte de los tribunales de alzada sobre el desempeño de los jueces subrogantes, a fin de que refuercen el control sobre sus decisiones en los casos en que puedan configurarse perturbaciones a la independencia con que debe funcionar el Poder Judicial (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

La fragilidad institucional ocasionada por la indebida utilización del sistema de subrogancias, desde el Poder Judicial sólo puede ser atenuada mediante un refuerzo del control sobre el desempeño en cada caso de los jueces transitorios (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay) .

JUECES SUBROGANTES.

El sistema de subrogancias resulta un complemento indispensable del procedimiento constitucional para la designación definitiva de jueces, no obstante lo cual el uso abusivo de este instrumento auxiliar, sostenido en el tiempo conduce lisa y llanamente a la consolidación definitiva de un sistema distinto al previsto en la Constitución (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

Reconocido el régimen de subrogancias como un sistema accesorio que viene a complementar, más no a reemplazar, al procedimiento constitucional de designación de jueces, no puede ignorarse –en base a las estadísticas que practica regularmente el Consejo de la Magistratura– que dicho mecanismo funciona actualmente en franco exceso de su carácter auxiliar y resulta, por lo tanto, necesario reforzar la legitimidad de aquél sistema que, de todas maneras, bajo ninguna circunstancia podrá reemplazar al modelo principal (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

JUECES SUBROGANTES.

La ley 26.080 ha generado un vacío legislativo quitándole sustento legal a la competencia otorgada al Consejo en cuyo ejercicio éste aprobó el régimen de subrogancias por lo que resulta impostergable y de suma urgencia que el Honorable Congreso de la Nación establezca el marco legal bajo el cual habrá de funcionar en lo sucesivo el sistema de subrogancias (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal declaró la nulidad de varias decisiones judiciales adoptadas en este expediente y remitió la causa a la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal para que sorteara un juez “designado de acuerdo a la Constitución, que habrá de conocer en ella”. No obstante, atento a lo dispuesto en la acordada 7/05 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), decidió no hacer efectiva la remisión ordenada y, en consecuencia, suspender el trámite de la causa hasta tanto se agotaran en el caso las vías recursivas ordinarias y extraordinarias procedentes y se decidiera en definitiva (fs. 558/579).

Basó su decisión en que debía verificar el cumplimiento de las prescripciones que gobiernan la instrucción, en todos los procesos en que se produjera la elevación a juicio, entre ellas, que aquélla hubiera sido dispuesta por un juez, calidad de la que carecía el letrado que había intervenido en la causa, designado como subrogante por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación (CM) y no por el Presidente de la Nación, con acuerdo del Senado, después de concluido el proceso de selección respectivo ante aquel organismo.

– II –

Por su parte, la Cámara Nacional de Casación Penal, sala IV, hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el Sr. Fiscal General con-

tra el fallo del tribunal oral y, en consecuencia, declaró la constitucionalidad del régimen de subrogaciones aprobado por la resolución 76/04 del CM, anuló la resolución del tribunal oral y le remitió las actuaciones a fin de que prosiguiera con su trámite.

Para así resolver, el tribunal sostuvo, en lo sustancial, que, de acuerdo al régimen normativo iniciado con la sanción de la ley 24.937, “la cobertura temporaria del cargo vacante en el Juzgado que tuvo a su cargo la instrucción de la causa ha respetado el procedimiento del régimen de subrogaciones establecido”. Distinguió a ese efecto las designaciones de carácter temporario y definitivo, y entendió que sólo en las últimas se requiere la selección de los candidatos por el CM, la propuesta del Poder Ejecutivo, el acuerdo del Senado y la designación por aquél. En cambio –afirmó– el sistema de nombramiento de jueces subrogantes difiere sensiblemente del anterior, porque se trata de solucionar provisionalmente la situación generada por la vacancia del cargo, con la finalidad de que no se vea menoscabada o impedida la función judicial. La jueza que votó en segundo término hizo referencia también a la acordada 7/05 de la CSJN, de la que surge que la extensión indiscriminada de resoluciones como la recurrida provocaría, por sus consecuencias, un caos institucional sin precedentes, y consideró que el método arbitrado por el CM encuadraba en las facultades organizativas que le confieren al organismo la Constitución Nacional (art. 114, inc. 6°) y la ley 24.937 y sus modificatorias (art. 7°, inc. 15).

Contra esa decisión, el abogado defensor particular del Sr. Rozsa interpuso recurso extraordinario (fs. 638/643), que fue concedido (fs. 650/651).

Expresó los siguientes agravios: a) no es ajustada a Derecho la distinción que efectúa la cámara entre designaciones definitivas y temporarias de jueces, pues en todos los casos aquéllas deben realizarse de acuerdo a las prescripciones constitucionales; b) el procedimiento establecido por el CM para la designación de jueces en forma temporaria afecta las garantías del debido proceso y del juez natural, pues los magistrados así nombrados carecen de las garantías de inamovilidad en el cargo e intangibilidad de su remuneración. Asimismo, en el caso de los jueces subrogantes –subrayó– no se celebran los procesos de selección que garanticen la idoneidad y la futura independencia de los candidatos a magistrados, así como la publicidad en el trámite; c) la ley 25.876 es inconstitucional pues en su dictado el Con-

greso ha adoptado facultades de las que carece. En consecuencia, solicitó que se declarara la nulidad del auto de fs. 467 y de todos los actos consecuentes.

– III –

En lo que respecta a la admisibilidad del recurso extraordinario, especialmente, en cuanto al requisito de que aquél se interponga contra una sentencia definitiva, pienso que se halla satisfecho en el *sub lite*, toda vez que, aun cuando la resolución cuestionada no ponga fin al proceso, de todas formas puede ser asimilada a dicha categoría, por las consecuencias que produce.

En efecto, el apelante sostiene que el órgano encargado de su enjuiciamiento no ha sido designado en forma legítima y, desde tal perspectiva, en rigor, el agravio se vincula con la imposibilidad de ser juzgado por un tribunal que no es el juez natural previsto en el art. 18 de la Constitución Nacional, situación que, de existir, debe ser reparada inmediatamente.

Por otra parte, en lo que hace a las cuestiones propuestas, el recurso es admisible pues se halla en juego la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión de la causa ha sido favorable a su validez constitucional, en desmedro de las pretensiones del apelante (art. 14, incs. 1° y 3° de la Constitución Nacional).

Sentado lo expuesto, cabe recordar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales, la Corte no está limitada por las posiciones del tribunal anterior ni del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto en disputa (art. 16 de la ley 48), según la interpretación que rectamente le otorga (doctrina de Fallos: 307:1457; 319:1716; 322:1616 y 2750).

– IV –

Para una cabal comprensión del tema en examen corresponde, en primer lugar, reseñar, en lo que atañe al caso, las normas referentes a aquél.

La Constitución Nacional, en su art. 114, establece que el CM tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del

Poder Judicial. Entre sus atribuciones, en lo que aquí interesa, se cuentan las siguientes: seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores a la CSJN (inc. 1°); emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores (inc. 2°) y dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia (inc. 6°).

Por su parte, mediante la ley 25.876 se modificó el art. 7° de la ley 24.937, que regula la organización y el funcionamiento del citado órgano, disponiéndose, como inc. 15, que ese organismo podría dictar los reglamentos que establecieran el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores.

Se determinó asimismo que el juez designado debería cumplir con los requisitos previstos en el artículo 13 inciso b) primera parte de la ley, y que percibiría una remuneración equivalente a la que correspondería al titular, así como que en los supuestos de vacancia, las designaciones efectuadas en virtud de ese inciso no podrían superar el plazo de doce meses, plazo que podría ser prorrogado por seis meses por decisión fundada.

Con base en lo dispuesto en el inc. 15 referido, el CM dictó el Reglamento de Subrogaciones de los tribunales inferiores de la Nación, aprobado por la resolución 76/04, para que rigiera en los casos de subrogación por recusación, excusación, licencia, suspensión, vacancia u otro cualquier impedimento de los jueces de los tribunales inferiores de la Nación (art. 1°).

Se establecieron de ese modo las reglas para las subrogaciones transitorias de juzgados y otros tribunales, mediante un sistema que habilita a la Cámara de Apelaciones o al Tribunal Oral respectivos, por sí mismos o con intervención de la Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del CM, o a esa comisión, según el caso, a designar a jueces en actividad, magistrados jubilados, abogados de la matrícula federal o secretarios de ambas instancias, con las condiciones establecidas en la reglamentación.

Mediante la ley 26.080 se derogó el citado inc. 15 del art. 7°. A raíz de ello, el 28 de febrero de 2006 el CM entendió que hasta tanto el Congreso Nacional sancionara una ley que regulara la materia, el Reglamento de Subrogaciones dictado por el organismo mantendría plena vigencia (acta 4/06).

– V –

Considero que la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de las normas que dan base al sistema de designación de jueces subrogantes y de consecuente nulidad de las actuaciones por ellos practicadas no puede prosperar.

En efecto, el procedimiento diseñado por el CM por medio de la resolución 76/04 encuentra fundamento en las facultades organizativas que le confiere la Constitución Nacional en el art. 114, inc. 6°, así como, mientras estuvo vigente, el citado inc. 15 del art. 7°, en la ley que regula su organización y funcionamiento.

Respecto de esta última, es mi opinión que si bien la Constitución Nacional determina expresamente dos modos de designación de los jueces de la Nación (arts. 99, incs. 4° y 19 y 114), ello no obsta a que el Congreso decida detallar, como lo hizo con la sanción de la ley 25.876, las facultades de que el CM puede disponer a fin de atender una situación de necesidad, cual es la de cubrir, provisoriamente, los cargos de tribunales que por cualquier motivo se encuentren sin un titular a cargo, a fin de asegurar el buen orden de las instituciones y el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos que ostentan jerarquía constitucional (arts. 75, inc. 22 de la Ley Fundamental; 25 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 7°, ap. 5° y 6° y 8°, ap. 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14, inc. 3°, ap. c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). En esas condiciones y en búsqueda de una solución para el problema de las vacancias temporales de tribunales, ínterin tramiten los procedimientos reglados de selección y designación de jueces, la reglamentación del CM para asegurar “la eficaz prestación del servicio de justicia” aparece como razonable, en los términos del art. 28 de la Constitución Nacional.

Sobre el punto, es preciso resaltar que la aludida situación de necesidad fue especialmente considerada tanto en el mensaje de elevación del proyecto de ley respectivo, elaborado por el Poder Ejecutivo Nacional, como en el debate en el Congreso de la que sería sancionada como ley 25.876. En efecto, en aquél, además de sustentarse la atribución de reglamentar la cuestión al CM en el art. 114, inc. 6° de la Constitución Nacional, se expresó que se intentaba superar la seria emergencia que ya a esa época afectaba a la justicia nacional y federal, debido al número de vacantes existentes, que no podían ser cubiertas en tiempos breves debido a que el proceso para las designaciones definitivas, por su naturaleza y complejidad, impedía responder con agilidad a aquel requerimiento (mensaje 365, del 3 de mayo de 2000).

Por su parte, en el debate parlamentario se hizo especial hincapié en que el proyecto revestía enorme gravedad institucional porque a ese momento la justicia federal, tanto en las provincias como en la Capital Federal, estaba prácticamente colapsada debido a la existencia de numerosos juzgados vacantes (intervención del senador Yoma, 14° reunión, 5° sesión ordinaria, 4 de abril de 2001).

– VI –

El apelante sostiene también, en apoyo de su postura, que los jueces subrogantes carecen de las garantías que aseguran la independencia judicial. Varios son los argumentos que conducen a sostener que ella no es privativa ni va inseparablemente ligada a un modo de designación específico.

En este sentido cabe destacar, en primer lugar, que ninguna diferencia se advierte, aun siguiendo los argumentos del recurrente, entre los jueces titulares de un tribunal y sus reemplazantes, designados por la cámara o el CM, cuando el magistrado subrogante es otro juez en actividad o jubilado que hubiera sido designado con acuerdo del Senado, pues su nombramiento cumple con los recaudos que, según aquél plantea, asegurarían su independencia. A ello se agrega que los últimos (magistrados jubilados en virtud de disposiciones legales específicas para el Poder Judicial de la Nación), conforme al art. 16 de la ley 24.018 –que no ha sido tachada de inconstitucional– en lo que aquí interesa, conservarán el estado judicial y podrán ser llamados a ocupar transitoriamente en los casos de suspensión, licencia o vacancia,

el cargo que desempeñaban en oportunidad de cesar en el servicio u otro de igual jerarquía del Poder Judicial de la Nación.

En cuanto a la cobertura de cargos por secretarios y abogados de la matrícula como jueces subrogantes, no aparece como un argumento suficiente para sostener la inconstitucionalidad del sistema el hecho de que carezcan de nombramiento por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado. En efecto, en primer lugar, cabe destacar que los jueces designados en comisión, en los términos del art. 99, inc. 19 la Constitución Nacional también carecen de acuerdo del Senado y de inamovilidad en el empleo, sin que ello haya conducido nunca a afirmar que carecen de independencia.

Respecto de la imparcialidad, ella tiene lugar cuando el juez objetivamente aplica la ley y no privilegia un determinado interés de los comprometidos en el proceso, por lo que si aquél ha respetado esos criterios, no hay objeción basada en su posible parcialidad. Por lo demás, en caso de que una persona se sienta afectada porque entienda que un magistrado en particular carece de independencia e imparcialidad en la toma de decisiones, tiene la facultad de recusarlo con causa. Se trata, entonces, de una circunstancia que no tiene relación con la forma de designación del magistrado.

En cuanto a los sistemas de selección que supuestamente asegurarían la idoneidad de los magistrados, si bien es cierto que no se llevan a cabo para la designación de los subrogantes, tampoco se celebran para la designación de jueces en comisión, sin que ello haya generado reproche alguno, y sin que se pueda afirmar que, por esa supuesta carencia, los jueces así nombrados carezcan del requisito de idoneidad que, en el caso de los primeros, debe garantizar la intervención de las cámaras respectivas y el CM.

Debe destacarse, especialmente, que con el sistema de subrogaciones impugnado no se afecta la garantía del juez natural de la causa, pues ella está dirigida a impedir la creación de fueros personales –prohibidos por el art. 16 de la Constitución Nacional, porque implicarían un privilegio inadmisibles en una República– como la de comisiones especiales dispuestas con la finalidad de reprimir hechos sucedidos con anterioridad. Ninguna de estas situaciones se presenta en el caso. Es más, el argumento del apelante en el sentido de que la designación de un magistrado subrogante afecta la garantía del

juez natural obstaría a que se designaran magistrados sucesivos en una misma causa, incluso aunque se tratara de jueces nombrados bajo las reglas expresas de los arts. 99 y 114 de la Constitución Nacional.

En este sentido, la CSJN ha dicho que la garantía del juez natural “no resulta afectada por la intervención de nuevos jueces en los juicios pendientes, como consecuencia de reformas en la organización de justicia o en la distribución de la competencia. Pues (el art. 18 de la Constitución Nacional) sólo tiende a impedir la sustracción arbitraria de una causa a la jurisdicción del juez que continúa teniéndola para casos semejantes, con el fin de atribuir su conocimiento a uno que no la tiene, constituyendo así, por vía indirecta, una verdadera comisión especial disimulada” (Fallos: 234:482). Asimismo ha señalado que las garantías del juez natural, del debido proceso y de la defensa en juicio exigen tanto que el tribunal, como órgano-institución se halle establecido por ley anterior al hecho de la causa, cuanto que haya jueces que, como órganos-individuo, hagan viable la actuación de aquél en las causas en las que legalmente se les requiera y les corresponda (doct. de Fallos: 289:153). Es decir que la garantía del juez natural se ha respetado en el caso, pues sólo ha cambiado el individuo que ejerce el cargo (el órgano-persona).

– VII –

A los argumentos vertidos en los párrafos precedentes, en sentido concordante corresponde agregar los esgrimidos por la CSJN en su acordada 7/05, dictada a raíz de haber tomado conocimiento el Tribunal de decisiones judiciales que, sobre la base de considerar inconstitucional la resolución 76/2004 del CM, declararon la nulidad de parte o todo lo actuado por jueces subrogantes.

El tribunal señaló que “dad(a) la significativa cantidad de designaciones que se han llevado a cabo al amparo del régimen aludido y la importancia de las cuestiones decididas en todos los fueros y, especialmente, en el ámbito penal, tales nulidades pueden incrementarse y provocar la paralización de la administración de justicia con consecuencias gravísimas para la salud de la República”, y que “tales consecuencias no se traducirían sólo en impunidad o riesgo de tal en delitos de suma gravedad, sino también en violación de garantías respecto de

las personas que hubiesen sido absueltas o sobreseídas”. Agregó que “de cuestionarse dicho procedimiento, podrían impetrarse –inclusive– nulidades de sentencias definitivas pasadas en autoridades de cosa juzgada en todos los fueros, con la consiguiente lesión irreparable a la seguridad jurídica”.

Consideró la Corte que era necesario evitar el caos institucional sin precedentes que provocaría la extensión indiscriminada de esas nulidades y, sin perjuicio de que invitó al Poder Ejecutivo Nacional y al CM a que, en la medida de las posibilidades y términos legales y reglamentarios, aceleraran los concursos y los nombramientos de los magistrados destinados a ocupar los cargos vacantes en las diversas instancias del Poder Judicial de la Nación, circunstancia que contribuiría a disminuir el número y duración de las subrogaciones y, por ende, la gravedad de las situaciones de conflicto que ellas pudieran generar, acordó mantener la validez de las actuaciones cumplidas o a cumplir por los subrogantes designados con arreglo al reglamento aprobado, en los términos del art. 7, inc. 15 de la ley 24.937, texto según ley 25.876, por la resolución 76/2004 del CM, hasta tanto se agotaran en cada caso las vías recursivas ordinarias y extraordinarias procedentes y se decidiera en definitiva, situación que se verifica en el *sub examine*.

Entiendo que la acordada de la CSJN es un respaldo implícito pero categórico a la línea interpretativa que se pronuncia por la validez constitucional del sistema de jueces subrogantes. En igual sentido expresé las consideraciones que la cuestión suscitaba al expedir instrucción a los fiscales mediante la resolución 9/05, en el sentido de que debían interponer los recursos procesales a su alcance a efectos de mantener la validez de los actos celebrados por magistrados designados en virtud de la ley 24.937 y sus modificatorias, en la medida en que los planteos nulificantes se sostuvieran en la inconstitucionalidad de la citada norma y la reglamentación pertinente del CM. En ese acto destacué que la normativa en cuestión era reglamentación de las facultades otorgadas por ley al CM, en el sentido de establecer los mecanismos necesarios para garantizar el adecuado funcionamiento del sistema judicial nacional, que era palmaria la excepcionalidad con la que debía efectuarse este tipo de designaciones y su carácter provisorio, y que el sistema estaba dirigido a velar por la eficaz prestación del servicio de justicia, según lo impone el art. 114, inc. 6° de la Constitución Nacional.

– VIII –

A esta altura corresponde recordar que otras leyes que precedieron a la aquí impugnada también establecieron sistemas de subrogaciones, incluso por abogados de la matrícula que carecían de nombramiento por el Poder Ejecutivo y acuerdo del Senado, cuya validez fue sostenida incluso por la CSJN. Así lo señaló este tribunal en la mencionada acordada 7/05, al destacar que existe en el país “una sólida y pacífica tradición legislativa de habilitar para el cumplimiento de funciones jurisdiccionales a personas que no contaban con acuerdo del Senado de la Nación ni nombramiento del Poder Ejecutivo Nacional, sin que la validez de los títulos creados del modo indicado hubieran sido tachados de repugnantes a la Constitución Nacional”.

Ya en 1878 se dictó la ley 935 que disponía que los jueces federales de sección serían reemplazados por abogados de la matrícula elegidos de una lista que debía conformar la CSJN. Más tarde se promulgaron las leyes 4055 y 4162, de las que surge que en los lugares en los que hubiera más de un juez, los magistrados se reemplazarían recíprocamente o, por orden de prelación, reemplazaría al juez el fiscal, el defensor de pobres y ausentes y, por último, un conjuer extraído de una lista que se debía formar al efecto.

Por acordada de la Corte del 17 de diciembre de 1952 se dictó el Reglamento para la Justicia Nacional, cuyo art. 74 estipulaba la formación por parte de ese Tribunal de listas de diez conjuer para los juzgados nacionales del interior con las nóminas que aquéllos le enviaran. El sistema quedó después regido por el decreto-ley 1285/58. Por su parte, mediante la ley 20.581 se estableció que en los casos de recusación, excusación, impedimento, vacancia o licencia, los jueces federales con asiento en el interior del país debían reemplazarse por jueces, otros magistrados e incluso por abogados de la matrícula seleccionados de las listas confeccionadas anualmente por las cámaras respectivas y que cumplieran con los requisitos establecidos en esa norma.

Respecto de las subrogancias de jueces de la Corte Suprema, en supuestos de recusación o impedimento, la ley 50 disponía que el Tribunal debía integrarse “insaculando a la suerte el número de conjuer que se necesite de una lista de 25 abogados que la misma Corte formará el 1° de enero de cada año”. La ley 4162 estableció un orden de prelación que contemplaba, en primer término, al Procurador Gene-

ral, después a los miembros de la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital y, por último, a conjuces de la lista de 25 abogados que reunieran las condiciones para ser miembros de la Corte y que ésta debía formar por insaculación en diciembre de cada año. El art. 22 del decreto-ley 1285/58 mantuvo el sistema con algunas modificaciones, hasta que la ley 23.498 lo sustituyó, disponiendo que la Corte Suprema debe integrarse mediante sorteo entre los presidentes de las Cámaras Nacionales de Apelación en lo Federal de la Capital y los de las Cámaras Federales con asiento en las provincias o, en su defecto, debe practicarse sorteo entre la lista de conjuces que en número de diez serán designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, por el plazo de tres años, requisitos que no se exigieron, en cambio, para la subrogancia de otros tribunales federales.

Por su parte, como se adelantó, el máximo Tribunal de la República consolidó la existencia de jueces temporales, sea por vía reglamentaria (según surge de la reseña normativa precedente), sea por vía de decisiones que trataron distintas cuestiones vinculadas a aquéllos (ver Fallos: 256:403; 259:307; 301:1078; 307:966, entre otros).

– IX –

En atención a los argumentos precedentes, que dan fundamento a la legitimidad del sistema impugnado por el recurrente, corresponde a esta altura recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una ley (u otro acto estatal normativo, la resolución CM 76/04) es un acto de suma gravedad institucional, que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico y, en caso de duda debe estarse por su constitucionalidad, así como que sólo debe acudir a aquélla cuando la repugnancia de la ley inferior con la norma calificada de suprema sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable, situación que, de acuerdo a lo expuesto en los párrafos precedentes, no se presenta en el caso.

También debe considerarse, para la resolución de este caso, que los tribunales de justicia deben imponerse la mayor medida, mostrándose tan celosos en el uso de sus facultades como del respeto que la Ley Fundamental asigna, con carácter privativo, a los otros poderes, así como que el acierto o el error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que el Poder Judicial deba pronunciarse (Fallos: 313:410), por lo que la declaración de

inconstitucionalidad de una ley y una resolución de un organismo de la Constitución, como el CM –acto de suma gravedad institucional– no puede fundarse en apreciaciones de tal naturaleza, sino que requiere que la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea clara e indudable (Fallos: 314:424).

Finalmente debe tenerse en cuenta –a fin de establecer las bases sobre las cuales debe examinarse la cuestión suscitada en el *sub lite*– que quien tacha de inconstitucional a una norma aduciendo que afecta su derecho de defensa en juicio debe probar de modo concluyente la forma como tal afectación ha tenido lugar (Fallos: 314:1293), extremo que no ha acreditado el apelante.

– X –

Por lo expuesto, considero que corresponde declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la resolución apelada. Buenos Aires, 13 de marzo de 2007. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal declaró la nulidad de varias decisiones judiciales adoptadas en esta causa y ordenó su remisión a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional para que sortease un juez “designado de acuerdo a la Constitución, que habrá de conocer en ella”. No obstante, en razón de lo dispuesto en la acordada 7/2005 de esta Corte, resolvió no hacer efectivo el envío y, en consecuencia, suspender la tramitación de las actuaciones hasta tanto se agotaran las vías recursivas ordinarias y extraordinarias procedentes y se decidiera en forma definitiva (fs. 558/579).

Para así decidir el citado tribunal consideró que debía verificar el cumplimiento de las prescripciones que gobiernan la instrucción en

todos los procesos en que se produjera la elevación a juicio, entre ellas, que aquélla hubiera sido dispuesta por un juez, calidad de la que carecía el secretario que había intervenido en autos, quien había sido designado como juez subrogante por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación y no por el presidente de la Nación, con acuerdo del Senado, después de concluido el proceso de selección respectivo ante aquel organismo.

2°) Que, a su turno, la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal hizo lugar al recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público contra el fallo mencionado y, tras declarar que el Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura es constitucional, anuló la sentencia apelada y devolvió las actuaciones al tribunal oral a fin de que prosiguiera con su trámite.

Como sustento de su decisión, el *a quo* sostuvo en lo sustancial que, de acuerdo con el régimen normativo iniciado con la sanción de la ley 24.937, la cobertura temporaria de la vacante producida en el juzgado en que tramitó la instrucción de la causa había respetado el procedimiento del régimen de subrogaciones vigente. Distinguió a ese efecto las designaciones de carácter temporal de las de índole definitiva, y entendió que solo en las últimas se requiere la elección y propuesta de los candidatos por el Consejo de la Magistratura así como la selección y designación por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado. En cambio –afirmó– el sistema de nombramiento de jueces subrogantes difiere sensiblemente del anterior, porque se trata de solucionar provisionalmente la situación generada por la vacancia del cargo, con la finalidad de que no se vea menoscabada o impedida la función judicial. La señora jueza de cámara, que votó en segundo término, hizo referencia, también, a la acordada 7/2005 de esta Corte ya citada, de la que surge que la extensión indiscriminada de resoluciones como la recurrida provocaría un caos institucional sin precedentes; consideró asimismo que el método arbitrado por el Consejo de la Magistratura encuadra en las facultades organizativas que le confieren al organismo la Constitución Nacional (art. 114, inc. 6) y la ley 24.937 y sus modificatorias (art. 7, inc. 15).

3°) Que contra esa decisión, el abogado defensor particular del querellado Rosza interpuso el recurso extraordinario de fs. 638/643, que fue concedido a fs. 650/651. En su memorial, el apelante argumentó que: a) no es ajustada a derecho la distinción efectuada por la

cámara entre designaciones definitivas y temporarias de jueces, pues todas deben adoptarse de acuerdo a las prescripciones constitucionales; b) el procedimiento establecido por el Consejo de la Magistratura para los nombramientos transitorios afecta las garantías del debido proceso y del juez natural, pues los profesionales así designados carecen de inamovilidad en sus cargos y de intangibilidad de sus remuneraciones. Asimismo, apuntó que en el caso de los jueces subrogantes no se llevan a cabo los procesos de selección que garantizan la idoneidad y la futura independencia de los candidatos a magistrados, ni se cumple con la publicidad del trámite; y c) la ley 25.876 es inconstitucional pues el Congreso se excedió en sus facultades al dictarla. Por todos esos motivos solicitó que se deje sin efecto la sentencia recurrida y se esté a la solución dada por el tribunal oral interviniente.

4°) Que si bien la sentencia apelada no es definitiva –puesto que no impide la prosecución del proceso, ni se pronuncia de modo final sobre el fondo del asunto– resulta equiparable a tal pues de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada (confr. Fallos: 316:826; 328:1491, entre otros).

5°) Que el recurso extraordinario, superado el mencionado óbice formal, resulta procedente pues se halla en juego la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión de la causa ha sido favorable a su validez constitucional, en detrimento de las pretensiones del apelante (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

Cabe destacar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de normas de esa naturaleza, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal anterior ni por las argumentaciones del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto en disputa, según la interpretación que rectamente debe serle otorgada (Fallos: 322:2750 y sus citas).

6°) Que el Tribunal se expidió sobre la temática en cuestión mediante la acordada 7/2005, al tomar conocimiento de la existencia de pronunciamientos judiciales –de similar tenor al que originó esta controversia– que, sobre la base de considerar inconstitucional la reglamentación emanada del Consejo de la Magistratura, declararon la nulidad de parte o todo lo actuado por jueces subrogantes. Allí se tuvo en cuenta que, dada la significativa cantidad de designaciones lleva-

das a cabo al amparo del régimen aludido y la importancia de las cuestiones decididas en todos los fueros, especialmente, en el ámbito penal, tales nulidades podían incrementarse y provocar la paralización de la administración de justicia con consecuencias gravísimas para la salud de la República. Destacó, asimismo, que esas consecuencias no se traducirían solo en impunidad o riesgo de tal en delitos de suma gravedad, sino también en violación de garantías respecto de las personas que hubiesen sido absueltas o sobreseídas. En virtud de todo ello, *sin abrir juicio respecto de la constitucionalidad de las normas cuestionadas*—punto cuyo tratamiento difirió a la existencia de un planteo que habilite la competencia ordinaria o extraordinaria del Tribunal— e invocando las atribuciones conferidas en su condición de cabeza del Poder Judicial de la Nación, estimó oportuno ejercer la facultad y el deber constitucional de adoptar las medidas necesarias y apropiadas para evitar el caos institucional sin precedentes que provocaría la extensión indiscriminada de esas nulidades. En función de ello, decidió: 1. mantener la validez de las actuaciones cumplidas o a cumplir por los subrogantes designados con arreglo a la reglamentación cuestionada; y 2. invitar al Poder Ejecutivo Nacional y al Consejo de la Magistratura a que, en sus respectivos ámbitos de competencia y en la medida de sus posibilidades, ejerzan las atribuciones necesarias para proceder a las designaciones de magistrados en los cargos vacantes.

7°) Que la intención del Tribunal al dictar la acordada fue dar una solución eminentemente práctica a una situación estructural atinente al efectivo y oportuno desarrollo de la función judicial propiamente dicha. Se trató de una respuesta coyuntural y de carácter meramente provisional, que no encontró otro soporte que la finalidad de evitar el caos institucional que podía provocar la multiplicación indiscriminada de decretos de nulidad de actuaciones cumplidas por jueces subrogantes, sin que ello implicase un pronunciamiento concreto y fundado sobre la validez constitucional de la normativa, aspecto cuyo tratamiento solo podía tener cabida en el ámbito propiamente jurisdiccional de la competencia del Tribunal —como en esta ocasión— y no por vía de superintendencia.

8°) Que conviene recordar que la reglamentación impugnada ha sido dictada por el Consejo de la Magistratura con invocación de la ley 25.876, norma que, al incorporar al original art. 7 de la ley 24.937 (de creación y funcionamiento del cuerpo) un nuevo inciso, el N° 15, dispuso que incumbía al organismo: “Dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para designación de jueces

subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores. El juez designado deberá cumplir con los requisitos previstos en el art. 13 inc. b) primera parte de la presente ley, y percibirá una remuneración equivalente a la que correspondería al titular. En los supuestos de vacancia, las designaciones efectuadas en virtud del presente inciso no podrán superar el plazo de doce meses. Dicho plazo podrá ser prorrogado por otros seis meses por decisión fundada. Estas designaciones no podrán ser invocadas ni tenidas en cuenta como antecedente en los concursos públicos que convoque el Consejo de la Magistratura”.

9°) Que, con sustento en esta norma, el Consejo de la Magistratura, por resolución 76/2004, del 18 de marzo de 2004, aprobó el Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación, el cual establece, en síntesis, que en caso de que se produzcan vacantes o ausencias transitorias en cargos de juez de primera instancia o juez de las cámaras o tribunales orales, federales o nacionales, los tribunales de alzada o los que ejercen la superintendencia, por sí mismos o con intervención de la Comisión de Selección de Magistrados del Consejo de la Magistratura (si la suplencia fuese prolongada), pueden designar subrogantes a magistrados en ejercicio, de igual grado y jurisdicción o de la jurisdicción más próxima, a jueces jubilados que hayan sido nombrados con acuerdo del Senado, a abogados de la matrícula federal que reúnan las condiciones legales para ocupar los cargos de que se trate o, para las hipótesis de reemplazos de jueces de primera instancia, a secretarios de ambas instancias (confr. art. 2°, 4°, 7°, 10 y 11 del reglamento citado).

Posteriormente, el Congreso sancionó la ley 26.080 por la que derogó el mencionado inc. 15 del art. 7 de la ley 24.937. Ello dio lugar a que el 28 de febrero de 2006 el Consejo de la Magistratura de la Nación dictase el acta 4/06 por la que dispuso que hasta tanto el Congreso Nacional sancionara una ley reguladora de la materia, el Reglamento de Subrogaciones de los Tribunales Inferiores de la Nación mantendría plena vigencia.

10) Que, de conformidad con los términos en que ha quedado planteada la controversia, corresponde dilucidar si el procedimiento para la designación de jueces subrogantes aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura se adecua a las reglas y recaudos establecidos por nuestra Ley Fundamental.

11) Que la Constitución Nacional confiere al Poder Judicial de la Nación el ejercicio de las atribuciones contempladas en los arts. 116 y 117, para lo cual establece que este departamento de Estado se compone de una Corte Suprema de Justicia y demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere (art. 118).

La designación de los magistrados integrantes de dicha rama del Gobierno Nacional, según la pauta constitucional, exige la participación del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo mediante la intervención del Senado. Así, el presidente de la Nación nombra a los “jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura” y el Senado debe prestar acuerdo “en sesión pública en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos” (art. 99, inc. 4°). A través de este mecanismo se adquiere la *calidad de juez*.

Tal sistema de designación encierra la búsqueda de un imprescindible equilibrio político pues, tal como lo ha enfatizado muy calificada doctrina –en términos verdaderamente actuales aunque referidos al texto constitucional anterior a la reforma de 1994–, el acuerdo del Senado constituye “un excelente freno sobre el posible favoritismo presidencial...”, pero también entraña el propósito de obtener las designaciones mejor logradas: “el Senado –enseña Estrada– presta o no su acuerdo, según reconozca en la persona propuesta las cualidades y meritos requeridos para el fiel desempeño de las difíciles cuestiones que está llamado a resolver” (conf. Estrada, José Manuel, *Curso de Derecho Constitucional*, Buenos Aires, 1927, pág. 302 quien cita la opinión de Hamilton, Alexander, en *El Federalista*, N° 76).

Más todavía, resulta indudable que la participación del Senado ha sido enfáticamente reclamada por nuestros constituyentes, ni bien se atiende al informe de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal que, al fundar la propuesta de reforma al texto sancionado en 1853, expresó: “todas las Constituciones, y muy especialmente las federales, han buscado un correctivo a la facultad peligrosa y corruptora depositada en manos de un solo hombre, de distribuir empleos honoríficos y lucrativos de un orden elevado. De aquí la necesidad de sujetar a un acuerdo previo el nombramiento de los ministros, diplomáticos, los obispos, los altos empleos de la milicia, y jueces superiores, sometiendo al Senado la facultad de prestar ese acuerdo...”. De ahí que se propusiera, y con éxito, la reforma del art. 83 inc. 23, del

texto de 1853, lo cual daría lugar en 1860 al art. 86, inc. 22, que desde entonces nos rige –hoy 99, inc. 19– (Ravignani, Emilio, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Buenos Aires 1937, tomo IV, pág. 780).

Preciso es, recordar que, con la reforma de 1994, el constituyente decidió incorporar al procedimiento de selección y nombramiento de magistrados inferiores la participación del Consejo de la Magistratura –en su condición de órgano con competencias especiales dentro de la estructura orgánica del Poder Judicial de la Nación– con el fin de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

12) Que el nombramiento de los jueces de la Nación con arreglo al sistema referenciado se erige en uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República.

En tal sentido los procedimientos constitucionales y las leyes que reglamentan la integración de los tribunales, han sido inspirados en móviles superiores de elevada política institucional, con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley. Las disposiciones pertinentes se sustentan, pues, en la necesidad de afirmar la independencia e imparcialidad de los jueces no solo en beneficio de ellos sino, fundamentalmente, de los justiciables. No es ocioso apuntar, al respecto, que la aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial está directamente relacionada con la consagración constitucional de la garantía del “juez natural”, expresada en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación puedan ser juzgados por comisiones especiales o ser sacados de los jueces legítimamente nombrados (art. 18 de la Constitución Nacional).

13) Que distintos pactos internacionales de derechos humanos, de rango constitucional conforme lo prevé el art. 75, inc. 22, segundo párrafo de la Ley Fundamental, establecen el derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial (art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica– de 1969; art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

En tal sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya jurisprudencia debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales de orden internacional (Fallos: 321:3555; 328:1491) destacó que “esta Corte considera que uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos, es la garantía de la independencia de los jueces y, para tales efectos, los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos, tanto para su nombramiento como para su destitución”. Los principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura, establecen que:

“La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura”.

“Esta Corte considera necesario que se garantice la independencia de cualquier juez en un Estado de Derecho y, en especial, la del juez constitucional en razón de la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento. Como lo señalara la Corte Europea, la independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, con una duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas” (caso del Tribunal Constitucional, “Aguirre Roca, Rey Terry y Reboredo Marzano vs. Perú”, sentencia del 31 de enero de 2001, párrafos 73 y 75, serie C N° 71).

14) Que tal como se expresó la Constitución contiene un procedimiento de designación de magistrados en el que resulta necesaria la participación del Consejo de la Magistratura, del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación. Este sistema no excluye la implementación de un régimen de jueces subrogantes para actuar en el supuesto de que se produzca una vacante –y hasta tanto ésta sea cubierta por el sistema constitucional antes descripto– a los efectos de no afectar el derecho de las personas a contar con un tribunal que atienda en tiempo oportuno sus reclamos. Este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención de los tres órganos mencionados.

En tal sentido esta Corte ha sostenido enfáticamente, que resulta indispensable para la designación de los magistrados y el ejercicio de la función judicial, en sintonía con los principios de independencia e inamovilidad de los jueces, la intervención obligatoria del Poder Eje-

cutivo –después de 1994, debe añadirse, *precedida de la selección y emisión de propuestas en ternas vinculantes formuladas por el Consejo de la Magistratura*–, con acuerdo del Senado, de conformidad con los preceptos de la Constitución Nacional y la forma representativa de gobierno (confr. criterio general enunciado en el precedente que se registra en Fallos: 306:72).

De ello se infiere, *contrario sensu*, que la garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no *ponderara la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder referidos en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema*. Asimismo, cabe señalar que, a los efectos de no vulnerar la mentada independencia, es indispensable que este régimen de contingencia *respete los principios y valores que hacen a la naturaleza y esencia del Poder Judicial en un estado constitucional de derecho*, adaptándolos a las particularidades de excepción de un mecanismo de suplencias. También resulta imprescindible que la selección de estos magistrados está presidida de un criterio de razonabilidad.

15) Que, por lo demás, la clara directriz constitucional en orden a la intervención del Poder Ejecutivo y del Senado para la cobertura de vacancias de magistrados ha sido receptada por el legislador en oportunidad de sancionar la ley 23.498 norma que, al modificar el art. 22 del decreto-ley 1285/58, dispuso que en los casos de recusación, excusación, vacancia o licencia de alguno de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ésta debe integrarse, hasta el número legal para fallar, mediante sorteo entre los presidentes de las cámaras nacionales de apelaciones en lo federal de la Capital Federal y los de las cámaras federales con asiento en las provincias. Ahora bien, si ese mecanismo no resultara eficaz, la ley determina que deberá practicarse un sorteo entre una lista de conjueces, hasta completar el número legal necesario para decidir. Al efecto, los conjueces, en número de diez, “serán designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado”.

16) Que, como se ha anticipado, el principio de la independencia del Poder Judicial de la Nación es uno de los cimientos en que se apoya nuestra organización institucional (confr. doctrina de Fallos: 313:344; 314:760 y 881; 319:24; 322:1616; 325:3514, entre muchos otros). Para

favorecer la efectividad de dicho principio, la misma Constitución y la ley, además de determinar un especial mecanismo de designación, reconocen a quienes acceden a la magistratura determinadas garantías (inamovilidad, inmunidad, intangibilidad remuneratoria) a la par que establecen un especial sistema de responsabilidad.

La reglamentación sobre subrogantes, si bien con las adaptaciones que corresponda admitir en orden a la transitoriedad del requerimiento de su actuación, no puede dejar de contemplar el modo en que operarán en la contingencia las garantías conferidas a los jueces en general ni tampoco puede prescindir de los recaudos mínimos estipulados para el acceso al cargo de acuerdo a la instancia en que deba ser desempeñado.

Cabe advertir, al respecto, que la resolución aquí impugnada autoriza el reemplazo de jueces de cámara por magistrados de primera instancia y, a su vez, el de éstos, por secretarios de ambas instancias, sin supeditar tal relevo al cumplimiento de los recaudos atinentes a la edad y a la experiencia profesional fijados en el ordenamiento vigente.

17) Que, en otro orden de consideraciones, no puede dejar de ponderarse la significativa cantidad de designaciones que tuvieron lugar bajo el régimen impugnado que llega a aproximadamente al 20% de la judicatura.

Tal situación pone de manifiesto que el carácter extraordinario del sistema de reemplazos se ha visto claramente desvirtuado, convirtiéndose en regla la excepción, lo cual conlleva una clara afectación del desarrollo regular de la administración de justicia.

18) Que, sin perjuicio de todo lo considerado es menester precisar, además, que la implementación de un régimen de subrogaciones para asegurar una correcta administración de justicia pero que a la vez, por su naturaleza, importe un remedio excepcional de política judicial, debe instrumentarse de manera tal que resguarde los principios y garantías propias de la misión de juzgar, sin bien adaptados a las características peculiares de tal sistema, sin menoscabo de la indispensable celeridad que debe presidir su ejecución pues su objetivo es, precisamente, dar una respuesta inmediata a una situación crítica.

19) Que, en las condiciones expresadas, el Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magis-

tratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional.

20) Que lo expuesto no implica en modo alguno cuestionar el funcionamiento y eficacia de las actuaciones que se hubieren iniciado o se hallaren aún en trámite bajo el sistema de subrogaciones, aquí tachado de inconstitucional. Elementales razones de seguridad jurídica obligan a rechazar cualquier inteligencia que admitiese la negación de las consecuencias derivadas de la aplicación del régimen de subrogaciones, cuya génesis debe ubicarse en una situación de extrema necesidad susceptible, eventualmente, de obstruir, o más aún paralizar, la administración de justicia y que, por ello, con una finalidad eminentemente práctica y en el ámbito de la superintendencia que ejerce el Tribunal fue oportunamente admitido en forma provisoria.

21) Que, por los motivos indicados, la autoridad institucional de este fallo no privará de validez a los actos procesales cumplidos de conformidad con las normas consideradas en vigor (conf. doctrina de Fallos: 319:2151 –*Barry*– y sus citas; 328:566 –*Itzcovich*–). Ello es así toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar (conf. causa Fallos: 308:552 –*Tellez*–).

Este criterio ya había sido sostenido desde antaño cuando en el derecho romano, a través de la *Lex Barbarius Philippus*, se mantuvo la validez de los actos dictados por un Pretor que fue designado sin reunir las calidades necesarias para ello, según las normas de la época, dada su condición de esclavo (Digesto, Libro II, Título XIV, 3).

Por su parte, en el ámbito del derecho constitucional comparado, cabe recordar que la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo

que, si bien una ley del Congreso declarada inconstitucional no es ley, que es inoperativa y que no confiere derechos ni impone deberes, su existencia efectiva en forma previa a esa declaración es un hecho operativo cuyas consecuencias no pueden ser *justamente* ignoradas. El pasado no siempre puede ser borrado por una nueva decisión de la justicia. El efecto de una sentencia posterior que declara la invalidez debe ser considerado en diversos aspectos referidos a relaciones particulares –personales y societarias– y a conductas particulares –privadas y oficiales–. Las cuestiones concernientes a derechos que se alegan como adquiridos, al estado legal, a decisiones previas que se consideran firmes y en cuyas consecuencias se ha actuado, y al orden público a la luz de la naturaleza de la ley y de su anterior aplicación requieren ser examinadas. Estos interrogantes aparecen entre los más difíciles que han ocupado la atención de los tribunales, estatales y federales; y surge en forma manifiesta de numerosas sentencias que la afirmación general de un principio de invalidez retroactiva absoluta no puede ser justificada” (conf. doctrina emanada de los casos “Norton vs. Shelby County” 118 U.S. 425, Chicot County Drainage Dist. v. Baxter State Bank 308 U.S. 371, 374).

No está demás traer a colación que, años antes, la Corte de Apelaciones de Carolina del Sur había confirmado los actos dictados por una persona designada por el gobernador para ejercer la función judicial en virtud de una ley que autorizaba al primero a nombrar esta suerte de jueces subrogantes en aquellos supuestos en que el juez estuviere enfermo o que por cualquier otra razón no pudiera desempeñar su función. Este Tribunal manifestó que los actos que había dictado esta persona que ejerció la función de juez eran “generalmente válidos más allá de que fuera nulo el título en virtud del cual actuó. La conveniencia pública como la justicia pública exigen que sean mantenidos. Se generaría un daño incalculable si se declarara la nulidad e invalidez de todos procedimientos llevados a cabo por los jueces designados de este modo” (“Archibald Taylor v. Thomas Skrine”, Constitutional Court of Appeals of South Carolina, 1815).

Tiempo más tarde, en ese mismo sentido, se pronunció la Corte Suprema de los Estados Unidos respecto de los actos celebrados por un secretario *pro tempore* de una Corte de Circuito de Mississippi designado por el juez ante la imposibilidad de que el secretario que había sido designado del modo constitucional –elecciones– asistiera a cumplir su función (41 U.S. 71, “Stephen Cocke v. Joseph A. Halsey, 1842”).

22) Que, en esta línea de razonamiento resulta claro que, decisiones con las repercusiones de la presente, no pueden dictarse desatendiendo las graves consecuencias que, de modo inmediato, derivarán de ella. Ello exige que el Tribunal, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización del servicio de justicia, establezca pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento operarán en el tiempo (confr. resolución 7/2005 ya citada). Para satisfacer ese objetivo, deviene imprescindible admitir la validez de las designaciones de jueces subrogantes llevadas a cabo hasta el presente, así como la de las actuaciones procesales por ellos ya practicadas y de las que practiquen hasta que se produzca alguna de las circunstancias que enseguida se referirán.

En función de lo expresado y con el fin de descartar de plano cualquier solución que someta a los litigantes a una suerte de retrogradación del proceso (situación que justamente esta Corte procuró conjurar mediante la solución consagrada en los mencionados precedentes *Barry e Itzcovich*), corresponde resolver que los jueces subrogantes cuya designación haya sido efectuada sobre la base del régimen que aquí se declara inconstitucional, continuarán en el ejercicio de su cargo y su actuación jurisdiccional será considerada válida hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados o ratificados mediante un procedimiento constitucionalmente válido, según las pautas fijadas en el presente. En ningún caso dichos subrogantes podrán continuar en funciones más allá del término de un año, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, lapso durante el cual el Congreso y el Poder Ejecutivo, en ejercicio de sus atribuciones, procedan a establecer un sistema definitivo sobre la materia en debate con estricta observancia de los parámetros constitucionales ya examinados.

Con arreglo a idénticos parámetros, deberán ser decididas las designaciones transitorias o interinas de jueces subrogantes que se efectúen luego de que se notifique esta sentencia y hasta el cumplimiento del plazo precedentemente indicado.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se resuelve:

- 1.– Declarar procedente el recurso extraordinario.

2.- Revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación.

3.- Confirmar la sentencia apelada en cuanto declara la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional.

4.- Mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que deberá dictarse en el plazo máximo de un año.

Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, del Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal, al hacer lugar al recurso interpuesto por la Fiscalía General, declaró la constitucionalidad del régimen de subrogancias de jueces nacionales aprobado por el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación (resolución 76/04), dejó sin efecto la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 que había decretado la nulidad de lo actuado en estos autos por no haber sido dispuesto por el juez constitucionalmente competente, y remitió los autos a dicho tribunal, a fin de que prosiguiera su trámite. Contra esta sentencia, el defensor de Carlos Alberto Rosza dedujo el recurso extraordinario federal, que fue concedido.

2°) Que, para decidir como lo hizo y en lo sustancial, el *a quo* afirmó que de acuerdo con el régimen normativo iniciado con la sanción de la ley 24.937, la cobertura temporaria de la vacante producida en el juzgado en que tramitó la instrucción de la causa había respetado el procedimiento del régimen de subrogaciones vigente. Distinguió, a ese efecto, las designaciones de carácter temporario de las de índole definitiva, y entendió que sólo en las últimas se requería la selección de los candidatos por el Consejo de la Magistratura así como la designación por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado. En cambio, sostuvo, el sistema de nombramiento de jueces subrogantes difería sensiblemente del anterior porque se trataba de solucionar provisionalmente la situación generada por la vacancia del cargo con la finalidad de que no se viera menoscabada o impedida la función judicial. Hizo referencia, asimismo, a la acordada 7/2005 de esta Corte, de la que surge que la extensión indiscriminada de resoluciones como la recurrida podría provocar un caos institucional sin precedentes y consideró que el método arbitrado por el Consejo de la Magistratura encuadraba en las facultades organizativas conferidas al organismo por la Constitución Nacional (art. 114, inc. 6°) y la ley 24.937 y sus modificatorias (art. 7°, inc. 15).

3°) Que si bien lo resuelto no reviste el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ello no obsta a la procedencia formal del recurso por cuanto, al encontrarse debatida la validez constitucional de las normas que regulan el procedimiento de subrogancia de jueces nacionales y federales, la cuestión excede el interés de las partes y afecta también al de la comunidad. En tal sentido, de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada (Fallos: 316:826; 328:1491, entre otros).

4°) Que, por otra parte, el recurso extraordinario resulta formalmente admisible en la medida en que se ha cuestionado la inteligencia de normas de naturaleza federal por estimarse opuestas a diversos preceptos de la Constitución Nacional y la sentencia desestimó tales planteos (art. 14, inc. 1° de la ley 48). En este orden de ideas, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos expuestos por las partes o el *a quo* en el pleito sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 310:2682; 311:2553; 327:5416, entre muchos otros).

5°) Que a fin de dilucidar la presente controversia, es menester recordar que desde los albores de la organización institucional del país nuestros constituyentes concibieron, con inocultable sustento en el proceso ocurrido hacia fines del siglo XVIII a ambos lados del Atlántico, una noción de claro contenido vernáculo cual es la de Estado de Derecho y, con ella, la división del poder estatal en tres grandes áreas o departamentos como mejor y más eficaz forma de contenerlo. A efectos de instrumentarla, se previeron especiales atribuciones para cada uno de dichos poderes reservándose, para el judicial y en lo que al caso concierne, la potestad de impartir justicia en aquellas causas o controversias que se sometieran a su conocimiento de acuerdo a los procedimientos que, al efecto estableciera el Congreso (confr. arts. 75, inc. 32, y 116 Constitución Nacional).

6°) Que esta prerrogativa, que tiene su raíz en la noción de soberanía, tuvo por fin mantener bajo la órbita de un tercero imparcial e independiente la solución de conflictos cuando en ellos pudieran estar en juego derechos o garantías consagrados por la Constitución Nacional.

En este orden de ideas, ya señalaba Alberdi en sus “Bases” que “La propiedad, la vida, el honor, son bienes nominales cuando la justicia es mala. No hay aliciente para trabajar en la adquisición de bienes que han de estar á merced de los pícaros. La ley, la constitución, el gobierno, son palabras vacías, si no se reducen á hechos por la mano del juez, que, en último resultado, es quien los hace ser realidad ó mentira”; y añadía “la interpretación, el comentario, la jurisprudencia, es el gran medio de remediar los defectos de las leyes. Es la receta con que la Inglaterra ha salvado su libertad y la libertad del mundo. La ley es un dios mudo: habla siempre por la boca del magistrado. Este la hace ser sabia ó inicua” (confr. Alberdi, Juan Bautista. “Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina”, en “Organización de la Confederación Argentina”. El Ateneo. Madrid. 1913. Tomo Primero. Capítulo XVI. Pág. 80, y Capítulo XXXIV, pág. 198, respectivamente).

7°) Que, con sustento en tal línea de razonamiento, se ha sostenido que la función jurisdiccional es la que mejor define el carácter jurídico del estado constitucional pues en su realización, y a diferencia de la legislativa, “el Estado obra con personalidad propia, porque la actividad que con ella desarrolla es una emanación directa de su soberanía (...) La función jurisdiccional se ejerce mediante los jueces, quienes,

por medio de la sentencia, previo al conocimiento de los hechos, aplican el derecho al caso concreto sometido a su decisión” (confr. Linares Quintana, Segundo V. “Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional argentino y comparado”. Editorial Alfa. Buenos Aires. 1963. Parte Especial. Tomo IX “Poderes de Gobierno”, págs. 404 y sgtes.). Es por ello que González ha podido decir que “ningún poder, persona o reunión de personas no instituidas como jueces por el pueblo o sus representantes pueden administrar justicia en la República” (confr. González, Joaquín V. “Manual de la Constitución Argentina”. Angel Estrada y Cía. S.A. Editores. Buenos Aires. 1971. Pág. 586).

Desde esta perspectiva, el régimen de subrogancias impugnado, que confiere la función jurisdiccional a personas que no han sido designadas conforme a los mecanismos constitucionales correspondientes, carece de legitimidad, legalidad, validez y vigencia.

8°) Que, en punto a la legitimidad y legalidad del sistema declarado constitucional por el *a quo*, los constituyentes previeron un especial modo de acceso a la magistratura judicial, atribuyendo a los poderes ejecutivo y legislativo un rol conjunto y exclusivo para la cobertura de tales cargos, plasmado en un acto complejo. Así, se estableció que la designación de jueces nacionales y federales debía llevarse a cabo a propuesta del presidente de la Nación con necesario e indispensable acuerdo del Senado (art. 99, inc. 4°, Constitución Nacional).

9°) Que la reforma constitucional del año 1994 no alteró de manera alguna el modo de designación de los jueces federales. Estableció un “Consejo de la Magistratura” con el fin de atenuar la discrecionalidad del poder ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En el debate de la Convención Constituyente del año 1994, García Lema adujo que “los contenidos del Núcleo de Coincidencias Básicas responden, al igual que la habilitación de los temas que están incluidos en el artículo 3 de la ley declarativa, a ciertas finalidades, a ciertas ideas-fuerza, que constituyen los grandes objetivos de la presente reforma. La primera es sin duda la necesidad de obtener una consolidación y perfeccionamiento del sistema democrático (...) La segunda gran idea-fuerza es generar un nuevo equilibrio en el funcionamiento de los tres órganos clásicos del poder del Estado –el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial–; y a ella responden, a su vez, la atenuación del régimen presidencialista, el fortalecimiento del rol del Congreso,

la mayor independencia del Poder Judicial” (ver debates de la Convención Nacional Constituyente, 18ª Reunión – 3ª Sesión Ordinaria (Continuación) del 27 de julio de 1994, págs. 2200/2201).

10) Que en la citada Convención, se puso de relieve la importancia y el alcance de la misión encomendada al Consejo de la Magistratura. El convencional Paixao, en este orden de ideas, expresó: “...respecto del tema de las funciones y del proceso de transparencia al que me vengo refiriendo, el Consejo de la Magistratura tendrá funciones centrales en la selección de los jueces, para cuyo procedimiento la propia norma constitucional propuesta prevé la realización de concursos públicos, y tendrá participación decisiva en la propuesta de los nombres para ocupar las magistraturas, a cuyo efecto elevará ternas que resultarán vinculantes. Por lo tanto, obligatoriamente el Poder Ejecutivo deberá elegir de ellas a uno de los nominados. Por último, ya en lo que hace a la intervención de los órganos políticos, el Senado de la Nación tendrá la atribución final para juzgar la idoneidad de las personas que el Poder Ejecutivo proponga como consecuencia del procedimiento de selección descrito” (ver debates de la Convención Nacional Constituyente, 18ª Reunión – 3ª Sesión Ordinaria (Continuación) del 27 de julio de 1994, pág. 2209/2210, lo resaltado no se encuentra en el texto original).

11) Que, desde otra óptica, el convencional Alejandro J. Vázquez afirmó que “el pueblo, como entidad política, equivale a cuerpo electoral, al conjunto de ciudadanos electores que intervienen y participan en la organización de los poderes públicos del Estado. Si bien comprensivo de los ciudadanos que tienen idoneidad electoral, capacidad para elegir y ser elegidos y cumplir en plenitud la función pública inherente al derecho de sufragio, éste es el sentido limitado de pueblo del Estado, en la terminología de Hermann Heller, reservando la de pueblo en el Estado para el significado amplio, indeterminado, de población (...) En concreto, la voluntad consciente y libre de los ciudadanos expresada mediante el sufragio elige a quienes como diputados, senadores, presidente y vicepresidente, y jueces desempeñarán las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales. A partir de su elección, reconocida su investidura y asumidos los cargos, los órganos representativos cumplen las tareas que la Constitución les determina...”

Y concluyó, con cita de la posición del infrascripto, “Por último, *los jueces son elegidos por el pueblo*, de modo indirecto y en tercer grado” (Pág. 2226, *ibídem*, lo resaltado no aparece en el original).

12) Que, junto a su reconocimiento, el producto constitucional de tales debates contempló de manera expresa las funciones del nuevo órgano, destacando *de manera puntual* y en lo que al caso concierne, que le corresponde “seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores” y “emitir propuestas en ternas vinculantes para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores” (art. 114 incs. 1 y 2 de la Constitución Nacional).

13) Que, *desde un primer momento* y al reglamentar su funcionamiento en las leyes consecuentes (24.937 y 24.939, texto ordenado por decreto 816/99), el propio Congreso de la Nación destacó de manera expresa que el Consejo “ejercería la competencia prevista en el art. 114 de la Constitución Nacional”. Y en ese marco, jamás se previó o reconoció la potestad de designar a jueces federales o nacionales, siquiera de manera temporaria.

Es más, no obstante que la temática fue debatida en el Consejo de la Magistratura hacia el año 1999, recién con la sanción de la ley 25.876 resultó plasmado el régimen impugnado. Y aun en dicha oportunidad, se alzaron voces disonantes en el debate legislativo respecto de la constitucionalidad de tal delegación de atribuciones. Así, el senador Yoma sostuvo –tras poner de relieve las dificultades que se habían generado en la especie por la falta de regulación apropiada– que “ya bastantes problemas de índole constitucional hemos tenido (...) Como para que además este Congreso delegue en el Consejo de la Magistratura facultades que le son propias, cosa que no está prevista en la Constitución” (Cámara de Senadores de la Nación. 14° Reunión – 5° Sesión ordinaria – 4 de abril de 2001, Versión Taquigráfica. República Argentina).

14) Que, por lo demás, el dilema constitucional apuntado tampoco pasó desapercibido en el seno mismo del órgano involucrado. Así y en oportunidad de aprobar el reglamento cuya legitimidad se cuestiona, el consejero Caviglione Fraga aseveró “Por otro lado –y ya yendo a consideraciones más generales–, no puedo dejar de señalar mis dudas –personales– respecto de la constitucionalidad de este régimen. El Congreso facultó al Consejo de la Magistratura a dictar un Reglamento de Subrogancias. A mí me parece que éste es un tema que no puede ser delegado en otro órgano por el Congreso, porque hace a las garantías del juez natural –art. 18 de la Constitución–, en donde se debe respetar el juez designado por ley antes del hecho de la causa. Y este

es un tema muy delicado que lo traigo a colación aquí porque debemos estar prevenidos sobre cualquier cuestión que se pueda presentar en el futuro. Esta es una opinión, que no es una opinión ligera sino que está fundada en distintos criterios que se han manejado incluso antes en este Consejo de la Magistratura, cuando se intentó hacer un Reglamento de Subrogancias, hace ya dos o tres años atrás” (confr. Consejo de la Magistratura. Plenario. Reunión del 18 de marzo de 2004 bajo la presidencia del Dr. Enrique S. Petracchi. Versión Estenográfica. Pág. 8).

15) Que, por otro lado, la facultad discutida no encuentra sustento en otras previsiones constitucionales vinculadas a la materia. En efecto, no resulta admisible invocar a ese fin la designación de jueces denominada “en comisión” pues tal atribución fue expresamente reservada por el constituyente al Poder Ejecutivo para circunstancias puntuales –vacantes de empleos que requieran el acuerdo del Senado y que ocurran durante su receso–, y con un plazo específico –expiran al fin de la próxima legislatura– (confr. art. 99, inc. 19 Constitución Nacional y art. 2ª, decreto-ley 1285/58). Tampoco la potestad reservada al Congreso en el art. 75, inc. 20 Constitución Nacional, pues allí sólo se contempló la posibilidad de creación de tribunales y cargos, mas no la de cubrirlos.

16) Que la conclusión apuntada parecería encontrar sustento en la última reforma al Consejo de la Magistratura, plasmada mediante la ley 26.080, pues en dicho cuerpo normativo el Congreso de la Nación no contempló facultad alguna para el dictado de reglamentos de subrogancias (confr. art. 3º, que sustituyó el art. 7º de la ley 24.937, t.o. por decreto 816/99, y sus modificatorias). De tal modo, es incontestable que desde el punto de vista legal, el sistema hoy carece de vigencia. Es más, el cambio legislativo apuntado obligó a que el 28 de febrero de 2006 el propio Consejo debiera dictar el acta 4/06, por la que dispuso que hasta tanto el Congreso Nacional sancionara una ley reguladora en la materia, el Reglamento de Subrogaciones mantendría plena vigencia.

17) Que tampoco resulta justificativo para sustentar la legitimidad de la normativa cuestionada la situación de conflicto que existe con relación a la insaculación de jueces nacionales y federales. En tal sentido, no es actuando a extramuros de la Constitución Nacional que corresponde solucionarla sino haciendo efectivas las atribuciones reconocidas por ella a los órganos del Estado. Por tal motivo, señalaba

Alberdi “Conservar la constitución es el secreto de tener constitución. ¿Tiene defectos, es incompleta? No la reemplacéis por otra nueva. La novedad de la ley es una falta que no se compensa por ninguna perfección; porque la novedad excluye el respeto y la costumbre, y una ley sin estas bases es un pedazo de papel, un trozo literario” (confr. Alberdi, Juan Bautista. “Organización...”, op. cit., pág. 198).

Y si bien esta Corte no olvida los límites y la gravedad que conlleva una declaración de inconstitucionalidad (confr. Fallos: 249:51; 264:364, entre muchos otros), tampoco soslaya que tiene el imperioso deber de hacerla efectiva cuando la norma no supera el denominado “test” de legitimidad, como claramente se advierte en el caso.

18) Que, desde otra perspectiva, cabe recordar que mediante la resolución CSJN 2374/04 se desestimó la avocación planteada por tres integrantes de la Cámara Civil. El Tribunal –sin emitir pronunciamiento alguno sobre los reparos constitucionales de los que era objeto el régimen de subrogaciones establecido por las normas indicadas– señaló que “no se presenta[ba] un asunto que, con arreglo a las normas legales y reglamentarias en vigencia, justifi[case] su intervención en la vía de superintendencia promovida por los peticionarios”.

Posteriormente, mediante la acordada 7/05 –ver el voto en disidencia parcial del infrascripto– se expresó que era de público conocimiento –circunstancia que este Tribunal no podía ignorar como cabeza del Poder Judicial de la Nación– que las normas referidas en la acordada dieron lugar a que en el fuero criminal se dispusieran nulidades de actuaciones cumplidas por los jueces designados de acuerdo a las indicadas disposiciones.

Sin perjuicio de que, en ese caso, no concurrían las circunstancias a las que esta Corte subordinó el dictado de un pronunciamiento sobre el punto (resolución 2374/2004), lo que obstaba claramente a expedirse tanto sobre la validez de la investidura de los jueces como la que correspondía asignar a los actos que hubieran cumplido se estimó pertinente señalar que en la situación contemplada, el Poder Judicial de la Nación se encontraba frente a un verdadero vacío, fruto de la cantidad de vacantes existentes y la lentificación del proceso de designación de los jueces. Esta última situación deriva sin duda, del dictado de un fárrago de normas reglamentarias pensadas con el noble objetivo de transparentar el proceso de designación de los magistrados. Sin embargo, resultaron en la práctica técnicas de dilación en el cumplimien-

to del rol que a cada uno de los poderes le corresponde asumir a la hora de designar jueces, de acuerdo a las normas constitucionales que regulan la materia.

En ese contexto, se señaló que, paradójicamente, las disposiciones sancionadas con el declamado objetivo de democratizar el proceso de designación de magistrados a fin de permitir al Poder Judicial el mejor cumplimiento de las ingentes atribuciones que le reconoce la Constitución Nacional, lejos de transparentar el proceso de designación de los jueces y de contribuir a recuperar la confianza de la sociedad en sus instituciones, es causa inequívoca del grave resultado hoy nítidamente perceptible en este Departamento del Gobierno Federal.

19) Que, en ese orden de ideas, se expresó que se instalaba una categoría de magistrados sin designación de los poderes que ejercen la representación del pueblo, en definitiva, sin mandato popular; prescindencia que –se enfatizó entonces– más allá de la consideración y decisión que esta Corte efectuaría acerca de la constitucionalidad de dicho procedimiento cuando se presentara ante sus estrados un caso con arreglo a lo dispuesto en el art. 116 de la Constitución Nacional y en el art. 2 de la ley 27, había dado lugar a decisiones jurisdiccionales que privaron de validez constitucional a tales nombramientos. Se había creado así una situación de extrema gravedad que imponía a esta Corte la urgente adopción, en el ámbito de sus atribuciones, de las medidas apropiadas para perseguir el diáfano cumplimiento de los preceptos constitucionales en juego, fundamentalmente el principio del juez natural (art. 18, Constitución Nacional).

En esa inteligencia, se invitó a los poderes del Gobierno Federal a cumplir de un modo adecuado en el tiempo, su ineludible función de nombrar a los jueces nacionales y federales en las numerosas vacantes existentes con nóminas provistas a ese efecto por el Consejo de la Magistratura. Ello, a fin de hacer viable a los habitantes del país su elemental derecho a la jurisdicción. También se los invitó a adoptar las medidas necesarias para adecuar las normas reglamentarias del proceso de designación de los jueces, de modo tal que las vacantes sean efectivamente cubiertas en un tiempo razonable que tenga en cuenta la naturaleza impostergable de los reclamos que se someten a conocimiento de los tribunales.

20) Que, planteada ahora en esta instancia el caso concreto al que aludieron los mencionados pronunciamientos del Tribunal, esta Corte

declara –por todo lo expresado anteriormente– que el sistema establecido por el reglamento es abiertamente inconstitucional. Ello, en tanto se afecta el procedimiento claramente establecido por nuestra Constitución para el nombramiento de magistrados, desconociéndose así la garantía del juez natural, con grave menoscabo al principio de división de poderes, y por ende, con fulminante desconocimiento a la elemental regla republicana según la cual la soberanía descansa en el pueblo de la Nación. El sistema impugnado es refractario a ese principio cardinal, toda vez que *la designación de los jueces no es cometido del Consejo de la Magistratura, sino que proviene de la voluntad –aun indirecta, en segundo grado– del pueblo argentino*, a través de los representantes que la Constitución le ha asignado.

21) Que la condición de juez se obtiene, sin ambages, si se han satisfecho los requerimientos constitucionales establecidos al efecto; por lo que resulta imposible sostener que “sólo” es necesario seguir el procedimiento establecido en la Constitución Nacional en caso de designaciones definitivas, en tanto las transitorias quedarían salvadas mediante el régimen de subrogaciones. El Judicial es uno de los tres poderes constitutivos del Estado y es inaceptable sostener –a extra-muros de la Ley Fundamental– que aceptase la titularidad de la magistratura en algunos casos, mediante el procedimiento constitucional y en otros, fuera de sus márgenes.

El fundamento en el criterio de la transitoriedad de los cargos, importaría tanto como menoscabar el principio preambular de “afianzar la justicia”, que constituye un propósito liminar y operativo referido a la salvaguarda del valor justicia en los conflictos concretos que se plantean en el seno de la comunidad.

22) Que, frente a lo expuesto y en lo atinente a la legitimidad de los actos cumplidos por los denominados “jueces subrogantes”, cabe recordar la evolución que, al respecto, se aprecia en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica. Así y en un primer momento, dicho tribunal señaló en los autos “*Norton vs. Shelby County*”, 118 US 425 (1886) que “Un acto inconstitucional no es una ley, no confiere derechos; no concede protección; no crea una función pública; es, en su aspecto jurídico, tan inoperante como si nunca hubiera sido aprobado”. No obstante, más de cincuenta años después, sostuvo en el precedente “*Chicot County Drainage Dist. vs. Baxter State Bank*” 308 US 371 (1940) que “Los tribunales inferiores han procedido

sobre la base de la teoría que [postula que] una ley del Congreso que ha sido considerada inconstitucional no es una ley; que era inoperante, que no confiere derechos ni impone obligaciones y por lo tanto no ofrece base en contra del decreto atacado –‘*Norton vs. Shelby County*’–. (...) “Es muy claro, sin embargo, que enunciados tan amplios sobre los efectos de una determinación de inconstitucionalidad deben ser tomados con calificaciones. La existencia efectiva de una ley anterior a esa determinación es un hecho operativo y tiene consecuencias que no pueden ser ignoradas con justicia. El pasado no puede siempre ser borrado por una declaración judicial. El efecto de la decisión subsiguiente sobre la invalidez debe ser considerado en varios aspectos, con respecto a las relaciones particulares, individuales, o societarias y la conducta particular privada y oficial. Cuestiones sobre reclamaciones de derechos adquiridos, sobre estado, sobre determinaciones previas destinadas a tener finalidad y sobre las que se ha actuado en consecuencia, sobre el orden público y a la luz de la naturaleza tanto de la ley, como de su aplicación previa requieren ser examinadas. Estas cuestiones están entre las más difíciles de las que son traídas a la atención de los tribunales, tanto locales como federales, y es evidente por numerosas que sean que una decisión que contenga un principio de absoluta retroactividad de la invalidez, no puede justificarse. Todos los tribunales federales inferiores son cortes de jurisdicción limitada, esto es, con la jurisdicción exclusiva que el Congreso ha prescripto. Pero, sin embargo, son tribunales con autoridad cuando las partes comparecen ante ellos de acuerdo con los requerimientos del debido proceso para saber si tienen o no jurisdicción para conocer en la causa, y con este propósito para interpretar y aplicar la ley bajo la cual han sido llamados a actuar. Sus determinaciones en esas cuestiones, aun cuando estén abiertas a revisión, no pueden ser consideradas como subordinadas (*assailed collaterally*)”. Finalmente, en la causa “*Lemon vs. Kurtzman*”, 411 US 192 (1973) y tras recordar el criterio establecido en el precedente “*Norton*” supra citado, puntualizó que:

“El proceso de reconciliar los intereses constitucionales reflejados en una nueva norma jurídica con respecto a los intereses de confianza fundados sobre la anterior está ‘entre los más difíciles de todos los que han sido traídos a atención de los tribunales federales o locales’ (*Chicot County Drainage*)... En consecuencia, nuestros *holdings* en los recientes años han enfatizado que el efecto de una decisión constitucional referida a una conducta anterior no está sujeta a ningún ‘principio de absoluta invalidez’ sino que depende de la consideración de ‘relaciones particulares... y conducta particular sobre derechos reclamados de

haber sido invertidos, sobre estado, sobre determinaciones previas destinadas a tener finalidad' y 'sobre el orden público a la luz de la naturaleza tanto de la ley, como de su aplicación previa' (*Linkletter*)".

"A pesar de lo atrayente que la lógica de '*Norton*' puede haber sido en abstracto, su abandono refleja nuestro reconocimiento que la legislación o aun el derecho judicial son hechos duros sobre los cuales la gente confía para tomar decisiones y en la delineación de su conducta. Estas circunstancias de la vida subyacen en nuestras decisiones modernas que reconocen una doctrina de no retroactividad. Los apelantes no ofrecen ninguna razón persuasiva para confirmar el enfoque moderno sólo a aquellos casos constitucionales referidos al procedimiento penal o abonos municipales y nosotros no encontramos ninguna".

23) Que, en razón de lo antedicho, cabe concluir que lo aquí resuelto no importa en modo alguno cuestionar el funcionamiento y eficacia de las actuaciones ya cumplidas y aún en trámite bajo el sistema de subrogaciones declarado inconstitucional mediante este pronunciamiento. Parece imprescindible destacar que la vida social se vería seriamente trastornada en la Argentina si sus habitantes tomaran conciencia de que los tribunales de justicia sólo tienen apariencia de tales. Razones de seguridad jurídica repelen cualquier inteligencia que implicara la negación de las consecuencias del régimen de subrogaciones. Ello, eventualmente, podría obstruir o aún paralizar la administración de justicia. Es decir, que en la Argentina, por hipótesis, existiría una categoría de sentencias desprovistas de "legitimidad", precaria y fácilmente extinguidas; ello irremediablemente comunicaría a todo el sistema político-social una imprevisibilidad y una incerteza que son colindantes con la anarquía, en palabras Jèze (doctrina de Fallos: 313:1621).

De este modo, la autoridad institucional de este fallo no privará de validez a los actos procesales cumplidos de conformidad con las normas en vigor al momento de ser dictados (Fallos: 328:566). Ello es así, toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios debe ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito a ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia –doctrina de Fallos: 308:552–.

La Corte es titular de uno de los departamentos del gobierno federal y, como tal, tiene diversas atribuciones institucionales destacándose, entre otras, la de ejercer la jefatura de la justicia federal. En ella se funda la necesidad de mantener la unidad y el orden indispensables del Poder Judicial y la significación jerárquica de la Corte (Fallos: 241:23).

24) Que, otra dimensión de la cuestión a resolver obliga a considerar que la presente decisión no puede dictarse desatendiendo las graves consecuencias que, de modo inmediato, podrían derivar de ella. En especial, evitar la eventual paralización del servicio de justicia impone la necesidad de mantener en sus cargos y por un plazo máximo de un (1) año a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes, hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido.

En efecto, consciente de la autoridad institucional que este fallo entraña para el afianzamiento del sistema republicano de gobierno, esta Corte reafirma que ninguna solución es defendible si, en lugar de asegurar el *orden público*, genera el riesgo de un absoluto *desorden*.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se resuelve:

- 1.- Declarar procedente el recurso extraordinario.
- 2.- Revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación.
- 3.- Confirmar la sentencia apelada en cuanto declara la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional.
- 4.- Mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, median-

te un procedimiento constitucionalmente válido que deberá dictarse en el plazo máximo de un año.

Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, del Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura y, oportunamente, devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que los antecedentes de la causa se encuentran suficientemente detallados en el voto de la mayoría, al que en honor a la brevedad se remite.

2°) Que el recurso extraordinario ha sido correctamente concedido por el tribunal *a quo*. En efecto, los tribunales con jurisdicción sobre el caso, a saber: el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 y la Sala IV de la Cámara de Casación ya se han expedido definitivamente sobre el punto constitucional controvertido, y ningún acto posterior modificará ya la decisión a la que se ha llegado y que ha sido apelada por ante esta Corte. En tales condiciones, la decisión debe equipararse a definitiva y, habida cuenta de la máxima relevancia institucional de la cuestión debatida en autos, resulta imperioso que el Tribunal se expida al respecto.

Sentado ello, en la presente causa se ha impugnado la validez de normas federales, y la decisión del tribunal *a quo* ha sido contraria a las pretensiones del recurrente (artículo 14, inciso 3 de la ley 48).

3°) Que el artículo 99, inciso 4° de nuestra Constitución federal ha conferido al Presidente de la República la facultad de designar a los jueces nacionales que integran el Poder Judicial. Esta prerrogativa fue atenuada con la reforma de 1994 que limitó la discrecionalidad del

acto presidencial a la elección y propuesta al Senado del candidato que resulte de una terna vinculante elaborada por el Consejo de la Magistratura, tras un proceso de selección.

Un aspecto importante de este complejo sistema es que el constituyente ha conferido máxima discrecionalidad en lo concerniente al plazo dentro del cual cada uno de los diferentes órganos que participan en el proceso debe realizar su tarea. Además, no ha establecido ningún procedimiento alternativo para cubrir las vacantes en el Poder Judicial durante el tiempo que demande el nombramiento del nuevo magistrado.

El rigor y complejidad que exhibe la regulación constitucional del procedimiento de designación de jueces, ha llevado al tribunal de juicio, primero y, más tarde, a la parte recurrente a la conclusión de que está prohibido cualquier otro procedimiento, incluso aquél destinado a cubrir los cargos en forma transitoria. La premisa que sirvió de apoyo a esta conclusión fue que es prohibida por la Constitución la designación de jueces mediante un procedimiento diferente al que ella prevé.

Sin embargo, esta afirmación constituye un abordaje excesivamente estrecho de la cuestión, que se aferra a la verificación del cumplimiento de las disposiciones constitucionales referidas a la designación de los jueces, para concluir que los magistrados subrogantes también deberían ser designados siguiendo ese procedimiento, sin atender a que el cometido constitucional que han venido a llenar históricamente los jueces suplentes no es el de integrar el Poder Judicial sino el de evitar la denegación de justicia asociada a la paralización de los tribunales vacantes.

En efecto, no resulta plausible sostener que la Constitución ha establecido un complejo sistema de designación de magistrados, con la intervención de los tres poderes del Estado, que actúan consecutivamente sin sujeción a plazos y, al mismo tiempo, ha prohibido la implementación de un mecanismo que impida la paralización o severo entorpecimiento del servicio de justicia, que con alta probabilidad puede derivarse de la mencionada complejidad e indefinición de los plazos.

4°) Que la legitimidad constitucional de un procedimiento alternativo para enfrentar esta última posibilidad fue percibida incluso desde los primeros tiempos posteriores a la organización nacional, cuando el

trámite para la designación de los jueces nacionales era mucho menos dificultoso (1).

(1) Así surge desde las primeras leyes que pusieron en funcionamiento las instituciones creadas por la Constitución de 1853.

Con algunos matices, la posibilidad de cubrir las vacancias de jueces federales con quienes no revisten la condición de magistrados, forma parte de una tradición de antigua data en la República. La ley 935, de 1878 disponía que los jueces federales de sección serían reemplazados por abogados de la matrícula designados por la lista que confeccionaría la CSJN, imitando el sistema de suplencia para los ministros que ya contemplaba la ley N° 182 de Procedimientos de la Justicia Nacional del 28 de agosto de 1858. Esta última establecía la posibilidad de los abogados de la matrícula de subrogar a los ministros de la CSJN.

La constitucionalidad del sistema no fue puesta en duda. Así surge del debate en donde se discutió la ley 935 "...Como es de notarse, las prescripciones constitucionales, al exigir ciertas condiciones especiales, solo pueden referirse a los jueces permanentes, pero no a estos que pueden llamarse transitorios, y como la Suprema Corte es la que, en caso de creerse una ley inconstitucional la declara tal, y no la aplica, y en el caso a que me he referido, lejos de haber declarado inconstitucional la ley vigente, referente a las suplencias ante ese tribunal, al contrario, ella la aplica de ordinario, en los casos que ocurren, es claro que el proyecto que se discute no puede considerarse como inconstitucional. Así, pues, no cree la Comisión que cuando solo se trata de las suplencias de los jueces inferiores de la Nación, pueden abrigarse escrúpulos en ese sentido" (sic) (Diario de sesiones de Cámara de Senadores. Sesión del 22 de agosto de 1878, pág. 323, exposición del Sr. Argento).

Este sistema continuó en la ley 4162, de 1903, que en su art. 3 dispuso un orden de mérito en la cobertura de las suplencias de los jueces federales y de los territorios nacionales, incluyendo la posibilidad de convocar al "conjuez correspondiente de la lista anual que forma la Suprema Corte para los jueces federales y para los territorios nacionales, el juez de sección, o territorio más próximo, como lo prescribe el art. 1, inc. 4 de la ley 3575, del 8 de octubre de 1897".

A su vez, la ley 17.928 de 1968, en su artículo 28 sustituyó al artículo 2 de la ley 935, transfiriendo la facultad de confeccionar las listas de abogados que suplirían a los jueces federales, a las Cámaras Federales de Apelaciones.

El sistema persistió hasta que la ley 19.984 de 1972 suprimió la posibilidad de que la subrogancia quedara en cabeza de los abogados, siguiendo el régimen de suplencia para los jueces letrados con asiento en los ex territorios nacionales establecido en el art. 1 inciso 4) de la ley 3575.

No obstante el sistema se sostuvo sólo dos años, hasta ser suplantado por la ley 20.581 de 1974 que retornó al sistema de la ley 4.162, tras una fuerte crítica que dejó al descubierto que, en el afán de excluir a los abogados de la matrícula de la posibilidad de actuar como jueces, no se habían sopesado los problemas que ello generaba en la actividad judicial (ver debate parlamentario en torno a la ley 20.581, en especial, diario de sesiones de Senadores de 8 de agosto de 1973, págs. 481 y siguientes y del 31 de octubre de 1973, pág. 903).

En este contexto, la recta interpretación de la Constitución Nacional debe incorporar, junto a las disposiciones que se refieren a la designación de jueces, el derecho que las personas tienen a contar con un tribunal que examine en tiempo oportuno sus peticiones (artículo 18 de la Constitución Nacional, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); pues, si es cierto que este derecho se ve debilitado por la proliferación de designaciones transitorias, más cierto es que resulta aniquilado por la paralización del mismo número de tribunales vacantes por todo el tiempo que demande la designación de sus reemplazantes.

Si el sistema de subrogancias tiene por fin atenuar el impacto negativo que, sobre el derecho de acceso a la justicia, tiene la duración del procedimiento constitucional de designación de jueces, es erróneo descalificarlo precisamente por apartarse de este procedimiento constitucional que viene a complementar.

Esto sólo podría hacerse negando los referidos efectos negativos o bien, admitiéndolos, pero prefiriéndolos frente al menoscabo que la continuidad de jueces no designados conforme al procedimiento constitucional provocaría en la calidad institucional del Poder Judicial.

Este régimen de subrogancias se completa con el decreto-ley 1285/58, que en su artículo 31, modificado por la ley 24.050, estableció que en caso de vacancias o licencias de los jueces de las Cámaras que allí se mencionan, debían ser reemplazados por otros jueces de la CNCP, los tribunales Orales y las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y en lo Penal Económico, y en última instancia por los jueces de Primera Instancia que dependieran de la Cámara que deba integrarse. Mientras que para las Cámaras Federales de Apelaciones con asiento en las provincias, se previó una integración que contempla la posibilidad de cubrir la vacante con los conjuces de una lista de abogados que reúnan las condiciones para ser miembros de la misma.

Por último, el Reglamento para la Justicia Nacional, estableció en el art. 120 que los jueces comprendidos en la jurisdicción de cada una de las Cámaras Nacionales de la Capital Federal se reemplazarán recíprocamente en la forma que disponga la cámara respectiva.

Esta reseña de disposiciones que han llenado el vacío constitucional sobre el tema de los jueces subrogantes confirma una tradición legislativa de permitir que los cargos vacantes fueran cubiertos por quienes no revestían la condición de magistrados. Si bien es cierto que esta posibilidad fue legislada casi con exclusividad con relación a los jueces federales del interior del país, frente a los inconvenientes que significaba, en especial por las distancias, la suplencia por otro juez, no puede reputarse que sólo este tipo de subrogancias es constitucional para estos casos.

Ninguna de estas dos posibilidades resiste el menor análisis. Para descartar la primera basta con referirse a los juzgados federales del interior del país que en caso de vacancia quedarían de hecho totalmente paralizados hasta la designación del nuevo juez, o las dificultades que enfrentaría en la situación actual la justicia nacional con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Mientras que la segunda, además de ser inconsistente, se configura a sí misma como un contrasentido pues admite el riesgo de un grave deterioro en el funcionamiento del poder judicial y, por consiguiente, en el acceso a la justicia, paradójicamente con el fin de salvar la calidad institucional de ese mismo poder judicial y ese mismo servicio de justicia.

En este punto, cabe concluir que tanto la ley 25.876 como el reglamento de subrogaciones dictado en su cumplimiento por el Consejo de la Magistratura, persiguen un fin permitido, y en realidad presupuestos por la Constitución Nacional, por lo que, contrariamente a lo postulado por la recurrente, debe descartarse una contradicción literal con esta última.

5°) Que así las cosas cabe ahora evaluar si el sistema actual de subrogancias constituye un medio diseñado de manera ajustada a esa finalidad o, en cambio, contiene previsiones que, injustificadamente, interfieren en las competencias constitucionales del Presidente, del Senado, o bien, deterioran la calidad institucional del Poder Judicial.

El argumento que se ha hecho jugar –por ejemplo, en la resolución dictada en esta causa por el tribunal de juicio– en contra de la racionalidad del sistema se apoya en su innecesariedad, puesto que bien podría haberse creado un cuerpo de jueces suplentes, designados con todas las formalidades que exige la Constitución Nacional y que estuviese disponible para atender las necesidades de los tribunales cuyos titulares hubieren cesado o estuviesen con licencia. Al existir una posibilidad semejante, el sistema creado por el Congreso de la Nación y el Consejo de la Magistratura es presentado como una desviación gratuita del régimen constitucional de designación de jueces.

Sin embargo, se advierte claramente, que se trata de una objeción que desplaza el problema sin resolverlo. En efecto, la creación de un equipo de jueces suplentes sólo retardaría la necesidad de los jueces subrogantes hasta el momento en que la cantidad de vacantes supere la capacidad de absorción de los suplentes. En otras palabras: apenas

el número de vacantes excediese el previsto al crear el cuerpo de jueces suplentes, debería igualmente decidirse si paralizar los juzgados que no pueden ser cubiertos o designar a subrogantes. Es que el punto no finca en la conveniencia de tener más jueces (titulares o suplentes), sino, cualquiera sea la cantidad, en qué debe hacerse cuando no se llega a cubrir las necesidades de los tribunales vacantes. Esta es la situación en la que se encuentra actualmente el Poder Judicial de la Nación.

Si, como se ha visto, la designación de jueces transitorios tiene la finalidad de asegurar el servicio de justicia durante el tiempo que insume el procedimiento de designación del titular, su nombramiento sólo tiene sentido si es llevado a cabo en un tiempo más breve.

Valga todo lo anterior solamente como indicación de que la designación de jueces suplentes, aún cuando su adopción pueda ser recomendable, no funciona como sustituto perfecto de la figura de los jueces subrogantes de modo que permita concluir en la innecesariedad de estos últimos.

6°) Que bajo la comprensión precedente cabe examinar si por esta vía, de manera intencional o por negligencia de los funcionarios a quienes corresponde intervenir, las designaciones de jueces permanentes se han demorado excesivamente y ello se convierte en un medio para deteriorar la calidad institucional del Poder Judicial, poniendo en riesgo de tal modo su independencia e imparcialidad. Este temor es el que subyace en todo el razonamiento seguido en la extensa resolución que dictó en esta causa el tribunal de juicio y que, ante la revocación por la Cámara de Casación, es sostenida por la defensa en su recurso extraordinario.

Es un riesgo que no puede en modo alguno subestimarse, aunque debe aclararse que ello ocurriría por el uso contrario a la Constitución de un sistema que por sí mismo no lo es, según se ha visto más arriba.

De todos modos y concretamente, el remedio contra tales desviaciones está en los diferentes juicios de responsabilidad que deberían enfrentar los respectivos funcionarios. En nada ayuda a reparar la vigencia de la Constitución mantener los juzgados vacíos por el tiempo que dure la irregularidad: esta solución sólo vendría a sumar a la primera una segunda fractura constitucional, esta vez contra el dere-

cho de las personas –sean imputadas o querellantes, demandantes o demandadas– a contar con un tribunal que conozca de las controversias en que se juegan la persona y sus derechos.

Desde el punto de vista del control judicial es prudente entonces desechar la inconstitucionalidad del sistema impugnado y propiciar en cambio un escrutinio riguroso por parte de los tribunales de alzada sobre el desempeño de los jueces subrogantes, a fin de que refuercen el control sobre sus decisiones en los casos en que puedan configurarse perturbaciones a la independencia con que debe funcionar el Poder Judicial.

Esto es, la fragilidad institucional ocasionada por la indebida utilización del sistema de subrogancias, desde el Poder Judicial sólo puede ser atenuada mediante un refuerzo del control sobre el desempeño en cada caso de los jueces transitorios.

7°) Que como se ha explicado, el sistema de subrogancias resulta un complemento indispensable del procedimiento constitucional para la designación definitiva de jueces, no obstante lo cual el uso abusivo de este instrumento auxiliar, sostenido en el tiempo conduce lisa y llanamente a la consolidación definitiva de un sistema distinto al previsto en la Constitución.

Dicho de otro modo: el uso de un mecanismo válido pero accesorio y complementario, en ningún caso debe desplazar la centralidad institucional de la forma de designación prevista en la Constitución Nacional.

En efecto, la trasgresión del régimen principal, aunque en apariencia se presente paradójica, es posible también mediante el ejercicio excesivo de institutos admitidos constitucionalmente, pero en forma excepcional.

Así, como norma, el servicio de justicia debe instrumentarse mediante jueces designados de manera definitiva, según lo establece la Constitución. De lo contrario se generaría una mutación constitucional convirtiendo en principal aquello que fue pensado sólo como accesorio y complementario.

8°) Que reconocido el régimen de subrogancias como un sistema accesorio que viene a complementar, más no a reemplazar, al procedi-

miento constitucional de designación de jueces, no puede ignorarse –en base a las estadísticas que practica regularmente el Consejo de la Magistratura– que dicho mecanismo funciona actualmente en franco exceso de su carácter auxiliar. Resulta, por lo tanto, necesario reforzar la legitimidad de aquél sistema que, de todas maneras, bajo ninguna circunstancia podrá reemplazar al modelo principal.

A tal fin, se advierte que el soporte legislativo de la Resolución 76/04, a saber, el artículo 7º, inciso 15 de la ley 24.937 –texto según ley 25.876–, ha sido derogado por la ley 26.080. Aquélla cláusula asignaba al Consejo de la Magistratura Nacional la atribución de “dictar los reglamentos que establezcan el procedimiento y los requisitos para la designación de jueces subrogantes en los casos de licencia o suspensión de su titular y transitorios en los casos de vacancia para los tribunales inferiores”.

De ello se desprende que la ley 26.080 ha generado un vacío legislativo quitándole sustento legal a la competencia otorgada al Consejo en cuyo ejercicio este aprobó el régimen de subrogancias. En vista de ello, y de las demás circunstancias ya señaladas, resulta impostergable y de suma urgencia que el Honorable Congreso de la Nación establezca el marco legal bajo el cual habrá de funcionar en lo sucesivo el sistema de subrogancias.

Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada, con el alcance indicado en este voto. Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del presidente de la República, del Honorable Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura de la Nación. Oportunamente, devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **los defensores de Carlod Alberto Rosza, Dres. Leonardo Alisis Lomuto y Carlos Caprarulo, y Luciano Gobbi, Dres. Leonardo Alisis Lomuto, Armando H. F. Chion, Rebeca Celina Benfield y Claudia Fernández.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **1) Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 16, Secretaría N° 11, 2) Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal.**

ERNESTO CHERQUIS

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Resoluciones administrativas nacionales.

El Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional.

–Del precedente “Rosza”, al que remitió la Corte Suprema. Los jueces Zaffaroni y Argibay remiten a su disidencia en la causa mencionada–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Las cuestiones planteadas en el *sub lite* son sustancialmente análogas a las que examiné en mi dictamen del día de la fecha en la causa R. 1309. XLII. “Rosza, Carlos Alberto y otro s/ recurso de casación”.

En atención a lo allí expuesto, considero que corresponde declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la resolución apelada. Buenos Aires, 13 de marzo de 2007. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Cherquis, Ernesto s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”; D.1308.XLII ‘D’ Alessandro, Martín Ariel s/ recurso de inconstitucionalidad’; L.200.XLIII ‘Lanata, Ernesto Jorge s/ recurso de casación e inconstitucionalidad’; L.1136.XLII ‘Lanata, Jorge Ernesto s/ recurso de casación’ y S.1762.XLII ‘Sívori, Elina Noemí s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”.

Considerando:

Que los agravios del recurrente remiten al examen de cuestiones substancialmente análogas a las examinadas y decididas por esta Corte en el pronunciamiento dictado en la fecha en la causa R.1309.XLII “Rosza, Carlos Alberto y otro s/ recurso de casación”, a cuyos fundamentos y conclusiones de los votos mayoritarios de los jueces Lorenzetti, Highton de Nolasco y Maqueda, y del juez Fayt corresponde remitir por razones de brevedad.

Que los jueces Zaffaroni y Argibay remiten a su disidencia en la causa mencionada, que dan íntegramente por reproducida en cuanto a sus consideraciones y conclusión.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación y por mayoría se resuelve:

1. Declarar procedente el recurso extraordinario.
2. Revocar parcialmente la sentencia apelada y declarar la inconstitucionalidad de la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación.
3. Confirmar la sentencia apelada en cuanto declara la validez de las actuaciones cumplidas por quien se desempeñó como magistrado al amparo del régimen declarado inconstitucional.
4. Mantener en el ejercicio de sus cargos a quienes han sido designados para ejercer la función jurisdiccional en los tribunales que se encuentran vacantes hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados, o ratificados, mediante un procedimiento constitucionalmente válido que deberá dictarse en el plazo máximo de un año.

Sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese a las partes. Póngase en conocimiento del Poder Ejecutivo Nacional, del Congreso de la Nación y del Consejo de la Magistratura, y oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

COMPAÑIA GENERAL DE COMBUSTIBLES S.A.
v. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES S.E.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Varias.

La decisión impugnada es equiparable a sentencia definitiva si las apelantes carecen de otra oportunidad apta para replantear la inclusión de su deuda en el régimen de consolidación.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es admisible el recurso extraordinario si se encuentra en juego la inteligencia de normas federales –leyes 23.982 y 24.145 y decreto 546/93– y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que los recurrentes fundaron en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La mera interpretación gramatical del art. 2 de la ley 23.982 no es método suficiente ni adecuado para determinar la inclusión o exclusión de un ente o empresa en el régimen de consolidación; la exégesis de la norma debe tener en cuenta el contexto de emergencia económica en el cual se dictó la ley y que, para afrontar tal situación, era necesario diseñar un régimen que abarcara “un amplio universo de deudas”, esto es, todas aquellas que en definitiva fueran a recaer sobre el patrimonio estatal.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Para evaluar la inclusión o exclusión de Y.P.F. del régimen de consolidación es necesario tener en cuenta que –más allá de su tipificación como sociedad anónima comercial– la empresa seguía bajo el control único del Estado Nacional, y el propio decreto 2778/90 dispuso que, durante el período de transformación, el gobierno y fiscalización de la empresa seguirían a cargo de autoridades designadas por el Poder Ejecutivo Nacional, y la totalidad de las acciones serían transferidas a la Subsecretaría de Empresas Públicas del Ministerio de Economía (arts. 8 y 9). Por lo demás, no es menor el hecho de que la empresa cargaba con todo el pasivo de la ex Y.P.F. Sociedad del Estado.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Lo relevante –a los efectos de considerar si un ente está incluido en el art. 2 de la ley 23.982– no es su tipificación legal sino el grado de participación estatal en el capital y en la toma de las decisiones societarias.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Una interpretación meramente literal del art. 2° de la ley 23.982, que excluyera el pasivo de la consolidación sólo porque el deudor era una sociedad anónima, no solamente desvirtuaría la finalidad de la norma sino que llevaría a la sinrazón de que quedarán comprendidas en el artículo 21 de la misma las deudas de una sociedad anónima con participación estatal de al menos el 51% del capital social, y no las de una entidad en la que esa participación es del 100%.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Teniendo en cuenta las características de Y.P.F. S.A. en 1991, no parece razonable entender que el legislador quiso excluir a la empresa del régimen de consolidación; esa interpretación sería, por lo demás, incoherente con la finalidad de la ley, cuyo objetivo era afrontar la emergencia económica, consolidando un amplio universo de deudas del Estado o cualquiera de sus organismos o empresas.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

El criterio interpretativo según el cual el decreto 546/93 sólo autoriza el pago con bonos para el caso de transacciones y allanamientos pero no de condenas no puede ser compartido ya que se trata de una distinción irrazonable al no advertirse qué circunstancias justifican el tratamiento diferente, ya que lo que se encuentra en juego es simplemente su forma de pago y en segundo lugar, porque la distinción es directamente contraria a la letra del artículo, que menciona expresamente el caso de las condenas junto al de las transacciones y allanamientos.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 646/648, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal (Sala II), al confirmar el fallo de la instancia anterior declaró que el crédito que se intenta cobrar en autos no queda

comprendido en el régimen de consolidación de deudas del Estado, sino que debe cancelarlo Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. (YPF, de aquí en más) en efectivo, sin perjuicio del derecho de requerir al Estado Nacional su reembolso si así correspondiera (arts. 9° de la ley 24.145, 1° del decreto 546/93 y 8° del decreto 1105/93).

Para así decidir, sostuvieron sus integrantes que el decreto 2778/90 dispuso la transformación de YPF Sociedad del Estado, a partir del 1° de enero de 1991, en una sociedad anónima común regida por la ley 19.550, Capítulo II, Sección V, arts. 163 a 307, sin que fuera óbice el hecho de que el Estado Nacional hubiera sido su único accionista, situación circunstancial que perduraría hasta la venta de las acciones representativas de su capital.

Señalaron que el Estado asumió las obligaciones de YPF S.A. generadas con anterioridad al 1° de enero 1991, no por la ley 23.982, sino mediante la sanción de la ley 24.145 (art. 9°), entre cuyas previsiones no se menciona la consolidación de deudas en el Estado Nacional, y que la asunción de obligaciones por parte de éste se traduce en el deber de mantener indemne a YPF S.A. de todo reclamo judicial que tuviera que soportar. Asimismo, añadió que los términos del art. 1°, último párrafo, del decreto 546/93 sólo tienden a regular el procedimiento a seguir por el Estado Nacional cuando deba cubrir deudas que derivan de una transacción o un allanamiento formalizado por YPF S.A., de conformidad con una interpretación armónica e integral del plexo normativo en juego.

– II –

Disconformes, la demandada y la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.), en su carácter de aseguradora, interpusieron sendos recursos extraordinarios (v. fs. 661/670 y 652/659, respectivamente).

La primera, sostiene que la Cámara omite aplicar normas de carácter federal y de orden público que fueron expresamente invocadas, aun cuando debió hacerlo de oficio y que no puede excluirse la deuda de autos del régimen de consolidación de la ley 23.982 con fundamento en la transformación de YPF Sociedad del Estado en sociedad anónima mediante el decreto 2778/90, pues éste contemplaba un período de transición durante el cual las autoridades de la empresa eran designadas por el Poder Ejecutivo, la fiscalización estaba a cargo de la

Sindicatura General de Empresas Públicas y la totalidad del paquete accionario pertenecía al Estado Nacional y que la demandada se encuentra comprendida entre los organismos mencionados en el art. 2° de aquella ley.

Dice que el pronunciamiento es autocontradictorio, ya que, por un lado, dispone que YPF S.A. debe responder a la condena con su propio patrimonio, sin que el Estado Nacional la asuma y, al mismo tiempo, afirma que el pago que la empresa efectúe no obsta al derecho que pudiera corresponderle en cuanto a la obligación que aquél tiene de mantenerla indemne de las consecuencias del juicio. También se contradice –a su modo de ver– al sostener que el Estado debe aplicar exclusivamente el procedimiento de la ley 23.982, cuando ésta prescribe que YPF S.A. puede pagar de acuerdo a las disposiciones del régimen de consolidación.

Finalmente, expresa que, como surge de las normas en juego –leyes 23.982 y 24.145 y decretos 546/93 y 1106/93– el Estado Nacional asumió todas las deudas que tengan su causa, título o compensación anterior al 31 de diciembre de 1990 y debe mantener indemne a YPF S.A. de todo reclamo. Al respecto, añade que en este proceso la demandada y condenada es YPF Sociedad del Estado y que la intervención de YPF S.A., en su carácter de continuadora, se realizó en los términos y con los alcances dispuestos por la ley 24.145 y su decreto reglamentario, en cuanto a la representación en juicio de la accionada.

Por su parte, la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.) esgrime similares argumentos en el escrito de fs. 652/659, entre los cuales destaca que el tribunal ha seguido un criterio restrictivo que contradice elementales principios de hermenéutica jurídica y que, en particular, de los términos del art. 9° de la ley 24.145 y del art. 1° del decreto 546/93, surge claramente que la condena de autos está alcanzada por el régimen de la ley 23.982, puesto que la obligación tiene causa o título anterior al 1° de abril de 1991 y proviene de una controversia judicial.

– III –

A mi modo de ver, los recursos extraordinarios interpuestos son formalmente admisibles, toda vez que se halla en juego la aplicación e interpretación de normas de carácter federal y la decisión del superior

tribunal de la causa –asimilable a definitiva, en tanto ocasiona un gravamen de imposible reparación ulterior– es contraria al derecho invocado por quienes los deducen.

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, estimo que tienen razón las apelantes cuando afirman que el monto de la condena debe percibirse de acuerdo al procedimiento que prevén la ley 23.982 y su decreto reglamentario, puesto que, contrariamente a lo declarado por el tribunal, la condición de sociedad anónima de YPF al tiempo de sancionarse esta ley, no resulta determinante para afirmar que está excluida de su ámbito de aplicación.

Cabe recordar que, en oportunidad de resolver una cuestión sustancialmente análoga a la que aquí se plantea, ya que también se discutía si una sociedad anónima cuyo capital pertenecía totalmente el Estado estaba incluida en el régimen de esa ley, V.E. sostuvo que, debido a las características de la demandada –en particular, el grado de participación estatal en el capital y en la formación de las decisiones societarias–, el hecho de que no encuadre en el concepto de “sociedad anónima con participación estatal mayoritaria”, en los términos y con los alcances de los arts. 308 y siguientes de la ley 19.550, no conduce a excluirla del régimen de la ley 23.982, pues ello responde a un criterio de interpretación gramatical del texto legal que no condice con la adecuada inteligencia de las disposiciones dictadas por el legislador en el marco de la consolidación. Asimismo, señaló que, al remitir el mensaje de elevación de esta ley, el Poder Ejecutivo Nacional se refirió con carácter general a la necesidad de que el régimen comprendiera a créditos contra el Estado o cualquiera de sus organismos o empresas a fin de preservar su continuidad y el desenvolvimiento de la sociedad y que la voluntad del legislador fue la de abarcar “...un amplio universo de deudas...” (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, reunión 21 del 20 y 21 de agosto de 1991, pág. 1995; Fallos: 319:2594).

También advirtió que, en caso de interpretarse que los créditos correspondientes a la sociedad demandada se hallasen excluidos del régimen de la ley 23.982, se admitiría la sinrazón de que quedaran comprendidas en su art. 2° las deudas de una sociedad anónima con

participación estatal de al menos el 51% del capital social, v.gr. el 70% o el 80% de aquél, y no las de una entidad como la demandada, en la que esa participación es del 100%. En tal orden de ideas, considero que debe ponderarse no sólo que las personas jurídicas excluidas se encuentran expresamente determinadas por la ley sino, desde otro aspecto, que resulta perfectamente claro el sentido de no incluir a créditos como el de autos entre las excepciones a la regla general (v. sentencia del 10 de febrero del corriente año, *in re* C. 153, L.XXXVII, “Compañía Integral de Montaje S.A. c/ Nucleoeléctrica Argentina S.A. s/ proceso de ejecución” y citas del cons. 7°).

A mi modo de ver, tales consideraciones resultan aplicables al *sub lite*, donde la deuda que se pretende ejecutar tiene su origen en la demanda promovida por la Compañía General de Combustibles S.A. contra YPF Sociedad del Estado, a fin de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos con motivo del siniestro ocurrido el 28 de junio de 1984 en el buque tanque “Perito Moreno”, propiedad de la demandada en el muelle E de Dock Sud, a pocas horas de haber descargado una partida de petróleo liviano. Tanto la sentencia de primera instancia como la de la Cámara, hicieron lugar a la acción con fundamento en la responsabilidad de YPF como propietaria de la cosa riesgosa, es decir, del fluido. Impugnada que fue la liquidación que practicó la actora, el juez de grado la aprobó y, ante el recurso interpuesto a fin de obtener que se aplique el régimen de consolidación al crédito de autos, la Cámara dictó la sentencia ahora recurrida.

Sentado ello, corresponde señalar que, en cuanto aquí interesa, el decreto 2778/90 transformó a YPF Sociedad del Estado en YPF Sociedad Anónima, regida por la ley 19.550, Capítulo II, Sección V, arts. 163 a 307, con la finalidad de que sea una empresa de hidrocarburos integrada, económica y financieramente equilibrada, rentable y con una estructura de capital abierto. Asimismo, durante el período de transformación, dispuso que el directorio estaría integrado por el interventor y sub-interventor de YPF Sociedad del Estado y por un director designado por la Subsecretaría de Empresas Públicas (art. 4°); la sindicatura sería colegiada y los síndicos que representen al Estado en proporción a su capital, eran designados a propuesta de la Sindicatura General de Empresas Públicas (art. 5°). También designó como autoridad de aplicación al Ministerio de Economía –a través de la Subsecretaría de Empresas Públicas–, en cuyo poder permaneció la totalidad de las tenencias accionarias de YPF S.A. (art. 9°).

Por otra parte, tampoco debe soslayarse que esa transformación fue convalidada mediante el art. 6° de la ley 24.145, cuyo art. 9°, luego de aprobar la declaración de “sujeto a privatización” del capital social de YPF S.A., dispuso que el Estado Nacional asumiera todos los créditos y deudas originadas en causa, título o compensación existentes al 31 de diciembre de 1990, que no se encuentren reconocidos como tales en los estados contables de YPF Sociedad del Estado a dicha fecha y que debía mantener indemne a YPF S.A. de todo reclamo que se realice por las causas que allí se mencionan. Tales disposiciones, a su vez, fueron reiteradas por el decreto 546/93, cuyo art. 1°, inc. 2°, último párrafo, establece que **“El monto de las condenas, de las transacciones o de los reclamos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. S.A. y/o por el Estado Nacional con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”** (énfasis agregado).

Habida cuenta de las disposiciones reseñadas, considero que resulta clara la voluntad del legislador y del poder administrador de pagar las obligaciones a cargo de YPF S.A. en los términos del régimen de consolidación de deudas, sin que sea obstáculo para ello la finalidad de transferir las tenencias accionarias al capital privado mediante su venta en bolsas y mercados bursátiles, puesto que, contrariamente a lo que afirma el *a quo*, luego de la transformación, el Estado Nacional mantuvo la totalidad de los títulos accionarios (v. art. 9° del decreto 2778/90). Sin perjuicio de ser indudable, a mi modo de ver, que es el Estado Nacional sobre quien recae la deuda a pagar y que, en virtud de ello y de las disposiciones citadas, el pago debe efectuarse de acuerdo a lo dispuesto por la ley 23.982, cabe señalar que, en caso de que pudiera configurarse un supuesto de duda razonable, deberá resolverse a favor de la consolidación, según prevé el art. 3° del decreto 2140/91.

Finalmente, tampoco me parece acertado el argumento del tribunal referido a la exclusión del crédito de autos con apoyo en lo dispuesto por el decreto 546/93, toda vez que soslaya que, para una adecuada exégesis de las normas es necesario acudir, en primer lugar, a su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma. En efecto, el art. 1°, último párrafo, de dicho decreto, antes transcripto, claramente contempla tres supuestos en los cuales las sumas que se adeuden quedan comprendidas en el régimen de la ley 23.982: i) las

condenas, ii) las transacciones y iii) los reclamos que se concluyan por allanamiento y, en la especie, tal como se relató *supra*, se trata, precisamente, de una condena judicial por un hecho ocurrido el 28 de junio de 1984.

– V –

Opino, pues, que corresponde revocar la sentencia de fs. 646/648 en cuanto fue materia de los recursos extraordinarios interpuestos. Buenos Aires, 14 de octubre de 2004. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Compañía General de Combustibles S.A. c/ Y.P.F. S.E. s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

1°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, al confirmar la decisión del juez de primera instancia, desestimó el pedido de Y.P.F. S.A. y la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.), esta última en su carácter de aseguradora, para que la condena de daños y perjuicios en su contra se considerara alcanzada por la consolidación dispuesta por ley 23.982. Contra ese pronunciamiento, las co demandadas dedujeron sendos recursos extraordinarios, que fueron concedidos mediante el auto de fs. 682.

2°) Que, para decidir como lo hizo, la cámara consideró que, con anterioridad al dictado de la ley 23.982, Y.P.F. había sido transformada en una sociedad anónima regida por la ley 19.550. Por ese motivo, no era razonable entender que Y.P.F S.A. fuera una de las entidades mencionadas en el art. 2 de la ley de consolidación, máxime cuando sus obligaciones no recaían sobre el Tesoro Nacional sino que debían ser atendidas con su propio patrimonio. Asimismo, explicó que el dictado de la posterior ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93 –mediante los cuales el Estado Nacional había asumido las obligacio-

nes de Y.P.F. S.A.– no modificaba esa conclusión. Ello era así, porque esa ley no había dispuesto la consolidación de las deudas de la empresa, simplemente le había asegurado que el Estado Nacional mantendría indemne a Y.P.F. S.A. de todo reclamo judicial que ésta tuviera que soportar. En otras palabras, Y.P.F. debería pagar a sus acreedores en efectivo, sin perjuicio de su derecho a requerir el reembolso al Estado Nacional, si correspondiera. Finalmente, el *a quo* agregó que la alusión a la ley 23.982 contenida en el art. 1° del decreto 546/93, tampoco significaba que las deudas de Y.P.F. hubieran sido consolidadas. Ese artículo sólo se refería al procedimiento a observar por el Estado Nacional en los casos donde la deuda a cubrir por éste derivara de una transacción o de un allanamiento formalizado por Y.P.F. S.A..

3°) Que en sus recursos extraordinarios los apelantes se agravian porque consideran que: a) Y.P.F. S.A. era uno de los sujetos a los que hace referencia el art. 2 de la ley de consolidación. Ello es así, pues – más allá de su tipificación como sociedad anónima– la empresa seguía bajo control estatal: sus autoridades eran designadas por el Poder Ejecutivo, la fiscalización estaba a cargo de la Sindicatura General de Empresas Públicas y la totalidad de las acciones estaban en manos del Estado Nacional; y que b) tampoco corresponde condenar a Y.P.F. S.A. como continuadora de Y.P.F. Sociedad del Estado, porque la ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93 dispusieron que la empresa quedaría indemne respecto de las deudas de causa anterior al 31 de diciembre de 1990, de las que se haría cargo el Estado Nacional y que podrían ser canceladas con arreglo a los términos de la ley 23.982.

4°) Que ambos recursos extraordinarios son formalmente admisibles. Ello es así, pues, por un lado, la decisión impugnada es equiparable a sentencia definitiva por carecer las apelantes de otra oportunidad apta para replantear la inclusión de su deuda en el régimen de consolidación. Y, por otra parte, porque se encuentra en juego la inteligencia de normas federales y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que los recurrentes fundaron en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48). Asimismo, cabe recordar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales, esta Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Fallos: 307:1457 y 315:1492, entre muchos otros).

5°) Que, por decreto 2778/90, el Poder Ejecutivo Nacional dispuso la transformación global de Y.P.F. Sociedad del Estado, a los fines de

facilitar su proceso de privatización. Concretamente, y en lo que al caso interesa, previó que la empresa pasaría a ser una sociedad anónima regida por la ley 19.550, a partir del 1° de enero de 1991. Asimismo, y hasta tanto se llevara a cabo la privatización, transfirió la totalidad de las tenencias accionarias al Estado Nacional (arts. 1° y 9°).

En agosto de 1991, se sancionó la ley 23.982, por la que se consolidaron las obligaciones a cargo del Estado Nacional, cuya causa o título fuera anterior al 1° de abril de 1991. La consolidación comprendía, entre otras, “las obligaciones a cargo del Estado Nacional, Administración Pública centralizada o descentralizada... entidades autárquicas, empresas del Estado, sociedades del Estado, sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, sociedades de economía mixta (...) y obligaciones a cargo de todo otro ente en el que el Estado Nacional o sus entes descentralizados tengan participación total o mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias, en la medida en que recaigan sobre el Tesoro Nacional” (art. 2).

Por su parte, Y.P.F Sociedad Anónima continuó en manos del Estado Nacional. El proceso de transformación empresaria –iniciado con el decreto 2778/90– sólo fue completado en 1992 con el dictado de la ley 24.145. Esta ley, por un lado, convalidó lo dispuesto por el decreto 2778/90 y dispuso nuevos cambios en la organización y capital de la empresa. Por el otro, previó que el Estado Nacional se haría cargo del pasivo de la ex Y.P.F Sociedad del Estado. Al respecto, su art. 9 expresó: “El Estado Nacional asumirá todos los créditos y deudas originadas en causa, título o compensación existente al 31 de diciembre de 1990...de Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado... como también toda contingencia, reconocida o no en dichos estados contables, generada por hechos ocurridos y/o en operaciones celebradas a dicha fecha, siempre que exista decisión firme de autoridad jurisdiccional competente, debiendo mantener indemne a YPF Sociedad Anónima de todo reclamo que se realice por estas cuestiones”.

Posteriormente, el Poder Ejecutivo Nacional dictó los decretos 546/93 y 1106/93, que reglamentaron, respectivamente, el modo en que el Estado Nacional se haría cargo de las deudas de Y.P.F S.A. de causa anterior al 31 de diciembre de 1990 y la garantía de indemnidad reconocida a la empresa por ley 24.145. En lo que aquí importa, el decreto 546/93 reiteró lo dispuesto por el art. 9 de la ley 24.145 y dispuso que “el monto de las condenas, de las transacciones o de los recla-

mos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. Sociedad Anónima y/o por el Estado Nacional con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones” (art. 1°). Por su parte, y respecto de la garantía de indemnidad, el decreto 1106/93 previó que “en caso que YPF SOCIEDAD ANONIMA se viera obligada por sentencia firme de última instancia ordinaria y extraordinaria a pagar a terceros, en dinero efectivo, cualquier suma que con arreglo al decreto 546 de fecha 26 de marzo de 1993 esté a cargo del Estado Nacional, el Estado Nacional proporcionará los fondos en dinero efectivo necesarios para efectuar tal pago o, en su defecto, reembolsará a YPF SOCIEDAD ANONIMA los fondos desembolsados por ésta a tal efecto” (art. 8°).

6°) Que esta Corte tiene dicho que la mera interpretación gramatical del art. 2 de la ley 23.982 no es método suficiente ni adecuado para determinar la inclusión o exclusión de un ente o empresa en el régimen de consolidación. La exégesis de la norma debe tener en cuenta el contexto de emergencia económica en el cual se dictó la ley y que, para afrontar tal situación, era necesario diseñar un régimen que abarcara “un amplio universo de deudas”, esto es, todas aquellas que en definitiva fueran a recaer sobre el patrimonio estatal (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, reunión 21 del 20 y 21 de agosto de 1991, pág. 1995; Fallos: 319:2594 y 327:33).

En consecuencia, la inclusión o exclusión de Y.P.F. del régimen de consolidación debe evaluarse a la luz de lo expuesto. Para ello, es necesario tener en cuenta que –más allá de su tipificación como sociedad anónima comercial– la empresa seguía bajo el control único del Estado Nacional. En efecto, el propio decreto 2778/90 dispuso que, durante el período de transformación, el gobierno y fiscalización de la empresa seguirían a cargo de autoridades designadas por el Poder Ejecutivo Nacional, y la totalidad de las acciones serían transferidas a la Subsecretaría de Empresas Públicas del Ministerio de Economía (arts. 8 y 9). Por lo demás, no es menor el hecho de que la empresa cargaba con todo el pasivo de la ex Y.P.F. Sociedad del Estado.

Con igual criterio, y al resolver una cuestión sustancialmente análoga a la que aquí se discute, esta Corte consideró que lo relevante –a los efectos de considerar si un ente está incluido en el art. 2 de la ley 23.982– no es su tipificación legal sino el grado de participación estatal en el capital y en la toma de las decisiones societarias. En aquél

caso también se trataba de una sociedad anónima, cuyo capital era enteramente estatal. Esta Corte entendió que una interpretación meramente literal, que excluyera el pasivo de la consolidación sólo porque el deudor era una sociedad anónima, no solamente desvirtuaría la finalidad de la ley 23.982 sino que llevaría a “la sinrazón de que quedaran comprendidas en el artículo 2° de esa norma las deudas de una sociedad anónima con participación estatal de al menos el 51% del capital social, v.gr. el 70% o el 80% de aquél... y no las de una entidad como la demandada, en la que esa participación es del 100%” (Fallos: 327:33).

En tales condiciones, y teniendo en cuenta las características de Y.P.F. S.A. en 1991, no parece razonable entender que el legislador quiso excluir a la empresa del régimen de consolidación. Esa interpretación sería, por lo demás, incoherente con la finalidad de la ley, cuyo objetivo era afrontar la emergencia económica, consolidando un amplio universo de deudas del Estado o cualquiera de sus organismos o empresas (ver Fallos: 319:1765 y 2594).

7°) Que, sin perjuicio de lo expuesto, es posible llegar a la misma conclusión por aplicación del art. 1° del decreto 546/93, que dispone que el Estado Nacional o Y.P.F pueden cancelar las deudas de la ex Y.P.F Sociedad del Estado “con arreglo a los términos de la ley de consolidación”. De su redacción se desprende, sin duda alguna, que el caso de autos está incluido en el precepto porque se trata de una condena judicial por daños y perjuicios derivados de un hecho ocurrido en junio de 1984. Cabe aclarar que el criterio interpretativo seguido por el tribunal *a quo* –en el sentido de que el decreto 546 sólo autoriza el pago con bonos para el caso de transacciones y allanamientos pero no de condenas– no puede ser compartido. En primer lugar, se trata de una distinción irrazonable. No se advierte qué circunstancias objetivas justifican el tratamiento diferente de las deudas derivadas de una condena y de las derivadas de transacciones o allanamientos, ya que lo que se encuentra en juego es simplemente su forma de pago. En segundo lugar, la distinción es directamente contraria a la letra del artículo, que menciona expresamente el caso de las condenas junto al de las transacciones y allanamientos.

Finalmente, parece conveniente explicar que el decreto 546/93 no modificó, por vía reglamentaria, el derecho de los acreedores a cobrar en efectivo. Como se explicó en el considerando anterior, las deudas de Y.P.F S.A. deben entenderse incluidas en la ley de consolidación de

1991. Cabe recordar que, en su art. 17, la ley 23.982 preveía que la consolidación implicaba la novación de la obligación original y de cualquiera de sus accesorios. De este modo, cuando en 1992 el Estado Nacional asumió el pasivo de Y.P.F S.A., se hizo cargo de una deuda nueva, ya consolidada que, como tal, podía ser cancelada en bonos. Esto explica que, aun cuando la asunción de la deuda fue posterior a la ley de consolidación, el art. 1° del decreto 546/93 previó que las obligaciones podrían ser canceladas “con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”. Y que, aún en el caso en el que no sea el Estado Nacional sino Y.P.F. S.A. quien cancele la deuda, pueda aprovechar de la novación operada en 1991 y pagar con arreglo a la ley 23.982 y su reglamentación.

Asimismo, cabe añadir que el art. 8° del decreto 1106/93 no modifica las conclusiones expuestas ya que no dice que las obligaciones de Y.P.F S.A. no fueron alcanzadas por la consolidación. La norma simplemente prevé que si, a pesar de tratarse de deudas consolidadas, Y.P.F S.A. es condenada a pagar en efectivo, el Estado Nacional –teniendo en cuenta la amplia garantía de indemnidad dispuesta por la ley 24.145– deberá hacerse cargo de cumplir con esa sentencia.

8°) Que, sentado lo expuesto, y a partir de una interpretación sistemática de las normas en juego, sólo es posible concluir que la deuda cuya ejecución se discute ha quedado alcanzada por la ley 23.982. La conclusión contraria, no sólo desvirtuaría la finalidad de las leyes involucradas, sino que quebraría la unidad del sistema otorgando a ciertos acreedores una situación de privilegio que carece de justificación racional y se aparta de la voluntad del legislador.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declaran procedentes los recursos extraordinarios interpuestos y se revoca la sentencia de fs. 646/648. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte sentencia con arreglo a la presente. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E., demandada en autos**, representada por el Dr. **Mario Alberto F. Sacchi**.

Traslado contestado por **la Compañía General de Combustibles S.A., actora en autos**, representada por el Dr. **Luis Marcos De Gregorio**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 5**.

EDUARDO MARIANO HARO

HABEAS CORPUS.

La acción de habeas corpus exige el agotamiento de las diligencias necesarias para hacer efectiva su finalidad, que no puede ser otra que la cesación del acto lesivo y, si bien el alcance que deba tener en cada caso la investigación conduce a una cuestión en principio ajena a la instancia extraordinaria, corresponde que la Corte intervenga para resguardar la vigencia del instituto cuando la adopción de un criterio determinado puede llegar a frustrar su esencia.

HABEAS CORPUS.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia si, ante la delicada situación que se evidenciaba en la denuncia de un agravamiento ilegítimo en las condiciones de detención del amparado, la cámara optó por una pronta desestimación en lugar de realizar la audiencia que se pedía.

HABEAS CORPUS.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la denuncia en los términos del art. 10 de la ley 23.098 una vez fenecida la etapa procesal oportuna y sin que se le diese al amparado la oportunidad de ser oído, como hubiese ocurrido de haberse observado el procedimiento aplicable, cuyo carácter sumarisimo no podía ser empleado en perjuicio de la garantía de defensa en juicio del interesado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el rechazo *in limine* del hábeas corpus es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Haro, Eduardo Mariano s/ incidente de habeas corpus correctivo”.

Considerando:

1 °) Que la abogada Verónica Heredia presentó una acción de *habeas corpus* correctivo en favor de Eduardo Mariano Haro con motivo de haber tomado conocimiento de que el nombrado había sido trasladado nuevamente desde la Unidad 15 de Río Gallegos en Santa Cruz (en adelante, U.15), donde se encontraba alojado cumpliendo una pena privativa de libertad, a la Unidad 6 de Rawson en Chubut (en adelante, U.6), lo que a su entender agravaba de manera ilegítima la situación carcelaria de su defendido.

En tal sentido, señaló que Haro se encontraba encarcelado desde el año 2001 cuando tenía 19 años de edad y desde entonces había sido trasladado en varias oportunidades a diversos lugares de detención, tales como la Seccional Cuarta, Alcaldía, Seccional Segunda y Seccional Primera de Comodoro Rivadavia, Hospital Regional de Comodoro Rivadavia, Unidad 20 de Capital Federal, U.15 y U.6, hasta que en septiembre de 2005 fue nuevamente trasladado a la U.15. En febrero de 2006, a raíz de una nota remitida por esa unidad en la que se solicitaba el inmediato traslado de Haro a la U.6, la Cámara Primera en lo Criminal de Comodoro Rivadavia libró oficio a la Dirección del Régimen Correccional del Servicio Penitenciario Federal para que determinara en forma urgente otra dependencia para el alojamiento de Haro. Pero en marzo de 2006 fue trasladado una vez más a la U.6, pese a que no se había expedido dicho organismo ni la cámara había ordenado esa medida. Es por ello que consideró que el traslado a la U.6 no sólo resultaba ilegítimo sino que además agravaba la situación de encarcelamiento de su asistido, pues cuando estuvo detenido en el año 2005 en esa unidad nunca pudo salir de la celda de preingreso porque no se daban las condiciones de seguridad que garantizaran que no fuera lesionado física o psíquicamente. Al respecto, sostuvo que Haro sufrió la amputación de sus testículos y una lesión en su cuello el 17 de noviembre de 2003, mientras se encontraba detenido en la Seccional Segunda de Comodoro Rivadavia, y que denunció que sus lesiones

habían sido infligidas por el personal policial que se ocupaba de su custodia (fs. 1/2).

2°) Que una hora después de presentada la acción, la secretaria de dicha cámara (por disposición de su presidente en la resolución de fs. 3) se comunicó telefónicamente con el director de la U.6, quien manifestó que Haro había ingresado en la madrugada del día anterior, que su estado era bueno y que se encontraba alojado en el pabellón de ingreso, en el que iba a permanecer hasta que se entrevistara con el jefe de seguridad interna, y que a su vez “se pondría en contacto con personal de judiciales para elaborar un informe describiendo la situación” que iba a remitir por fax (conf. nota de fs. 3 vuelta).

Luego, el presidente del tribunal dispuso lo siguiente: “Téngase presente el informe actuarial y estése a la espera del requerimiento efectuado al señor Director de dicho establecimiento penitenciario. Recibido, pasen autos a resolver” (fs. 3 vta.).

Ese mismo día se recibió el informe del director de la unidad, en el que consignó que Haro fue examinado por un médico que certificó que no presentaba lesiones recientes a la vista, y que fue alojado transitoriamente en el pabellón de seguridad hasta que fuese evaluado por las distintas áreas profesionales del establecimiento para que se pudiese determinar el lugar de alojamiento definitivo o algún seguimiento profesional específico (conf. nota 916/06 de fs. 4/5).

3°) Que al día siguiente, la cámara no se pronunció por la admisión o la desestimación de la denuncia sino que su presidente dictó este otro decreto: “En atención al contenido de la Nota N° 916/06 (U.6), líbrese oficio al señor Director de la Unidad Penitenciaria N° 6, a fin de que con carácter muy urgente, remita a este Tribunal un informe ampliatorio consignando en qué tiempo se tiene previsto evaluar el perfil del interno Eduardo Mariano Haro por parte de la Sección Asistencia Médica del establecimiento y, eventualmente, cuáles son las alternativas que se tienen previstas para determinar el lugar de alojamiento del nombrado y si se tiene en estudio dispensarle tratamiento psicológico-psiquiátrico y algún tipo de seguimiento especial en caso de permanecer en dicha unidad” (fs. 6).

El informe requerido fue presentado un día después mediante la nota N° 938/06 en la que se señaló lo siguiente: a) que se habían iniciado las tareas para la determinación del perfil criminológico de Haro y

que las especialidades de clínica y salud mental del área médica informarán periódicamente sobre su estado de salud y tratamiento indicado; b) que la División Seguridad Interna estaba evaluando el lugar de alojamiento, pues si bien se analizó en un principio alojarlo en el pabellón N° 14 destinado al alojamiento de internos con resguardo de integridad física y con problemas de convivencia, en la actualidad ese sector podría resultar negativo para el interno por la cantidad de alojados y el nivel de conflictividad, por lo que se considera como probable lugar de alojamiento el módulo destinado a internos con buena calificación y avanzados en la progresividad del régimen penitenciario, donde se podría realizar un control más directo sobre el interno, pero en el caso de que fracasara esta alternativa sólo se podrá acudir al aislamiento permanente de Haro, para lo cual se deberá gestionar su externación de esta unidad, y c) que se había decidido asignar el seguimiento de su tratamiento a un profesional del establecimiento, quien compilará la información de todas las áreas involucradas a fin de aconsejar el procedimiento para lograr una mejor atención y contención (fs. 7/8).

4°) Que pese a que se le había dado curso al *habeas corpus* ordenando la presentación de ese informe, la Cámara Primera en lo Criminal de Comodoro Rivadavia rechazó *in limine* dicha acción por considerar que del contenido de esa nota se desprende que el traslado no adolece de arbitrariedad o irrazonabilidad, sino que obedeció a la necesidad de que el interno fuese alojado en una institución donde pudiese recibir una adecuada terapia para la patología que presentaba, circunstancia prevista en la ley de ejecución que autoriza a la autoridad penitenciaria a trasladar a un interno a un establecimiento especializado “cuando la naturaleza del caso así lo aconseje” (art. 147 de la ley 24.660). En síntesis, concluyó que la medida no constituía un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención sino que tenía como objetivo proporcionar al interno una atención médica que no podía dispensársele en la Unidad N° 5, y que había sido adoptada por la autoridad facultada para hacerlo (art. 72 del citado texto legal), por lo que correspondía desestimar la acción de *habeas corpus* interpuesta (fs. 9/12).

5°) Que contra esa resolución la letrada dedujo el recurso de casación de fs. 17/36 que fue concedido a fs. 37/38, a raíz de lo cual el Superior Tribunal de Justicia del Chubut confirmó la sentencia recurrida por considerar que además de que la impugnación carecía de una adecuada fundamentación porque no se refutaban los argumentos de la

decisión apelada, no se daban en el caso ninguna de las causales de procedencia previstas en los arts. 3 y 4 de la ley 23.098 ya que no se vislumbraba un empeoramiento de las condiciones de detención (fs. 48). Contra esta decisión se interpuso el recurso extraordinario federal que fue concedido.

6°) Que la acción de *habeas corpus* exige el agotamiento de las diligencias necesarias para hacer efectiva su finalidad, que no puede ser otra que la cesación del acto lesivo. Si bien el alcance que deba tener en cada caso la investigación conduce a una cuestión en principio ajena a la instancia extraordinaria, corresponde que la Corte intervenga para resguardar la vigencia del instituto cuando la adopción de un criterio determinado puede llegar a frustrar su esencia (Fallos: 306:448).

7°) Que los antecedentes reseñados dan razón al apelante en cuanto a que las irregularidades del trámite impreso a la causa privan de sustento a la resolución impugnada. En efecto, ante la delicada situación que se evidenciaba en la denuncia de un agravamiento ilegítimo en las condiciones de detención de Haro, la cámara optó por una pronta desestimación en lugar de realizar la audiencia que se pedía. Pero además, la resolución de fs. 6 que requería informes ya constituía un auto de *habeas corpus* en los términos del art. 11 de la ley pues importaba poner en marcha el proceso, de modo tal que no se podía retrotraer el procedimiento a la situación del art. 10. Estos errores condujeron a truncar la actuación judicial que el legislador ha previsto para velar por la protección de los derechos de las personas que se encuentran privadas de su libertad, toda vez que se impidió la audiencia del art. 14 y la consiguiente posibilidad de que se esclareciera –con el resultado de la inmediatez en las especiales circunstancias del caso– la situación del amparado.

8°) Que en tales condiciones, el *a quo* convalidó un pronunciamiento que desvirtuó el procedimiento del *habeas corpus* tornando inoperante esta garantía en el caso. Ello fue así, porque se rechazó la denuncia en los términos del art. 10 de la ley una vez fenecida la etapa procesal oportuna y sin que se le diese al amparado la oportunidad de ser oído, como hubiese ocurrido de haberse observado el procedimiento aplicable, cuyo carácter sumarísimo no podía ser empleado en perjuicio de la garantía de defensa en juicio del interesado (Fallos: 307:1039).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y remítanse, a fin de que, por quien corresponda, se dicte una nueva con arreglo a la presente.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Eduardo Mariano Haro**, representado por la Dra. **Verónica Heredia**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Primera en lo Criminal, Comodoro Rivadavia**.

VICTOR ENRIQUE REI Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde expedirse sólo acerca de la cuestión federal ya que al no haber presentado el recurrente la correspondiente queja respecto de los agravios por los

que no se concedió el recurso extraordinario, la Corte se encuentra impedida de examinar sus fundamentos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Sentencias con fundamentos no federales o federales consentidos.

Los fallos que tienen fundamentos no federales suficientes para sustentarse son irrevisables en la instancia extraordinaria, pues la presencia de aquéllos impide considerar otros de índole federal que pudiera contener la decisión por faltar la necesaria relación directa e inmediata con la materia decidida en el juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Concepto.

Si la decisión se sustenta en la interpretación que atribuyó al delito de retención y ocultación de un menor de diez años (art. 146 del Código Penal) y, en ese sentido, a la aplicación de las previsiones de la ley 24.410, dicha conclusión se refiere exclusivamente a un tema de derecho común que fue resuelto con argumentos bastantes de ese carácter, razón por la cual las cláusulas constitucionales invocadas no resultan idóneas para la procedencia del recurso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DELITO PERMANENTE.

Las figuras de retención y ocultamiento de un menor de diez años integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose hasta que culmina la situación antijurídica.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó los planteos de nulidad e inconstitucionalidad de la ley 24.410 y confirmó la decisión que denegaba la excarcelación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DELITO PERMANENTE.

Si bien la comisión del delito –retención y ocultamiento de menores– se prolonga en el tiempo desde su comienzo y hasta su conclusión, cuando una ley más gravosa entra en vigencia con posterioridad al comienzo pero antes del cese de la acción existe un tramo de la conducta que no se encuentra abarcado por la nueva ley, y obligaría a resolver la cuestión planteada retrotrayendo los efectos de la

ley más gravosa, constituyendo una violación del principio contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional y en el art. 2° del Código Penal de la Nación (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–De la disidencia del precedente “Jofré”, al cual remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala Segunda de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad resolvió, tras rechazar los planteos de nulidad e inconstitucionalidad de la ley 24.410 introducidos por la defensa, confirmar la decisión de primera instancia que denegaba la excarcelación de Víctor Enrique Rei, bajo cualquier tipo de caución (fs. 37/40).

Contra dicho pronunciamiento, su asistencia letrada interpuso recurso extraordinario federal (fs. 51/71), el que fue concedido parcialmente a fojas 79/80.

– II –

El tribunal de alzada, luego de mantener la validez del auto de la juez federal y a los efectos de dar respuesta al cuestionamiento de la defensa respecto a la supuesta sucesión de leyes que operaría entre los artículos 146 a 141 del Código Penal –atento la edad de la víctima– recordó la posición adoptada en anteriores resoluciones de la misma causa, en cuanto al análisis que merece el primero de esos tipos penales. Así explicó que, en efecto, Alejandro Adrián Rei era menor de edad cuando fue sustraído, pero que aquel delito en sus modalidades de “retención” y “ocultación” aún está produciendo sus efectos, pues la acción típica cesa cuando se descubre la verdadera identidad de la víctima; sobre esa base desechó entonces la concurrencia de la figura descripta por el artículo 141 del Código Penal.

En consecuencia, y teniendo en cuenta la escala punitiva prevista para los delitos imputados entendió el *a quo* que resultaba correcta la

denegatoria de la excarcelación, pues el máximo y el mínimo de pena establecidos, no permitían encuadrar la situación del procesado en ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 379 del Código de Procedimientos en Materia Penal. En ese sentido, afirmó su presunción de fuga a partir de la gravedad de los hechos atribuidos y en la amenaza de pena que se cierne sobre él. A este respecto, y con cita de los Informes 12/96 y 2/97 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, admitió la utilización del criterio basado en la magnitud de la pena en expectativa como pauta fundante del encierro preventivo, en la medida en que no impone parámetros absolutos y exige una evaluación periódica de su razonabilidad, lo que a su juicio se verifica en el caso.

Por otro lado, el tribunal descartó la pretendida inconstitucionalidad de la ley 24.410, en cuanto restringe la concesión de la excarcelación a quien resultare imputado del delito previsto en el artículo 146 del Código Penal, pues el pronunciamiento no había tenido como fundamento tal régimen legal.

– III –

Sostuvo el recurrente que al haberse apoyado la decisión en la ley 24.410, que agravó las sanciones del artículo 146 del Código Penal, se violó el principio que consagra el artículo 2 de ese cuerpo legal, así como los artículos 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que imponían aplicar al caso la escala penal prevista para el delito por la ley 11.179.

Complementando este planteo, la defensa de Rei cuestionó también que se hubiera descartado el encuadramiento legal de la conducta en la figura descripta en el artículo 141 del Código Penal, la cual entendió que sucedió temporalmente a la definida en el artículo 146 del mismo código, una vez que la víctima fue mayor de diez años.

Por ende, la parte recurrente concluyó que en cualquier hipótesis, la calificación legal que corresponde a los hechos permite la concesión de la excarcelación.

En particular, respecto de la decisión restrictiva de la libertad, sus agravios se dirigieron a demostrar la arbitrariedad de la resolución a

partir de presunciones infundadas que no atenderían a la realidad de la causa ni a las condiciones personales de Rei. Sostuvo de esta manera, que el *a quo* habría aplicado supuestas condiciones existentes en los artículos 379 y 380 del Código de Procedimientos en Materia Penal, a las que clasificó como objetivas (relacionadas con el delito imputado) y subjetivas (correspondientes al peligro de fuga o de sustracción del juzgamiento), que a su juicio carecían de base probatoria. A ello agregó que el análisis de la gravedad de los hechos como pauta fundante de la decisión, implicó la creación de nuevas causales objetivas de prisión preventiva, en violación al principio constitucional de inocencia (artículo 18 de la Constitución Nacional).

Sin embargo, al analizar su procedencia, el *a quo* sólo concedió el recurso extraordinario en cuanto al primero de los agravios tendiente “a controvertir la inteligencia dada... a las disposiciones de la ley 24.410 en tanto resultaría, a criterio de la parte, contraria a normas constitucionales tales como el principio de legalidad establecido en el artículo 18 de la Constitución Nacional, y la aplicación de la ley más benigna consagrado en el artículo 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 15.1. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos...” (fs. 79/80, considerando V), al tiempo que lo rechazó en cuanto a los demás fundamentos pues remitían al análisis de cuestiones de prueba y derecho común que, según su criterio, habían sido resueltas sin arbitrariedad por el tribunal.

– IV –

En primer lugar y atento lo resuelto por la Cámara sólo corresponde expedirse acerca de la cuestión federal delimitada por aquel pronunciamiento, ya que es doctrina de V.E. que al no haber presentado el recurrente la correspondiente queja respecto de los agravios por los que no se concedió el recurso extraordinario, la Corte se encuentra impedida de examinar sus fundamentos (Fallos: 312:587 y sus citas).

No obstante los términos en que ha sido concedido el remedio federal, corresponde señalar que la decisión del *a quo* se sustenta en la interpretación que atribuyó al delito de retención y ocultación de un menor de diez años (artículo 146 del Código Penal) y, en ese sentido, a la aplicación de las previsiones de la ley 24.410. Esta conclusión se refiere, entonces, exclusivamente a un tema de derecho común que fue resuelto con argumentos bastantes de ese carácter, razón por la cual

las cláusulas constitucionales invocadas por el recurrente no resultan idóneas para la procedencia del recurso. Tiene dicho V.E. que los fallos que tienen fundamentos no federales suficientes para sustentarse son irrevisables en la instancia extraordinaria, pues la presencia de aquéllos impide considerar otros de índole federal que pudiera contener la decisión por faltar la necesaria relación directa e inmediata con la materia decidida en el juicio (Fallos: 296:53 y 321:1415 y sus citas, entre otros).

En definitiva, la crítica del recurrente se limita a proponer determinada solución jurídica en una materia cuya revisión, insisto, resulta por regla ajena a esta instancia de excepción (Fallos: 310:1835; 316:2609; 317:430 y, en particular, 327:3279), aspectos que en la medida que fueron resueltos con argumentos suficientes, independientemente de su acierto o error, en tanto la parte no ha demostrado que el *a quo* hubiera incurrido en una postura irrazonable, descartan también cualquier tacha de arbitrariedad (Fallos: 303:717; 316:2747; 317:2037; 319:97 y 321:2904).

En efecto, la decisión en este punto se encuentra en armonía con lo resuelto por el Tribunal en el precedente de Fallos: 327:3279, además de las interpretaciones que ya se avizoraban en Fallos: 318:2481 y su reciente tratamiento en la causa L. 353.XXXIX (Fallos: 328:2702), resuelta el 28 de julio de 2005, a lo que cabe agregar el voto del doctor Fayt en la causa V.2 XXXVI “Videla, Jorge Rafael s/incidente de apelación y nulidad de prisión” (Fallos: 328:4423), resuelta el 13 de diciembre de 2005, razón por la cual corresponde excluir la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (cfr. doctrina de Fallos: 305:1687 y causa T.674.XXXVIII “Torres, Norma c/Embajada del Reino de Arabia Saudita” –Fallos: 328:2391–, resuelta el 14 de junio de 2005, y sus citas).

No puedo dejar de destacar que es el mismo apelante quien cita aquel primer precedente, al invocar los votos en disidencia de los doctores Belluscio, Vázquez y Zaffaroni, pero no ha expuesto, a mi modo de ver, razones suficientes para revisar aquellos criterios o que importen nuevos argumentos que puedan llevar a una modificación de lo establecido.

A mayor abundamiento, considero útil recordar que esta Procuración se expidió en reiteradas oportunidades respecto de la naturale-

za de los delitos contenidos en el artículo 146 del Código Penal (ver dictámenes de Fallos: 327:954, 3279 y causa V.2 XXXVI “Videla, Jorge Rafael s/incidente de apelación y nulidad de prisión” –Fallos: 328:4423–, ya citada).

Se concluyó entonces, con cita de autorizada doctrina, que las figuras de retención y ocultamiento de un menor de diez años integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito, sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose hasta que culmina la situación antijurídica. Frente a estos hechos, la reforma de la ley 24.410 no introduce uno de los supuestos contemplados en el artículo 2 del Código Penal (que plantea únicamente la hipótesis de un cambio de leyes entre el tiempo de comisión del delito y de la condena o, eventualmente, el intermedio), sino que su aplicación al caso debe resolverse según la regla general del artículo 3 del Código Civil (*tempus regit actum*) en virtud de la cual el delito (en este caso, que aún se está cometiendo) debe regirse por las normas vigentes.

– V –

Por todo lo expuesto, considero que V.E. debe declarar improcedente el recurso extraordinario interpuesto a fojas 51/71. Buenos Aires, 15 de agosto de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Rei, Víctor Enrique y otro (s) s/ sustracción de menores de 10 años (art. 146)”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario concedido a fs. 79/80. Hágase saber y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, concedido a fs. 79/80 vta. es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se lo declara mal concedido. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que al caso resultan aplicables, en lo pertinente, las consideraciones vertidas en la causa J.46.XXXVII "Jofré" (Fallos: 327:3279) (voto en disidencia del juez Zaffaroni) a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Víctor Enrique Rei**.

Traslado contestado por **el Dr. Carlos E. Racedo, fiscal general adjunto**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1, Secretaría N° 1**.

BANCA NAZIONALE DEL LAVORO S.A. v. BERNARDO BORENHOLTZ

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

La acordada 2/07 fue dictada sobre la base de los antecedentes mencionados en las acordadas 77/90 y 28/91, sin que la Corte Suprema fijase su fecha de entrada en vigencia, motivo por el cual, de conformidad con lo establecido por el art. 2 del Código Civil, resulta de aplicación obligatoria después de los 8 días siguientes a su publicación oficial –7 de febrero de 2007–, sin que los planteos referidos a que habría que mantener el arancel anterior respecto de los recursos extraordinarios que entraron en la etapa de sustanciación con anterioridad al dictado de dicha acordada resulten suficientes para admitir una interpretación distinta.

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

La exigencia que impone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas, o han obtenido un beneficio de litigar sin gastos en forma definitiva

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el recurrente solicita una modificación parcial de la acordada 2/07, que elevó el monto del depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación a la suma de \$ 5.000, pues sostiene que su entrada en vigencia indiscriminada en cuanto al

tiempo resulta notoriamente injusta; que una solución razonable sería mantener el arancel anterior respecto de los recursos extraordinarios como el suyo, que entraron en la etapa de sustanciación con anterioridad al dictado de la citada acordada y que no se encuentra en condiciones de abonar el nuevo importe, por lo que hace reserva de iniciar el correspondiente beneficio de litigar sin gastos.

2°) Que la acordada 2/07 fue dictada sobre la base de los antecedentes mencionados en las acordadas 77/90 y 28/91, sin que la Corte Suprema fijase su fecha de entrada en vigencia, motivo por el cual, de conformidad con lo establecido por el art. 2 del Código Civil, resulta de aplicación obligatoria después de los 8 días siguientes a su publicación oficial –7 de febrero de 2007–, sin que los planteos del recurrente resulten suficientes para admitir una interpretación distinta de la que corresponde otorgar a la citada norma dadas las características señaladas.

3°) Que, por otro lado, esta Corte Suprema ha resuelto en reiteradas oportunidades que la exigencia que impone el citado art. 286 sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas, o han obtenido un beneficio de litigar sin gastos en forma definitiva (conf. Fallos: 315:2923; 317:169; 323:227 y 325:2093, 2094 y 2434, entre muchos otros).

Por ello, se rechaza el planteo de fs. 28/29 y se intima al recurrente a que dentro del plazo de cinco días haga efectivo el depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en la acordada 2/07, bajo apercibimiento de desestimar el recurso sin más trámite, sin perjuicio de que pueda iniciar el beneficio de litigar sin gastos. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Bernardo Borenholtz**.

Tribunal de origen: **Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 89**.

ANA MARIA BOGGERO Y OTRO V. PODER EJECUTIVO NACIONAL

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Corresponde desestimar el planteo formulado contra la decisión que declaró de oficio la caducidad de la instancia de la queja si no obra agregada en la presentación directa copia del auto denegatorio del recurso extraordinario que fue requerida como recaudo, mediante providencia notificada por cédula; la que no puede ser suplida con la carta documento mediante la que se notifica dicho auto, que se limita a transcribir su parte resolutive.

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Si el recurrente entendía que el recaudo solicitado –copia del auto denegatorio del recurso extraordinario– era innecesario y se hallaba cumplido con la carta documento, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, sólo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que contra el pronunciamiento de fs. 14, que declaró de oficio la caducidad de la instancia en esta queja, el recurrente dedujo el recurso de reposición (fs. 16), que resulta formalmente procedente (art. 317 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que no asiste razón al peticionario puesto que no obra agregada en esta presentación directa copia del auto denegatorio del recurso extraordinario que le fue requerida como recaudo, mediante la providencia de fs. 12 –notificada por cédula–; la que no puede ser suplida –como pretende el recurrente– con la carta documento mediante la que se notifica dicho auto, que se limita a transcribir su parte resolutive.

Por lo demás, si el recurrente entendía –pese a lo señalado en el párrafo anterior– que el recaudo solicitado era innecesario y se hallaba cumplido con la carta documento, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, sólo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia.

Por ello, se resuelve desestimar el planteo formulado a fs. 16 y estar a lo resuelto a fs. 14. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

ANA MARIA DAVEREDE v. MEDICONEX S.A. Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el pronunciamiento que había hecho lugar al reclamo indemnizatorio y lo modificó extendiendo la condena al presidente y al director suplente de la sociedad empleadora es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica; esta última exige, a su vez, que la deci-

sión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

JUECES.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional de debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CORTE SUPREMA.

Los jueces ordinarios deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte Suprema dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOCIEDADES.

La doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica debe emplearse en forma restrictiva; su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad pues ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado no se advierten razones que justifiquen su aplicación, sin embargo, aún en este supuesto es preciso acreditar el uso abusivo de la personalidad, pues no cabe descartar que la impotencia patrimonial haya obedecido al riesgo propio de la actividad empresaria (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOCIEDADES.

Respecto de los arts. 59 y 274 de la ley 19.550, la responsabilidad de los administradores, representantes y directores hacia terceros (como los trabajadores) es la del derecho común, que obliga a "indemnizar el daño", la cual es diferente a la del obligado solidario en las obligaciones laborales; en consecuencia, resulta imprescindible acreditar la concurrencia de los presupuestos generales del deber de reparar, por cuanto la solidaridad no se presume (art. 701 del Código Civil) y debe ser juzgada en forma restrictiva (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por Juan Goszko en la causa ‘Daverede, Ana María c/ Mediconex S.A. y otros’ y por Osvaldo Ricardo Torresi en la causa D.754.XLII. “Daverede, Ana María c/ Mediconex S.A. y otros”, para decidir sobre sus procedencias.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestiman las quejas. Decláranse perdidos los depósitos. Notifíquese y, oportunamente, archívense.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto había hecho lugar al reclamo indemnizatorio y la modificó extendiendo la condena al presidente y al director suplente de la sociedad empleadora. Contra dicho pronunciamiento los vencidos interpusieron los recursos extraordinarios cuya denegación dio origen a las quejas en examen.

2°) Que en lo atinente a la procedencia del reclamo resarcitorio los recursos extraordinarios son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3°) Que, en cambio, los demás agravios de los codemandados suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio al debido proceso y al derecho de propiedad.

4°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En tal sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última exige, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional de debido proceso.

5°) Que, respecto de la extensión de responsabilidad, como bien señaló el juez que votó en disidencia, de los términos del inicio no surge en qué carácter fueron demandados los litisconsortes Goszko y Torresi como así tampoco en qué normativa se fundó el reclamo, toda vez que sólo se invocó en forma genérica el carácter de dueños o socios de los codemandados (conf. fs. 13 de D.752.XLII, fs. 13 de D.753.XLII,

y fs. 14 de D.754.XLII). Ello, pone en evidencia que la pretensión es imprecisa en cuanto a los hechos y el derecho en que se funda.

6°) Que el pronunciamiento impugnado se basa en que las falencias registrales constituyen motivo suficiente para responsabilizar a los socios en los términos del art. 54 de la ley 19.550, sin que resulte necesaria la prueba de la intencionalidad de utilizar la sociedad para la obtención de fines extrasocietarios o violar la ley.

7°) Que esta Corte ha descalificado la aplicación indiscriminada de la desestimación de la personalidad jurídica y los jueces ordinarios deben conformar sus decisiones a las sentencias del Tribunal dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Fallos: 307:1094; 312:2007; 319:2061; 320:1660; 321:2294, 3201; 323:3085; 325:1515; 326:1138, entre muchos otros).

8°) Que, en efecto, en las causas “Carballo, Atilano c/ Kanmar S.A. [en liquidación] y otros” y “Palomeque, Aldo René c/ Benemeth S.A. y otro), registradas en Fallos: 325:2817 y 326:1062, respectivamente, el Tribunal dejó sin efecto pronunciamientos que, en contraposición con principios esenciales del régimen societario habían prescindido de considerar que la personalidad diferenciada de la sociedad y sus administradores constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades anónimas y que ésta conforma un régimen especial que se aplica porque aquéllas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los principales motores de la economía. Esa línea argumental también estuvo presente en la causa “Tazzoli, Jorge Alberto c/ Fibracentro S.A. y otros”, registrada en Fallos: 326:2156, para decidir que no era arbitrario lo resuelto por la alzada laboral en el sentido de que no cabía hacer lugar a la extensión de la condena pretendida sustentado en el art. 274 de la ley de sociedades, porque la personalidad jurídica sólo debe ser desestimada cuando medien circunstancias de gravedad institucional que permitan presumir fundadamente que la calidad de sujeto de derecho fue obtenida al efecto de generar el abuso de ella o violar la ley.

9°) Que en los citados precedentes la Corte se expidió sobre un punto no federal para salvaguardar la seguridad jurídica evitando la aplicación indiscriminada de una causal de responsabilidad de orden excepcional. Esta debe interpretarse en forma restrictiva, porque, de lo contrario, se dejaría sin efecto el sistema legal estructurado sobre la base de los art. 2° de la ley 19.550 y arts. 33 y 39 del Código Civil. En

tal sentido, no es ocioso destacar que en el mensaje de elevación de la ley 22.903 se señaló que el supuesto que contempla se configura cuando la sociedad se utiliza “para violentar lo que constituye el objeto genérico y abstracto de las sociedades comerciales a la luz de lo dispuesto en el art. 1 de la ley 19.550”. Es decir, que el propósito de la norma es sancionar el empleo instrumental de la sociedad para realizar actos ilícitos y no los que ésta realiza. La ley responsabiliza a los socios únicamente en los supuestos de uso desviado de la figura societaria, en las que ésta encubre situaciones ajenas al objetivo social, como lo son las hipótesis relativas de utilización para posibilitar la evasión impositiva, la legítima hereditaria, el régimen patrimonial del matrimonio o la responsabilidad de una parte del patrimonio ajeno a la sociedad. Por lo tanto, quedan fuera del ámbito de aplicación de la norma los incumplimientos de obligaciones legales que, aunque causen daño a terceros, no tienen su origen en el uso indebido de la personalidad.

10) Que de lo expuesto se sigue que la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica debe emplearse en forma restrictiva. Su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad –lo que en el caso no se ha probado– pues ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado no se advierten razones que justifiquen su aplicación. Sin embargo, aun en este supuesto es preciso acreditar el uso abusivo de la personalidad, pues no cabe descartar que la impotencia patrimonial haya obedecido al riesgo propio de la actividad empresaria.

11) Que respecto de los arts. 59 y 274 de la ley 19.550 cabe señalar que la responsabilidad de los administradores, representantes y directores hacia terceros (como los trabajadores) es la del derecho común, que obliga a “indemnizar el daño”, la cual es diferente a la del obligado solidario en las obligaciones laborales. En consecuencia, resulta imprescindible acreditar la concurrencia de los presupuestos generales del deber de reparar, lo que no se ha hecho en la especie. Ello, por cuanto la solidaridad no se presume (art. 701 del Código Civil) y debe ser juzgada en forma restrictiva.

Por lo tanto, es necesario demostrar el daño que ha mediado mal desempeño, violación de la ley, estatuto, reglamento, dolo, abuso de facultades y culpa grave. Por lo demás, la responsabilidad es por la actuación personal y no por alcanzar a otras que no correspondan a la gestión. Aquélla ha de juzgarse en concreto, atendiendo a las especifi-

cas funciones asignadas personalmente por el estatuto, reglamento o decisión de la asamblea en el área de la empresa propia de su incumbencia.

12) Que la alzada sostuvo que correspondía aplicar preceptos en examen porque resolver “de otro modo sería recaer en la relación inter/humana denominada ‘caín-esca’ por Levinas (‘De otro modo que ser, o más allá de la esencia’, Sígueme, Salamanca, 1995, pág. 54), en la que uno mata al otro a pesar de la fraternidad primordial o sería incorporar en lo interpersonal el ‘estado de jungla colectivo’, en que vivimos y que fuera estudiado por Carlos Auyero (‘del Estado de jungla a la recreación de la República’, Bs. As., 1084). Como hemos de cuidar que ambas realidades (la chinesca, la de la jungla) no nos infeccione en lo personal como si fuese una herramienta de sujeción, ciertamente indicada por Hobbes con su famoso ‘homo hominis lupus’, la sentencia debe revocarse en este aspecto y hacer extensiva la condena a los codemandados Juan Goszko y Osvaldo Torresi” (fs. 104 de las tres causas en examen).

13) Que lo expuesto conlleva la insuficiente fundamentación del pronunciamiento impugnado, toda vez que el fallo del tribunal se sustentó en pautas de excesiva latitud que no condujeron a un tratamiento serio de la cuestión debatida, el cual debió partir de la precisa ponderación de los extremos señalados en el considerando 11.

14) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, se hace lugar parcialmente a las presentaciones directas y a los recursos extraordinarios interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Remítanse las quejas al tribunal de origen a fin de que sean agregadas a los autos principales y se dicte, por quien corresponda, un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Reintégrense los depósitos. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

ROXANA MARIA LUJAN FIORENTINO v. SOCIALMED S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que responsabilizó a una obra social en los términos del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica; ésta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

JUECES.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOLIDARIDAD.

De acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo quienes cedan total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, con-

traten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deben exigir el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social y son solidariamente responsables por tales obligaciones (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOLIDARIDAD.

Es evidente que el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo contempla supuestos que guardan cierta analogía, y por ello es necesario interpretar que la contratación de una actividad normal y específica, debe tener alguna relación con los supuestos de subcontrato, es decir, con actividades propias que se delegan con dependencia unilateral, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeña (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOLIDARIDAD.

Para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo al art. 6 del mismo ordenamiento (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

SOLIDARIDAD.

La regulación legal no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CORTE SUPREMA.

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Corresponde dejar sin efecto el fallo que extendió desmesuradamente el ámbito de aplicación del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo de un modo que su

texto no consiente, desnaturalizando su contenido al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (v. fs. 497/500 del expediente principal que se citará en lo sucesivo), confirmó la sentencia de mérito (cfse. fs. 420/447) en cuanto hizo lugar a la demanda por diversos rubros laborales y extendió la responsabilidad, solidariamente, a la co-demandada Obra Social del Personal de la Construcción (OSPeCon), con fundamento en el artículo 30 de la LCT (Ley de Contrato de Trabajo).

Contra dicha resolución, se alzaron, por un lado, los co-demandados Germán N. J. Riobo y SOCIALMED S.A. (fs. 507/510) y, por el otro, OSPeCon (fs. 512/520), mediante sendos recursos extraordinarios federales, los que fueron denegados (v. fs. 554), dando origen solamente a la presente queja deducida por OSPeCon (fs. 58/67 del cuaderno respectivo).

– II –

Con apoyo en la doctrina de la arbitrariedad se agravia porque, en su criterio, la sentencia: a) soslaya que la actora sostuvo un vínculo contractual sólo con el co-demandado doctor Barco; b) fuerza la aplicación del artículo 23 de la LCT, en tanto tiene por acreditada, sin sustento, la existencia de un vínculo laboral con Socialmed; c) incurre en una incorrecta valoración de la prueba, pretiriendo que la actora es una profesional universitaria, que mantuvo durante seis años una relación como trabajador autónomo y extendía facturas por honorarios; d) excluye de responsabilidad al co-demandado Barco, quien sería, en caso de aceptarse, el único empleador, por cuanto contrató a la actora, abonó sus honorarios, le dio instrucciones, lucró con su tarea y la des-

pidió; e) yerra la valoración verificada respecto del contrato entre Socialmed S.A. y OSPeCon, del cual surge que la primera se reservaba la facultad de realizar servicios asistenciales con otros prestadores; f) sienta la responsabilidad solidaria de la obra social, por eventuales incumplimientos de Socialmed en los términos del artículo 30 LCT, acudiendo a la figura del fraude, sin ponderar que el vínculo nació en virtud de la ley N° 23.660, que impone a la Obra Social, en su calidad de administradora de fondos públicos, la prestación de servicios médicos; g) condena al pago de las indemnizaciones de los artículos 8 y 15 de la ley N° 24.013, sin advertir que OSPeCon no empleaba a la actora, razón por la cual mal podía exigirse que la registrara; h) ignora que la prestación de la actora no era personal e insustituible y que laboraba para otros nosocomios (Hospital Udaondo); i) desconoce que la pretensora era una empresaria actuando junto a otros empresarios, como Barco o Socialmed; y, j) omite la falta de prueba de fraude en la contratación de Socialmed por la Obra Social. Invoca las garantías de los artículos 14 bis, 17, 18 y 31 de la Constitución Nacional, al tiempo que arguye un supuesto de gravedad institucional y el desconocimiento de previsiones de las leyes N° 23.660 y 23.661.

– III –

Corresponde señalar, en primer orden, que las objeciones planteadas por el apelante remiten, en suma, al estudio de temas ajenos a la instancia federal, pues en litigios como el *sub examine*, por norma, lo resuelto concierne a la inteligencia de cuestiones fácticas y de derecho procesal y común, propias de los jueces de la causa y, como principio, ajenas al remedio extraordinario del artículo 14 de la ley N° 48 (v. Fallos: 317:177; 318:2639; entre muchos otros).

En efecto, como se reseñó, la crítica, en primer término, trasunta su disconformidad con el estudio y conclusión referente a los hechos verificados por la Cámara, sobre cuya base estableció que el vínculo resultaba atrapado por la normativa laboral. A ese respecto, cabe señalar que los agravios constituyen una mera reiteración del planteo llevado ante la Sala IV y descalificado por ésta (fs. 463/467), sin que se aporten nuevos argumentos que autoricen apartarse de sus conclusiones. Resta por subrayar que la sentencia del *a quo*, confirmada –reitero– por la Alzada, sustentó la decisión en la abundante prueba (cfr. fs. 420/447), extremo que fue puesto de relieve, singularmente, por los juzgadores (cfse. fs. 497 vta.)

Se destacó, entre ellas, la absolución de posiciones verificada por la Obra Social, por la que se tuvo por acreditado que la pretensora atendía pacientes de dicha institución como médica gastroenteróloga, hecho que se corroboró con la prueba testifical (v. fs. 428). Asimismo, luego de transcribir distintas declaraciones (cfr. fs. 428/435), se concluyó que la profesional había probado el cumplimiento de tareas alegado al reclamar, en el lapso invocado y en los lugares descriptos. También se ponderó que los servicios prestados por la actora eran llevados a cabo en los consultorios de la Clínica Franchin y Avenida Belgrano N° 1870 –inmuebles de propiedad de la Obra Social y Uocra donde se atendían los trabajadores afiliados a aquélla– cumpliendo horarios registrados mediante el uso de tarjetas magnéticas que le fueron facilitadas a fin de posibilitar su acceso durante el horario de trabajo. A su vez, se valoró que a la médica se le preparaban los listados de turnos de pacientes por atender, percibía por consulta bonos de atención provistos por la obra social a los afiliados, utilizaba recetarios que se le proveían al efecto; percibía una remuneración mensual coincidente en su importe con los dichos de un testigo y la absolución de posiciones del doctor Barco –de quien recibía, por ser jefe de servicio, las instrucciones de orden profesional– y estaba sujeta a una auditoría de la Obra Social (v. fs. 435/436).

Frente a tales elementos, no parece que se hubiese ponderado sólo la presunción del artículo 23 de la LCT, sino que se destacaron otros que se consideraron suficientes para tener por evidenciado el contrato de trabajo en los términos del artículo 21 de la LCT, tal como se destacó en la sentencia de mérito (v. fs. 436/37) en términos propios de los jueces del caso, vertidos al interpretar los hechos y las normas de derecho procesal y común.

En igual sentido se destaca el análisis del fallo en cuanto al contrato suscrito entre Socialmed y OSPeCon, el cual se advierte que fue examinado en detalle, sin que se hubiesen omitido elementos relevantes, razón por la cual la impugnación revela a su respecto un mero disenso que no resulta suficiente para patentizar la tacha que se predica (v. fs. 437/438 y 497vta.).

– IV –

En materia de solidaridad, vale recordar que V.E. ha anotado que los presupuestos fácticos previstos en la Ley de Contrato de Trabajo, a

efectos de imponer tal responsabilidad a las empresas, deben determinarse en cada caso atendiendo al tipo de vínculo y circunstancias particulares que se hayan acreditado (Fallos: 319:1114, cons. 4° y su cita). En tal sentido, la sentencia de grado –confirmada por la Alzada– se basó en la prueba producida para concluir que, en los libros contables de las demandadas, no figuraba registrada la actora, así como tampoco los pagos hechos a ella por Socialmed S.A. Señaló que de los estatutos de la obra social surge que su objeto es la prestación de servicios médico-asistenciales a sus afiliados, así como otros de carácter social, destinando para ello sus recursos en manera prioritaria –lo que aquella reconoció, luego, al absolver posiciones y plasmó en el contrato que celebró con Socialmed S.A.–, extremos de los que infirió la *a quo* que se contrataban servicios correspondientes a la actividad normal y específica de la Obra Social (fs. 440). Añadió que una vez acreditada la relación laboral habida con Socialmed S.A., ante la ausencia de registración del actor, la existencia de deuda salarial, la falta de entrega de probanzas de pagos y la inexistencia de aportes previsionales, entre otros incumplimientos de normas laborales y de seguridad social, OSPeCon resultaba solidariamente responsable, por las obligaciones de la subcontratista, en los términos del artículo 30, párrafo 4°, de la LCT (fs. 441). Es decir, que la responsabilidad solidaria decidida no tuvo por fundamento el fraude como insistentemente plantea la recurrente (v. fs. 518vta.), sino la inobservancia de los controles que se exigen al contratista, con respecto al principal –en cuanto al personal que éstos últimos ocupen–, en el marco de lo dispuesto por la ley N° 25.013, no cuestionada en el caso. Tal omisión resta sustento a los agravios referidos a la aplicación, en la sentencia de grado, de las multas de la Ley de Empleo N° 24.013– (cfr. fs. 441 y 520), sin perjuicio de señalar que este último aspecto no fue motivo de reproche ante la alzada (fs. 463/467), por lo que resulta ser el producto de una reflexión tardía, inatendible en esta instancia de excepción.

No es ocioso subrayar, a propósito de los controles referenciados en el párrafo precedente, la titularidad por OSPeCon de los inmuebles utilizados por la empresa gerenciadora de las prestaciones médicas, marco en el cual, incluso, habrían compartido las instalaciones los dependientes de ambas entidades (v. fs. 438).

Resulta oportuno recordar, en este marco, que VE tiene resuelto que el remedio excepcional no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio en orden a la interpretación y aplicación de

las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal (Fallos: 308:2423, 312:809, etc.), las que constituyen materia propia de los jueces de la instancia (Fallos: 308:1078, 2630; 311:341; 312:184; entre otros); máxime, cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (v. Fallos: 302:175; 308:986, etc.).

– V –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde desestimar el recurso de queja impetrado. Buenos Aires, 13 de septiembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Obra Social del Personal de la Construcción en la causa Fiorentino, Roxana María Luján c/ Socialmed S.A. y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, concordemente con el resultado dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber, devuélvase el expediente principal y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia y, en lo que interesa, responsabilizó en los términos del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo a la Obra Social del Personal de la Industria de la Construcción (OSPeCon) por deudas salariales, indemnizatorias y entrega de certificaciones reclamadas por una trabajadora contra su empleadora. Contra dicho pronunciamiento la codemandada vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que para así decidir, en lo que al caso concierne, el *a quo* sostuvo que no se habían refutado en forma eficaz las conclusiones a que arribó el juez de grado acerca de que la prueba demostraba la existencia de un vínculo subordinado entre la actora y Socialmed S.A., empresa que prestó servicios de atención médica para los afiliados de OSPeCon en virtud de una relación contractual inherente al objeto de la mencionada obra social, lo cual determinaba su responsabilidad solidaria en los términos del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo.

3°) Que en lo atinente a la relación de dependencia, al carácter de empleador del codemandado Barco y al contenido del contrato celebrado entre la apelante y Socialmed S.A. el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4°) Que, en cambio, los demás agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

5°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias ló-

gicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

6°) Que en el caso se trata de determinar si un ente que es sujeto de derecho en los términos del art. 33, inc. 2 segundo apartado del Código Civil y debe destinar sus recursos en forma prioritaria a las prestaciones de salud cuyo Sistema Nacional integra (arts. 3 de la ley 23.660 y 2 de la ley 23.661), debe responder por las deudas laborales de terceros con quienes contrató la realización de las aludidas prestaciones. Para este supuesto de hecho resulta aplicable el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, conforme con el cual quienes cedan total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deben exigir el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social y son solidariamente responsables por tales obligaciones.

En consecuencia, corresponde establecer si la decisión impugnada está dentro del campo de las opciones interpretativas legítimas o si, por el contrario, no constituye una derivación razonada de la regla de derecho aplicable.

7°) Que el fundamento del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo es el principio protectorio de los derechos del trabajador, que recepta la Constitución Nacional y ha sido aplicado reiteradamente por esta Corte (Fallos: 315:1059, 1216; 316:3187; 319:3040; 327:3677, 3753, 4607, entre muchos otros). La referida tutela se concreta, en este caso, en una regla de derecho que establece la solidaridad obligacional pasiva, con la finalidad de ampliar la garantía respecto del crédito del dependiente.

8°) Que la norma citada establece un primer requisito que es la existencia de un supuesto delimitado por subcontratación o contratación de trabajos o servicios que correspondan a su actividad normal y específica. El objeto de las obras sociales, de acuerdo con su regulación legal (conf. considerando 6°), no es prestar por sí con su propio personal servicios de atención médica a sus afiliados. La ley no las obliga a ello sino a destinar la parte principal de sus recursos para posibilitar el acceso a tales prestaciones, lo cual llevan a la práctica mediante la celebración de contratos con terceros que son los efectivos prestadores. En consecuencia, en el presente caso, no se trata de la cesión total o parcial del establecimiento ni tampoco de subcontrato, sino de la simple contratación de servicios prestados por un tercero. En la cesión del establecimiento se trata de una modificación subjetiva por cambio de la figura del empleador, pero los créditos y deudas se transmiten como una posición contractual global, lo que justifica la solidaridad pasiva del cedente y del cesionario. En el subcontrato, hay un contrato principal y uno derivado lo que permite al acreedor del subcontratista accionar contra el deudor del contrato principal, dada la coincidencia de objetos y dependencia unilateral.

En cambio, cuando se trata de un contrato que celebra una parte con otra, la regla es que no hay acción directa de los empleados la segunda respecto de la primera, porque se aplica el principio del efecto relativo. Las múltiples contrataciones que puede realizar una empresa con terceros, están sujetas a la responsabilidad limitada que deriva de lo pactado entre ellos y de la circunstancia de que ningún acuerdo que celebre una de ellas con terceros puede perjudicarla (art. 1195 del Código Civil).

La interpretación estricta de esa norma es clara toda vez que es una excepción a la regla general del derecho común. Pero también dentro del sistema de la propia ley laboral, es evidente que el citado art. 30 contempla supuestos que guardan cierta analogía, y por ello es

necesario interpretar que la contratación en el caso de una actividad normal y específica, debe tener alguna relación con los supuestos de subcontrato, es decir, con actividades propias que se delegan con dependencia unilateral. La lógica de esta norma es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe, porque en tal caso habría de responder por las deudas laborales de los proveedores de luz, teléfono, aire acondicionado, informática, publicidad, servicios educativos, alimentación, vigilancia, gerenciamiento, y muchos otros.

Una interpretación laxa borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación. La subordinación jurídica, económica y técnica de la trabajadora se dan, en el caso, respecto del prestador del servicio médico quien, por otra parte, es el titular del interés, lo que es claramente diferente de la delegación gestoria en la que no se da ninguno de esos elementos.

Por lo tanto, en los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquélla inherente al proceso productivo.

Esta calificación es relevante y no ha sido precisada por el fallo en recurso, con lo cual extendió ilegítimamente la interpretación, ya que subsumió en la regla un supuesto de hecho no previsto por ella.

9°) Que la mencionada interpretación estricta que lleva a la conclusión de que la prestación de servicios médicos por medio de terceros no es una actividad normal y específica propia de las obras sociales, condice con los precedentes de esta Corte, que ha dicho que, para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace la norma en debate al art. 6 del mismo ordenamiento laboral (Fallos: 316:713, 1609; 318:366, 1382; 319:1114; 322:440; 323:2552).

A ello, cabe añadir que la regulación legal no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servi-

cios-, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan. Puede señalarse, a modo de ejemplo, los contratos de concesión, distribución, franquicia, “*engineering*”, fabricación de partes, accesorios, etc. etc. y su posterior venta, entre muchos otros (Fallos: 306:712, 1609).

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Fallos: 307:1094; 312:2007; 319:2061; 320:1660; 321:2294, 3201; 323:3085; 325:1515; 326:1138, entre muchos otros).

Esta interpretación además, es coherente con todo el sistema de derecho vigente, ya que no hay responsabilidad más allá de los límites señalados.

10) Que la exégesis que se sostiene no desvirtúa los propósitos protectorios de la norma legal.

Ello es así, porque la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita. En este aspecto, la descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización. En cambio, las empresas no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador. Tampoco pueden, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros.

11) Que la sentencia apelada prescinde de que no basta, a efectos de la asignación de responsabilidad solidaria la índole coadyuvante o necesaria de la actividad para el desenvolvimiento empresario. Máxime cuando también se ha acreditado que la actora era dependiente de Socialmed S.A. sin vinculación laboral propia con la obra social recurrente y no se ha alegado ni probado que exista vinculación y/o parti-

cipación económica o jurídica entre las litisconsortes más allá del contrato de prestación de servicios médicos invocado en el escrito inicial. En tales condiciones, se advierte que el fallo impugnado extendió desmesuradamente el ámbito de aplicación de la norma de un modo que su texto no consiente, desnaturalizando su contenido al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado.

12) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente la presentación directa y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs 1. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **la codemandada Obra Social del Personal de la Construcción**, representada y patrocinada por **el Dr. Diego Sebastián Zang**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IV**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 34**.

CIRO ALBERTO PISTONE v. NACION ARGENTINA

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

La sola existencia de un fallo judicial que disponga la absolución o sobreseimiento del imputado no hace procedente, sin más, la acción de daños y perjuicios derivados de la denuncia, pues resulta indispensable que a su autor pueda imputársele dolo, culpa o negligencia.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

La presencia del deber legal que pesaba sobre los funcionarios del SENASA, de denunciar los presuntos delitos de acción pública de los que tuvieran conocimiento en el ejercicio de sus funciones, impone una mayor severidad en el juicio sobre la culpabilidad del denunciante ante un reclamo por error judicial, pues debe valorarse el riesgo que corre el agente público en el caso de omitir la noticia del presunto delito.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La admisión de la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita no ha de ser entendida como dirigida a instituir en este ámbito un régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva, de conformidad con el cual bastaría la mera acreditación de la existencia de nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y los perjuicios –de cualquier orden– que experimentasen los particulares, para suscitarse la obligación de indemnizarlos.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La lesión de derechos particulares susceptibles de indemnización no comprende los daños que sean consecuencias normales y necesarias de la actividad lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha actividad, por lo tanto, sólo comprende los perjuicios que, por constituir consecuencias anormales significan para el titular del derecho un verdadero sacrificio desigual, que no tiene la obligación de tolerar sin la debida compensación económica, por imperio de la garantía consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La pretensión de ser indemnizado con fundamento en la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita requiere que el apelante demuestre que los daños que alega haber sufrido constituyen un sacrificio desigual, que excede las consecuencias normales y necesarias derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

Corresponde confirmar la sentencia que rechazó el reclamo de los daños y perjuicios derivados de la denuncia penal realizada por el SENASA que resultó en el procesamiento del peticionante si no cumplió con la carga de demostrar que los daños que alegó haber sufrido constituyeran un sacrificio desigual, que exceda las consecuencias normales y necesarias derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Pistone, Ciro Alberto c/ Estado Nacional s/ daños y perjuicios”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que, al confirmar la decisión de primera instancia, la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó la acción interpuesta por Ciro Alberto Pistone contra el Servicio Nacional de Sanidad Animal.

En su demanda, el actor reclama los daños y perjuicios derivados de la denuncia penal realizada por el SENASA, que resultó en su procesamiento. Alega que, aunque finalmente fue absuelto, “esto directamente provocó que yo perdiera toda posibilidad de [seguir] trabajando como rematador de carne, ya que la existencia de antecedentes criminales o un proceso penal en trámite hace que –de acuerdo con los usos y costumbres del ramo– la persona quede inhabilitada de hecho para tal profesión”.

Contra esta decisión de la cámara, el actor dedujo recurso ordinario de apelación. A fs. 298/299, esta Corte dejó sin efecto la sentencia del *a quo* que había denegado el recurso y lo declaró admisible. A fs. 302/313, la recurrente presentó su memorial, que fue contestado por la demandada a fs. 316/321 vta.

2°) Que para decidir como lo hizo, la cámara consideró que la denuncia realizada por los funcionarios del SENASA no había sido temeraria ni negligente, y que tampoco era razonable responsabilizarlos en forma objetiva por su accionar lícito “porque si la mera denuncia acarrea responsabilidad, nadie asumiría el riesgo de denunciar penalmente la comisión de un delito”. Por otra parte, el *a quo* destacó que tampoco se había acreditado la existencia de un daño cierto ya que la prueba producida en el expediente no era suficiente para demostrar ni la cantidad de carne que el demandante vendía habitualmente, ni la supuesta merma ocurrida con posterioridad a la iniciación del proceso penal.

3°) Que, como se desprende de los antecedentes reseñados y de los agravios que con ellos se vinculan, las cuestiones traídas a conocimiento de esta Corte giran en torno a la determinación de las condiciones que resultan exigibles para que se genere la responsabilidad del Estado, la que el apelante pretende hacer valer, tanto en el supuesto de que la actividad de aquél se considere irregular, como en la hipótesis de que se la juzgue lícita.

4°) Que, en primer lugar, corresponde examinar si procede resarcir los supuestos daños que habría sufrido la recurrente con fundamento en la responsabilidad del Estado por su accionar ilegítimo.

Al respecto, cabe destacar que el recurrente no ha probado que la conducta de los funcionarios del SENASA haya sido temeraria o negligente, por lo que no puede tenerse por configurado uno de los recaudos imprescindibles para la procedencia de la responsabilidad por actividad irregular del Estado: la antijuridicidad.

En efecto, la denuncia tuvo como fundamento dos actas labradas por inspectores del SENASA. Según surge de las actuaciones administrativas, los inspectores se presentaron en el frigorífico de propiedad del señor Ricardo Bisconchea y verificaron la existencia de carne almacenada sin el correspondiente permiso. En consecuencia, procedieron a fijar precintos de seguridad en el local y dejaron la mercadería bajo la exclusiva responsabilidad del propietario. Al día siguiente, volvieron al frigorífico y comprobaron que los precintos habían sido violados y la mercadería había sido sustraída. En tales condiciones, los funcionarios del SENASA consideraron que los hechos constatados podían constituir delitos de acción pública y, en cumplimiento de su deber, realizaron la correspondiente denuncia criminal.

En primer lugar, parece claro que los funcionarios del SENASA no actuaron con la intención de dañar al actor. Ciro Pistone no era el dueño del frigorífico y su nombre no surgía de ninguna de las actas de infracción. En tales condiciones, resultaría ilógico concluir que la denunciante pudo vincular la denuncia con las posibles consecuencias que esto tendría para Pistone. De hecho, el nombre del actor aparece con posterioridad en la causa, como consecuencia de las declaraciones de Bisconchea en ocasión de su indagatoria.

Por otra parte, de las circunstancias relatadas en las actas –cuya legitimidad nunca fue cuestionada–, resulta que era razonable supo-

ner que los hechos constatados podían constituir delitos perseguibles de oficio. De hecho, así lo entendió el fiscal que dio impulso a la acción penal y ordenó la producción de varias pruebas, incluyendo la declaración indagatoria del dueño del frigorífico, que finalmente resultó en el llamado a indagatoria y posterior procesamiento de Pistone.

5°) Que, por lo demás, no es aceptable la posición del recurrente en cuanto alega que la decisión del fiscal de no elevar la causa a juicio y su posterior absolución implican que la denuncia no tenía sustento objetivo. Esta Corte tiene dicho que la sola existencia de un fallo judicial que disponga la absolución o sobreseimiento del imputado no hace procedente, sin más, la acción de daños y perjuicios derivados de la denuncia, pues resulta indispensable que a su autor pueda imputársele dolo, culpa o negligencia (Fallos: 319:2824).

6°) Que, asimismo, debe ponderarse el deber legal que pesaba sobre los funcionarios del SENASA, de denunciar los presuntos delitos de acción pública de los que tuvieran conocimiento en el ejercicio de sus funciones. La presencia de una obligación de este tipo impone una mayor severidad en el juicio sobre la culpabilidad del denunciante, pues debe valorarse el riesgo que corre el agente público en el caso de omitir la noticia del presunto delito.

7°) Que, finalmente, resta determinar si el apelante tiene derecho a ser indemnizado, con fundamento en la responsabilidad del Estado por sus actos lícitos.

Esta Corte tiene dicho que la admisión de la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita no ha de ser entendida como dirigida a instituir en este ámbito un régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva, de conformidad con el cual bastaría la mera acreditación de la existencia de nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y los perjuicios –de cualquier orden– que experimentasen los particulares, para suscitarse la obligación de indemnizarlos (Fallos: 317:1233).

En este sentido, es necesario recordar que la lesión de derechos particulares susceptibles de indemnización en virtud de la doctrina mencionada no comprende los daños que sean consecuencias normales y necesarias de la actividad lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños

importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha actividad. Por lo tanto, sólo comprende los perjuicios que, por constituir consecuencias anormales –vale decir, que van más allá de lo que es razonable admitir en materia de limitaciones al ejercicio de derechos patrimoniales–, significan para el titular del derecho un verdadero sacrificio desigual, que no tiene la obligación de tolerar sin la debida compensación económica, por imperio de la garantía consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional (Fallos: 308:2626 y 317:1233, entre otros).

8°) Que, a partir de lo expuesto, la pretensión de ser indemnizado con fundamento en la doctrina mencionada requiere que el apelante demuestre que los daños que alega haber sufrido constituyen un sacrificio desigual, que excede las consecuencias normales y necesarias derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada.

En este caso, el recurrente no ha cumplido con esta carga, ya que no son suficientes las afirmaciones dogmáticas que se limitan a señalar que la denuncia penal provocó “un daño injustificado, exagerado y desproporcionado” y que “la actividad de contralor a cargo del SENASA no está excluida de los principios generales que rigen la responsabilidad del estado por sus actos lícitos”.

Por ello, se confirma la sentencia apelada y se rechaza la demanda. Las costas de todas las instancias se imponen a la actora, quien resultó vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvanse los autos.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Rubén Alonso Ferola en representación del actor.**

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosos Administrativo Federal.**

CAPEX SOCIEDAD ANONIMA v. PROVINCIA DEL NEUQUEN

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Si el *thema ad decidendi* requiere, para su solución, la interpretación del régimen federal de hidrocarburos establecido por la ley 17.319, al que deben sujetarse los titulares de permisos de exploración y concesiones de exploración, así como su decreto reglamentario 1671/69, que regula lo referente a la liquidación y la percepción de las regalías que deben sufragar los concesionarios en virtud de lo dispuesto en aquélla, el examen del derecho federal deviene insoslayable dado el manifiesto contenido de ese carácter que reviste la materia del pleito.

MEDIDAS CAUTELARES.

Si bien, por vía de principio, las medidas cautelares no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles

MEDIDAS CAUTELARES.

Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud; es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad.

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Corresponde decretar la prohibición de innovar y hacer saber a la Provincia del Neuquén que deberá abstenerse de exigir el pago de las regalías que pretende según el decreto del Poder ejecutivo provincial 538/05 si se tiene en cuenta el grado de perturbación que podría traer aparejado el inicio de la pertinente ejecución fiscal y que, si no le asistiese razón a la actora, sólo demorará la percepción del crédito que se invoca.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

CAPEX Sociedad Anónima, con domicilio en la Ciudad de Buenos Aires, en su condición de titular de una concesión de explotación, exploración complementaria y desarrollo de hidrocarburos en el área “Agua del Cajón”, Provincia del Neuquén (aprobada por decreto del PEN 43/91), deduce la acción declarativa prevista en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra dicho Estado local, a fin de que cese el estado de incertidumbre en que se encuentra ante el dictado de las disposiciones 18/00 y 77/00 de la Subsecretaría de Energía y del decreto 538/05 del Poder Ejecutivo.

Señala que mediante ellos la provincia pretende obtener el pago de regalías hidrocarburíferas en dólares estadounidenses, por el período que va desde agosto de 1998 hasta diciembre de 2003, sobre el volumen de gasolina que la empresa produce en la planta especial de tratamiento industrial de gas –ubicada dentro del yacimiento, en la provincia y respecto de la cual tiene la titularidad –, mediante un proceso de turboexpansión, con posterioridad a la explotación de los hidrocarburos que efectúa, los cuales sí se encuentran expresamente gravados, pero por normas de carácter federal.

Cuestiona el actuar de la provincia, en cuanto la contribución tributaria que pretende no está prevista en las normas federales que rigen la concesión, las cuales sólo prevén el pago de regalías hidrocarburíferas para el supuesto en que la gasolina sea recuperada de gas natural y obtenida en “boca de pozo” a la salida de los separadores primarios, sin “proceso de elaboración o tratamiento en plantas especiales”, lo que excluye la gasolina que produce en la “Planta de LPG”.

En consecuencia, aduce que la intimación de la provincia resulta violatoria de los arts. 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional, 12, 56, 59, 61, 62 y 93 de la Ley Federal de Hidrocarburos 17.319, 2° del decreto reglamentario 1671/69, 1°, 10, 11, 12 de la resolución 188/93 de la Secretaría de Energía de la Nación, de la ley de Reforma del Estado 23.696 y del decreto 43/91 que aprueba la adjudicación del Concurso

Público Internacional N° 1/90 para el área CNQ-14 “Agua del Cajón”, produciéndole un grave perjuicio económico.

En virtud de lo expuesto, solicita una medida cautelar, para que se ordene a la Provincia del Neuquén que se abstenga de iniciar acciones legales para el cobro de regalías hidrocarburíferas sobre la gasolina producida en la Planta de LPG durante el período que se extiende de agosto de 1998 a diciembre de 2003 y por los períodos posteriores.

A fs. 137, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

Ante todo, corresponde señalar que uno de los supuestos en que procede la competencia originaria de la Corte si es parte una Provincia, según el art. 117 de la Constitución Nacional, es cuando la acción entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 311:1812 y 2154; 313:98 y 548; 315:448; 318:992 y 2457; 322:1470; 323:2380 y 3279).

A mi modo de ver, esta hipótesis es la que se presenta en el *sub lite*, toda vez que, de los términos de la demanda –a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según los arts. 4° y 5° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306:1056; 308:1239 y 2230– se desprende que la actora, quien invoca ser titular de una concesión de explotación, exploración complementaria y desarrollo de hidrocarburos, otorgada por el Estado Nacional, cuestiona disposiciones locales por ser contrarias a diversas normas nacionales que cita y a la Ley Fundamental.

En tales condiciones, cabe asignar manifiesto contenido federal a la materia del pleito, ya que lo medular del planteamiento que se efectúa remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de los referidos preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resultará esencial para la justa solución de la controversia y permitirá apreciar si existe la mentada violación constitucional (Fallos: 311:2154, cons. 4°; 326:880, entre otros).

Además, toda vez que la cuestión exige dilucidar si el accionar proveniente de la autoridad local interfiere el ámbito que le es propio a la Nación en materia de hidrocarburos, considero que la causa se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución Nacional, a las que alude el art. 2º, inc. 1º, de la ley 48, pues versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre los poderes del Gobierno federal y los de un Estado provincial, lo que hace competente a la justicia nacional para entender en ella (conf. sentencia *in re* P. 1418, XL, “Pan American Sur S.R.L. y otra c/ Tierra del Fuego, Provincia de s/ acción declarativa de certeza” –Fallos: 328:3018–, del 9 de agosto de 2005).

En atención a lo expuesto, al ser parte una provincia en un pleito de naturaleza federal, opino que –cualquiera que sea la vecindad o nacionalidad de la actora (Fallos: 317:473; 318:30 y sus citas y 323:1716, entre otros)– el proceso corresponde a la competencia originaria del Tribunal.

– III –

Por otra parte, pienso que no obsta a lo expuesto, lo declarado por la Corte *in re* T.271, XL, Originario “Tecipetrol S.A. s/ inhibitoria” y T.612, XL, Originario “Total Austral S.A. s/ inhibitoria”, sentencias del 17 y 31 de mayo de 2005, respectivamente, dado que el rechazo por V.E. de las inhibitorias allí planteadas se debió, en la primera causa, a que se trataba de la obtención de un recurso financiero por parte de la Provincia del Neuquén sobre la base de un título ejecutivo librado a raíz de actos administrativos dictados en el procedimiento de determinación de oficio por sus autoridades y, en la segunda, a que era un amparo iniciado por dicha provincia con relación al mismo recurso, circunstancias que no concurren en la especie. Buenos Aires, 16 de noviembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que a fs. 104/134, Capex Sociedad Anónima, con domicilio en la ciudad de Buenos Aires, en su carácter de titular de una concesión

de explotación, exploración complementaria y desarrollo de hidrocarburos en el área “Agua del Cajón”, Provincia del Neuquén (aprobada por decreto 43/91, del Poder Ejecutivo Nacional), promueve acción declarativa de certeza en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra esa provincia a fin de que cese el estado de incertidumbre frente a la pretensión de la autoridad local de percibir el pago de regalías hidrocarburíferas sobre el volumen de gasolina que la empresa produce en la planta especial de procesamiento industrial de gas mediante un proceso de turbo expansión (en adelante, la “Planta de LPG”) ubicada en terrenos de su propiedad, generado por el dictado de las disposiciones 18/00 y 77/00 de la Subsecretaría de Energía y del decreto 538/05 del Poder Ejecutivo provincial, cuya declaración de nulidad persigue.

Aduce que las normas federales que rigen el sistema de regalías y concesiones petrolíferas excluyen el pago de esos derechos respecto a la gasolina producida en la Planta de LPG.

Se agravia porque la disposición 18/2000, emitida por la Subsecretaría de Energía de la Provincia del Neuquén le impone el pago de tales regalías comercializadas en el área “Agua del Cajón”. Se agravia también de los términos del dictamen 02/00 de la Dirección de Asuntos Legales de la misma Subsecretaría, que le da sustento legal, y de la disposición 77/00, de ese organismo, por la que se rechazaron los recursos administrativos por ella interpuestos.

Cuestiona, en consecuencia, el accionar de la Provincia del Neuquén en cuanto no se inhibe de exigir el pago de regalías sobre tal producto, por el que le reclama la suma de dólares estadounidenses U\$S 2.927.154,72, más los intereses, según surge de la intimación de la autoridad local del 5 de abril de 2005.

Explica que la regalía es una especie de participación en la labor de extracción o explotación de recursos originarios del subsuelo (conf. art. 12 de la ley 17.319) y que la imposición de una regalía al producto final de una actividad industrial independiente de la extractiva altera su naturaleza pues se convierte en un impuesto sobre resultados económicos de esa actividad. Sostiene que, de ser así, al gravarla del modo en que lo hace, la provincia demandada estaría imponiendo contribuciones no previstas en la ley nacional.

Examina de un modo crítico los términos del decreto provincial 538/05, en cuyo mérito el gobernador de la Provincia del Neuquén se avocó al tratamiento de la cuestión debatida, rechazó el recurso administrativo interpuesto contra las referidas disposiciones 18/00 y 77/00 y confirmó la deuda en concepto de regalías.

Distingue las regalías hidrocarburíferas según la ley 17.319, sobre los productos definidos en el decreto 1671/69, del tratamiento tributario *strictu sensu* que se impone a la comercialización de determinados combustibles sujetos al impuesto a la transferencia de combustibles con arreglo a la ley 23.966 y al decreto 402/96. Y, si bien observa que las regalías participan de ciertos aspectos de la tributación como la aplicación del principio de legalidad, sostiene que la independencia entre ambos regímenes –el de las regalías y el tributario– es clara y resulta de las definiciones técnicas contenidas en los decretos aludidos.

Funda el derecho que la asiste en los arts. 16, 17 y 19 de la Constitución Nacional; los arts. 12, 56, 59, 61, 62 y 93 de la Ley Federal de Hidrocarburos, 17.319; el art. 2° del decreto reglamentario 1671/69; los arts. 1°, 10, 11, 12 de la resolución 188/93 de la Secretaría de Energía de la Nación, la Ley de Reforma del Estado, 23.696 y el decreto 43/91, que aprueba la adjudicación del Concurso Público Internacional 1/909 para el área CNQ-14 “Agua del Cajón”, situación que le genera un real perjuicio económico.

2°) Que la controversia así planteada se centra en la exigencia de la Provincia del Neuquén del pago de regalías sobre una especie de gasolina que no proviene de los separadores primarios, en boca de pozo, sino de un proceso o tratamiento industrial especial, efectuado en la Planta de LPG y que es resistida por la demandante.

3°) Que es doctrina bien establecida del Tribunal que para que surta la competencia originaria *ratione materiae*, resulta necesario que el contenido del tema que se somete a la decisión sea predominantemente de carácter federal, de modo que no se planteen también cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de éstas.

En el limitado marco cognoscitivo propio de una cuestión de competencia, resulta claro que el *thema ad decidendi* requiere, para su

solución, la interpretación del régimen federal de hidrocarburos establecido por la ley 17.319, al que deben sujetarse los titulares de permisos de exploración y concesiones de exploración, así como su decreto reglamentario 1671/69, que regula lo referente a la liquidación y la percepción de las regalías que deben sufragar los concesionarios en virtud de lo dispuesto en aquella, razón por la que, el examen del derecho federal deviene insoslayable dado el manifiesto contenido de ese carácter que reviste la materia del pleito (Fallos: 311:2154 y 326:880).

4°) Que, en tal sentido, esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal adjunta de fs. 138/139, a los que corresponde remitirse a fin de evitar repeticiones innecesarias.

5°) Que la demandante requiere, por las razones que expone, el dictado de una medida cautelar a fin de que la Provincia del Neuquén se abstenga de iniciar acciones legales para el cobro de regalías hidrocarburíferas sobre la gasolina producida en la Planta de LPG durante el plazo agosto de 1998 a diciembre de 2003, y en los períodos posteriores inclusive, derivadas o vinculadas con el decreto 538/05 del Poder Ejecutivo provincial que así lo determina.

6°) Que este Tribunal ha establecido que si bien, por vía de principio, medidas como las requeridas no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles (Fallos: 250:154; 251:336; 307:1702; 314:695 y causas Y.19.XLII “Y.P.F. S.A. c/ Neuquén, Provincia del s/ medida cautelar” y P.431.XLII. “Pluspetrol S.A. c/ Neuquén, Provincia del y otro s/ incidente de medida cautelar”, ambos pronunciamientos del 31 de octubre de 2006).

7°) Que asimismo, ha dicho en Fallos: 306:2060 “que como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”.

En el presente caso resultan suficientemente acreditadas la verosimilitud en el derecho y la configuración de los presupuestos estable-

cidos en los incs. 1° y 2° del art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para acceder a la medida pedida.

8°) Que el peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica, aspecto que esta Corte no ha dejado de lado al admitir medidas de naturaleza semejante (Fallos: 314:1312). En efecto, la carta documento de la Dirección General de Gestión Técnica provincial del 5 de abril de 2005, por la cual se notifica a Capex S.A. del contenido del decreto 538/05, cuyo art. 2° da por concluida la instancia administrativa e intima a la empresa al pago de la deuda a la Secretaría de Estado y Energía y Minería de la Provincia del Neuquén, en concepto de regalías, en el plazo de 5 días bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales correspondientes (v. Anexo IX a la demanda, fs. 55/59), demuestra suficientemente la clara intención del Estado provincial de perseguir el crédito que se denuncia. Ello aconseja –hasta tanto se dicte sentencia definitiva– mantener el estado anterior al dictado del decreto provincial que se impugna (arg. Fallos: 250:154; 314:547). A ese efecto, se tiene en cuenta el grado de perturbación que podría traer aparejado el inicio de la pertinente ejecución fiscal, y que frente a ella la decisión que se adopta, si no le asistiese razón a la actora, sólo demorará la percepción del crédito que se invoca.

A su vez, la necesidad de precisar cuáles son los alcances de la jurisdicción federal y de la provincial en orden a la percepción del crédito que se pretende, permite concluir que resulta aconsejable impedir el cobro compulsivo que la demandada estaría habilitada a ejercer en supuestos que cabe calificar de ordinarios (Fallos: 314:547; 327:1305).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal a fs. 138/139, se resuelve: I.– Admitir la radicación de estas actuaciones en la instancia originaria de esta Corte, prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional; II.– Correr traslado de la demanda interpuesta contra la Provincia del Neuquén, que se sustanciará por la vía del proceso ordinario, por el plazo de sesenta días (arts. 338 y concordantes, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Para su comunicación al señor gobernador y al señor fiscal de Estado librese oficio al señor juez federal de la ciudad del Neuquén; III.– Decretar la prohibición de innovar a cuyo efecto corresponde hacer saber a la Provincia del Neuquén que deberá abstenerse de exigir

a Capex S.A. el pago de las regalías que se pretende según el decreto del Poder ejecutivo provincial 538/05, hasta tanto se dicte en estas actuaciones sentencia definitiva. Notifíquese en la persona del gobernador provincial.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre del actor: **Capex S.A.**

Nombre del demandado: **Provincia del Neuquén.**

Profesionales intervinientes: **por la actora: doctores Hugo Cabral; Norberto P. Larrosa; Julio E. S. Virgolini; Adrian Maloney; Mariano H. Silvestroni.**

PROVINCIA DE SAN JUAN V. DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

SEGURIDAD SOCIAL.

Frente a las claras disposiciones estableciendo como fecha de efectiva vigencia del Convenio de Transferencia del sistema previsional provincial a la Nación el 1° de enero de 1996, contenidas en normas locales de diversa naturaleza, pero todas ellas emanadas de los órganos provinciales con competencia constitucionalmente atribuida, no puede la Provincia de San Juan sustraerse de su cumplimiento, pues ello sólo resultaría admisible de la derogación de dichos textos normativos.

SEGURIDAD SOCIAL.

Si varios textos normativos consagraron beneficios no remunerativos en forma previa a la entrada en vigor del Convenio de Transferencia del sistema previsional provincial a la Nación, con arreglo a la Instrucción General A.F.I.P. 7/2004, ha operado un verdadero sometimiento de la D.G.I. -A.F.I.P. a la pretensión planteada por la representación de la Provincia de San Juan y, por ende, resulta procedente la impugnación articulada por ésta, en el escrito de inicio, contra el art. 2° de la resolución 297/96 dictada por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva.

SEGURIDAD SOCIAL.

Al no hallarse el rubro relativo a los suplementos en concepto de refrigerio reconocidos al Personal de la Policía de San Juan alcanzado por la previsión conteni-

da en la Instrucción General A.F.I.P. 7/2004 porque el decreto-acuerdo 0014 que lo establece fue dictado con posterioridad a la entrada en vigencia del Convenio de Transferencia, la impugnación a su respecto resulta inadmisibles y, por ende, corresponde a la provincia asumir la obligación fiscal constatada en el acta de infracción pertinente.

SEGURIDAD SOCIAL.

Sin perjuicio del reconocimiento de la autonomía del régimen municipal, si el Convenio Nación-provincia establece que esta última se constituye en responsable y agente de retención de los aportes personales y contribuciones patronales obligatorios del personal municipal, la Provincia de San Juan resulta ser responsable por ante la Nación del incumplimiento fiscal en que hubiera incurrido el Municipio de Caucete, sin perjuicio de los derechos y acciones que la asisten a fin de reembolsar de éste las sumas que deba afrontar frente al Estado Nacional por su condición de parte obligada.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Establecido a fs. 809 –de conformidad con el dictamen de fs. 805/806– que la causa es de competencia originaria del Tribunal y luego de los trámites de rigor, se solicita a este Ministerio Público que se expida sobre la cuestión en debate.

Señalo, de inicio, que alcanza la razón a los representantes de la Provincia de San Juan cuando afirman que el Convenio mediante el cual se efectuó el traspaso del sistema de previsión social local, sólo resultó operativo para las partes luego de que el Poder Ejecutivo Nacional lo ratificó mediante decreto, y, por ende, hasta el 10 de abril de 1996 –fecha de vigencia de dicha norma– el régimen transferido continuó regido por las disposiciones locales que lo regulaban (v. su introite, fotocopia de fs. 550), afirmación, que, además, halla sustento en el hecho de que si el convenio contempla, a la luz de las cláusulas pertinentes de la Constitución Nacional, la delegación de uno de los poderes conservados por la citada provincia (v., entre otros, Fallos: 258:315; 286:187; 312:418), tal ratificación por devenía, como es lógico, una formalidad de cumplimiento necesario.

Antes de examinar el lapso restante, es decir el que va desde el 10 de abril a junio de 1966, cabe dilucidar si fue correcto el actuar del

organismo nacional que asumió la dirección, fiscalización y control del régimen previsional local en cuanto convalidó el proceder de la Dirección General Impositiva, que determinó deudas e impuso las consiguientes sanciones a la provincia actora ante el supuesto incumplimiento, por parte de sus autoridades, de retener entre esas fechas aportes previsionales a sus agentes.

Considero que la respuesta negativa se impone.

Ello es así, pues tal conducta no condice con el comportamiento que corresponde esperar de una de las partes que terminaba de ajustar un acuerdo destinado a optimizar el régimen jubilatorio existente que como nueva directora del sistema, debió prever que como él implicaba difíciles acomodamientos, no sólo por las dudas que pudieran surgir del contenido de sus cláusulas (v. Fallos: 324:2371), sino, también, por las diferencias entre la economía de las normas locales y las que pasaron a regularlo, tal circunstancia le imponía arbitrar los medios destinados a informar a la otra las nuevas exigencias por cumplir, es decir, ejercer una función preventiva y no esperar para hacerlo que incurriese en supuestos incumplimientos y tener, en definitiva, que sancionarla, y, aún más, multarla.

Creí necesario señalar la situación anterior, pues patentiza un hecho que, considero se debe considerar especialmente al dar solución al caso, cual es, que no puede calificarse el actuar de las autoridades provinciales como tendiente a eludir sus obligaciones, ya que resulta claro fue fruto, tanto de una interpretación posible de la normativa que estimó aplicable, cuanto consecuencia lógica de la falta de cooperación apuntada.

Si el Tribunal compartiera la solución relativa a cuál fue la fecha de vigencia del convenio y la opinión respecto a cómo el comportamiento poco participativo del organismo nacional condicionó el obrar de las autoridades locales que expuse en párrafos anteriores, en razón que tales hechos varían sustancialmente los términos en que quedó trabada la litis y las diferencias subsistentes, por su escasa entidad, puedan hallar eficaz solución mediante acuerdo entre las partes, solicito que V.E. me exima de examinarlas.

En términos tales doy por evacuada la vista otorgada a fs. 845 vta. Buenos Aires, 30 de noviembre de 2004. *Felipe Daniel Obarrio.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “San Juan, Provincia de s/ Dirección General Impositiva s/ inconstitucionalidad”, de los que

Resulta:

I) A fs. 584/600 la Provincia de San Juan interpone por ante la Cámara Federal de la Seguridad Social el recurso previsto en el art. 9° de la ley 23.473, modificado por la ley 24.463, contra el art. 2° de la resolución 297/96 dictada por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva, del 31 de octubre de 1996. Por medio de dicho pronunciamiento esa agencia federal había desestimado la impugnación planteada por la representación provincial con relación a las actas de inspección e infracción identificadas a fs. 585 –por las que dicho organismo había determinado una deuda fiscal de ese Estado local– en razón de no haberse demostrado la improcedencia del cargo formulado.

Relata que el Estado Nacional y la Provincia de San Juan celebraron el Convenio de Transferencia del Sistema Previsional Social, el que fue aprobado por medio de la ley local 6696 y por el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 363/96. Afirma que el referido convenio entró en vigor al día siguiente al de la publicación de dicho decreto, es decir el 11 de abril de 1996.

Se agravia, en primer lugar, de que el art. 2° de la cuestionada resolución 297/96 hubiera desestimado las impugnaciones planteadas a las actas de inspección e infracción que la norma detalla y que corresponden al período enero a junio de 1996. Recuerda que dicha decisión tuvo como fundamento el dictamen DI 1992/96 del Departamento Impugnaciones del ente fiscal. Observa que la citada resolución viola el principio de irretroactividad de la ley y el derecho de propiedad (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional).

Explica que entre el 1° de enero de 1996 hasta el 10 de abril del mismo año, la Provincia de San Juan emitió y consumó actos con consecuencias jurídicas al amparo de la normativa local. Entiende que el

pretendido efecto retroactivo debe ceder si lesiona derechos y garantías constitucionales. Concluye en que estos principios no han sido respetados por la resolución 297/96.

Se agravia, asimismo, en tanto la mentada resolución, al confirmar las sanciones impuestas al Estado provincial, viola el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) y la garantía del art. 19 de la Ley Fundamental, por cuanto la multa y las sanciones tienen naturaleza penal. En tal sentido sostiene que la legislación provincial –aplicable al momento de producirse el pago a los agentes públicos de los conceptos de que se trata– consideraba a esos rubros como no remunerativos, bien que la autoridad fiscal los caracteriza como remunerativos, extremo que sólo se configuró a su entender después del 11 de abril de 1996.

Se agravia, en tercer lugar, de la exigencia de la agencia federal en cuanto requiere de la provincia la exhibición de los comprobantes de pago correspondientes a los códigos E 080 “Sala maternal” –cuya función social destaca–; E 10; E 20; E 26 y E 46 “Refrigerio y Equipamiento”; E 21 y E 22 “Gastos de Representación”; E 28 y E 29 “Equipamiento Titulares y Suplentes”. Considera arbitrario el análisis efectuado al respecto en el dictamen al que remite la resolución. Añade que el pago de dichos rubros, sin efectuar las retenciones, no ha merecido observación legal por parte de la Contaduría General de la provincia. Insiste en que no corresponde trasladar al ente fiscal el control sobre las pruebas existentes en la administración pública provincial y que ello implica desconocer y lesionar el precepto del art. 7° de la Constitución Nacional.

Observa que el decreto nacional 333/93 exceptuaba de aportes y contribuciones previsionales a “los beneficios sociales otorgados por leyes provinciales”. Entiende inadmisibles que a través de un acto administrativo del ente fiscal se vulnere una potestad no delegada por la provincia al gobierno federal (arts. 121 y concs. de la Constitución Nacional).

Por último, se agravia porque la resolución que se ataca, al confirmar las actas de inspección e infracción relativas a los denominados empleados no declarados por la Municipalidad de Caucete y aplicar una sanción a la provincia, la ha tenido a ésta por empleadora en violación, a su juicio, de las normas de la ley 24.241, del Pacto de Transferencia y de los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional. Argumenta

que la pretensión de imputarle a la provincia el incumplimiento de obligaciones previsionales de dicho municipio no responde a la organización del régimen municipal resultante de la reforma constitucional de 1994 (arts. 123 de la Constitución Nacional y 247 de la Constitución de la Provincia de San Juan). Entiende que si bien el art. 7° del Convenio de Transferencia establece un procedimiento para que el estado provincial ingrese los aportes y contribuciones a la D.G.I., aclara que la obligación jurídica está únicamente en cabeza de los municipios con respecto al personal dependiente de estos entes pues la provincia no reviste en esos casos la condición de empleador.

Solicita, en consecuencia, que se deje sin efecto la resolución 297/96 y se determine que los rubros considerados remunerativos a los fines previsionales, de los agentes de la administración pública de la Provincia de San Juan y de sus municipalidades no tienen tal carácter y, por consiguiente, no se encuentran sujetos a los aportes previstos en el art. 12 de la ley 24.241.

II) A fs. 797/798 vta. la Cámara Federal de la Seguridad Social declina su competencia, concordemente con el dictamen del fiscal general (fs. 795), para entender en el presente caso con base en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, y ordena remitir las actuaciones a esta Corte.

III) A fs. 805/806 el señor Procurador General opina en su dictamen que el caso corresponde a la competencia originaria de la Corte *ratione personae*, en mérito a que en estos autos la Provincia de San Juan dirige su pretensión contra una entidad nacional (D.G.I. – A.F.I.P.).

IV) A fs. 809 el Tribunal comparte esa conclusión. En mérito a las consideraciones vertidas por el señor Procurador General en su nueva intervención de fs. 820/821, esta Corte da traslado al Estado Nacional e imprime a la causa el trámite acorde a los principios vigentes en el ordenamiento ritual para los procesos contenciosos de pleno conocimiento (fs. 822).

V) El Instituto Nacional de los Recursos de la Seguridad Social (INARSS) contesta a fs. 832/833 vta. el traslado de la pretensión corrido a fs. 822. Expresa, en primer lugar, que el decreto 1394/01 de creación del referido organismo dispuso que eran de su competencia las facultades asignadas a la A.F.I.P. en materia de aplicación, recauda-

ción y fiscalización de los recursos de la seguridad social, extremo habilitante para tomar intervención en el presente juicio (art. 22).

Observa que la provincia demandante persigue la revisión de un acto de aplicación del ordenamiento jurídico de la seguridad social, dictado por la administración y que, en consecuencia, ésta es traída a juicio en su condición de poder público, en defensa de la legalidad de un acto administrativo de interés general y en procura de la unidad interpretativa de dicha rama del derecho. Con cita de la ley 23.473 (arts. 11 y concs.) y de antigua doctrina del Tribunal (Fallos: 240:297 y 243:398), dice que no contestará ninguno de los agravios planteados por el estado local contra la resolución 297/96, objeto de impugnación, habida cuenta de que la posición del ente recaudador ha quedado plasmada con su dictado. En su mérito, ratifica los cargos impuestos a la demandante así como también los términos de la referida resolución, la cual reconoce sustento legal en el dictamen 1992/96, producido por el Departamento de Impugnaciones de la agencia federal.

Considerando:

1 °) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117).

2 °) Que en el *sub lite* la Provincia de San Juan persigue que se deje sin efecto la resolución 297/96, dictada, el 31 de octubre de 1996, por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva (D.G.I.) que por su art. 2 ° desestimó la impugnación articulada contra las actas de inspección e infracción que determinaron una deuda fiscal en concepto de capital e intereses (fs. 741/744).

El fundamento de los agravios de la actora radica en la falta de reconocimiento por parte de la autoridad fiscal del carácter no remunerativo que esa provincia había asignado a determinados rubros liquidados a sus agentes y a los que considera beneficios sociales, compensaciones y premios exentos de aportes y contribuciones, al amparo del decreto Nacional 333/93, art. 1 °, inc. n.

3 °) Que, liminarmente, cabe poner de resalto que el Tribunal ha advertido –con relación al delicado proceso de traspaso de los sistemas previsionales provinciales al ámbito nacional– la necesidad de aten-

der a la complejidad de las cuestiones involucradas y de efectuar un análisis profundo a fin de delimitar con precisión los alcances del convenio que lo regula y su incidencia en el régimen de financiación del sistema previsional de la Nación (Fallos: 324:2371, considerando 12).

4°) Que con tal comprensión es preciso esclarecer el contenido actual del conflicto suscitado, pues los fallos de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta (Fallos: 308:1087, 316:1175 y 328:4448). En esta inteligencia, corresponde verificar –ante todo– la existencia de una efectiva controversia de derechos que justifique la intervención del órgano jurisdiccional, habida cuenta de que si el agravio no es actual, no habría causa en los términos de la Ley Fundamental (conf. arg. Fallos: 328:4445; y voto de la jueza Argibay en ese precedente).

En tal sentido, la doctrina del Tribunal sobre los requisitos jurisdiccionales ha subrayado que la subsistencia de éstos es comprobable de oficio y que su desaparición importa la del poder de juzgar (Fallos: 308:1489 y 311:787, entre otros).

5°) Que en la tarea de efectuar dicha comprobación, incumbe al juzgador determinar el marco legal pertinente y vigente para la solución del litigio, pues así lo impone el principio *iura curia novit* (Fallos: 300:1034, entre otros)–; de ahí que corresponde valorar la implicancia sobre el *sub lite* de los términos de la Instrucción General A.F.I.P. 7/2004, de fecha 22 de abril de 2004.

La aludida Instrucción, si bien dictada con referencia a la cuestión planteada con la Provincia de Salta, fue considerada apta por el Tribunal para agotar la controversia suscitada en la causa (“Río Negro, Provincia de”, Fallos: 328:3175), en mérito al alcance general que le fue conferido por el propio órgano emisor, que no es otro que el emplazado como parte demandada en esta causa.

6°) Que por medio de ese instructivo el administrador federal instó a sus dependencias a que “de acuerdo con lo expresado por la secretaría de seguridad social, los conceptos calificados como no remunerativos por la autoridad provincial con anterioridad al traspaso de su régimen previsional a la Nación, no integran la base imponible para la determinación de los aportes y contribuciones con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP).

Añadió además que “Dicho criterio, al haber sido expresado con carácter general resulta aplicable por razones de igualdad al resto de las provincias y al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que adhirió al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP)”, extremo que inequívocamente admite su directa e inmediata aplicación al *sub iudice*.

7°) Que, a su vez, el dictamen 21.206/03 de la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSeS), del 24 de enero de 2003, que dio fundamento al dictado de la medida bajo examen, señaló que “esta ANSeS ha respetado el criterio de la Provincia mientras el Sistema Social estuvo en su ámbito y corrigió el mismo a partir de la transferencia, restando del haber previsional la incidencia que hasta allí tenían las sumas no remuneratorias, actitud que no ha hecho más que aplicar los principios y normas consagradas por la Ley N° 24. 241.”

“Esto es así por cuanto los conceptos no remunerativos a los que se refiere la consulta fueron creados con dicho carácter por el Estado provincial con anterioridad a la transferencia de la Caja de Jubilaciones y Pensiones al Estado Nacional. Vale decir, cuando ésta aún conservaba su facultad de legislar en materia de Seguridad Social”.

8°) Que de tal modo y como surge de los términos de la referida Instrucción General y del dictamen arriba reseñado, la agencia federal ha sentado un criterio de alcance general que resulta eficaz para considerar agotada la controversia generada entre las partes, con relación a la calificación acordada por la autoridad local a los rubros cuestionados en forma previa al traspaso de su régimen previsional al S.I.J.P.. En estas condiciones, la posición asumida por la A.F.I.P. en dicho instructivo implica el reconocimiento de la potestad provincial y constituye el sometimiento de aquélla a la pretensión judicial esgrimida en el *sub lite* por la provincia demandante.

9°) Que la conclusión anticipada en el considerando anterior requiere determinar la fecha de efectiva vigencia del Convenio de Transferencia del sistema previsional provincial a la Nación, aspecto sobre el que existe discrepancia entre las partes. Ello adquiere relevancia toda vez que el compromiso voluntariamente asumido por la Provincia de San Juan en el referido acuerdo la obliga a adecuar la modalidad de los beneficios sociales y prestaciones que otorgue a sus agentes a partir de su ingreso al nuevo sistema unificado, a la legislación nacional laboral y previsional vigente y ceñirse a las pautas resultantes del régimen nacional, del cual se beneficia.

10) Que, en tal sentido, es preciso poner de resalto que la entrada en vigencia del convenio surge de su propia letra, que es ley para las partes, por lo que debe interpretarse que rige *inter alia* a partir del 1° de enero de 1996, más allá de que contenga cláusulas inmediatamente operativas u otras que requieran ulteriores desarrollos para su implementación.

En efecto, la cláusula vigésimo quinta del acuerdo *sub examine* establece “El presente convenio de transferencia rige a partir del primer día del mes de enero de mil novecientos noventa y seis. Las partes por Acta Complementaria acordarán otros actos necesarios para el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el presente Convenio de Transferencia”.

En cumplimiento de esa manda y de acuerdo a lo dispuesto por el art. 150, inc. 2°, de la Constitución de la Provincia de San Juan, la legislatura local –Cámara de Diputados– sancionó el 10 de abril de 1996, la ley 6696, que en su art. 6° determina: “La presente ley tiene vigencia a partir del 1° de enero de 1996, y es de orden público”.

El Poder Ejecutivo Nacional, por su lado, ratificó dicho convenio mediante el decreto 363/96, de fecha 3 de abril de 1996, que fue publicado en el Boletín Oficial el 10 de abril del mismo año. El art. 2° del citado decreto dispone: “Fíjase el primer día del mes de enero de 1996 como fecha a partir de la cual: a) comenzarán a devengarse los haberes previsionales por parte de la Administración Nacional de la Seguridad Social; b) comenzará a regir la obligación de retener y transferir a la Nación los aportes personales y contribuciones patronales del personal por parte del Gobierno de la Provincia de San Juan”.

11) Que cumplidas que fueron todas las respectivas aprobaciones por parte de los poderes provinciales y nacionales correspondientes, existe coincidencia entre las diversas normas ratificatorias en que el acuerdo rige desde el primer día de enero de 1996. Por ende, ante la unívoca expresión de las voluntades gubernamentales a nivel Nacional y local expresada en los textos normativos examinados, no parece posible sostener el criterio de la representación provincial. Por lo demás, a fs. 264/270 obran copias certificadas de diversas normas dictadas por la autoridad provincial como consecuencia del Convenio de Transferencia, de las cuales se desprende el expreso reconocimiento de su vigencia a partir del 1° de enero de 1996.

Frente a las claras disposiciones en el sentido indicado, contenidas en normas locales de diversa naturaleza, pero todas ellas emanadas de los órganos provinciales con competencia constitucionalmente atribuida, no puede la Provincia de San Juan sustraerse de su cumplimiento, pues ello sólo resultaría admisible de la derogación de dichos textos normativos.

12) Que, sentado ello y de acuerdo al criterio establecido en el considerando 10, corresponde determinar si los conceptos identificados bajo diversos códigos e incluidos en el art. 2° de la resolución 297/96 y examinados en el pormenorizado dictamen 1992/96 producido por el Departamento de Impugnaciones de la D.G.I. (fs. 490/504), al cual remite, fueron considerados como no remunerativos por la Provincia de San Juan antes de la entrada en vigencia del acuerdo de transferencia. A tal fin resulta necesario examinar la fecha del dictado de las normas locales involucradas y los términos y condiciones bajo los cuales dicha provincia estableció cada beneficio.

En este sentido, el carácter no remunerativo de los conceptos en cuestión surge en algunos casos de la letra de las normas locales, tales como: ley 5633, del 12 de febrero de 1987, para el premio a la asistencia perfecta (fs. 451/454); ley 6357, del 1° de julio de 1993, para la bonificación por zona desfavorable (fs. 455/456); decreto 1455, del 17 de junio de 1988, suplemento para equipamiento y refrigerio (fs. 472); decreto 1264, del 21 de junio de 1993, sobre adicional para el personal del Departamento de Hidráulica (fs. 471). Por su parte, el decreto acuerdo 0056 del 5 de abril de 1988, para la compensación por el uso de movilidad (fs. 447/448); el decreto 0758, del 19 de abril de 1991, para el personal de centros asistenciales de la provincia (fs. 458) y el decreto-acuerdo 0025, del 27 de mayo de 1994, para el régimen de compensaciones sustitutivo de viáticos – horas extras (fs. 574/575), si bien carecen de una alusión expresa a la calificación sobre carácter no remunerativo, éste se deriva de la propia naturaleza de la prestación. Análoga consideración merecen otros rubros resultantes de convenciones colectivas de trabajo, tales como los gastos de representación del Regimiento 15 y de refrigerio y equipamiento (fs. 468/469) y las salas maternales (fs. 470), en el marco establecido por el decreto 333/93, actualmente derogado.

En conclusión, dado que todos estos textos normativos consagraron beneficios no remunerativos en forma previa a la entrada en vigor del convenio, con arreglo a la referida Instrucción General 7/2004, ha

operado un verdadero sometimiento de la D.G.I. – A.F.I.P. a la pretensión planteada por la representación provincial, y por ende, resulta procedente la impugnación articulada por la demandante, en el escrito de inicio, contra el art. 2° de la resolución 297/96.

13) Que, no obstante lo expresado, resta considerar el rubro relativo a los suplementos en concepto de refrigerio reconocidos al Personal de la Policía de San Juan (fs. 473/474), ya que el decreto – acuerdo 0014 que lo establece fue dictado el 1° de marzo de 1996, con posterioridad a la entrada en vigencia del Convenio de Transferencia. Al no hallarse dicho rubro alcanzado por la previsión contenida en la mencionada Instrucción General, la impugnación a su respecto resulta inadmisibles y, por ende, corresponde a la Provincia de San Juan asumir la obligación fiscal constatada en el acta de infracción pertinente.

14) Que, asimismo, la impugnación de fs. 495 vta./498 vta., referida a los empleados no declarados por la Municipalidad de Caucete, debe ser rechazada. En este supuesto, a diferencia de los examinados anteriormente, las relaciones de empleo no registradas constituyen la causa fuente de los salarios no declarados. De allí que es necesario primero acreditar la existencia de aquellas relaciones, para luego determinar si los empleados han de ser considerados dependientes de la Provincia de San Juan o del municipio en cuestión a los efectos del Convenio de Transferencia, más allá de que ellas tuvieran origen en programas nacionales, exentos de efectuar aportes y contribuciones, cuya continuación dispuso más tarde ese municipio (fs. 433 y 498/499).

Sin perjuicio del reconocimiento de la autonomía del régimen municipal, aspecto que no se halla controvertido en estos autos, la circunstancia decisiva es que en el marco del convenio Nación – Provincia, la relación jurídica generadora de derechos y obligaciones vincula a las partes bajo los términos y condiciones estipulados en dicho acuerdo. Así, su art. 12 establece que “la Provincia se reserva el derecho de verificar la corrección de los importes recaudados y se constituye en responsable y agente de retención de los aportes personales y contribuciones patronales obligatorios del personal municipal comprendido en el régimen previsional objeto del presente Convenio de Transferencia. A tales efectos, los municipios garantizan el pago de los aportes personales y contribuciones patronales con la afectación de los recursos que le corresponden por el régimen provincial de coparticipación” (fs. 557/558, el énfasis es propio).

En consecuencia, la Provincia de San Juan resulta ser responsable por ante la Nación del incumplimiento fiscal en que hubiera incurrido el Municipio de Caucete, sin perjuicio de los derechos y acciones que la asisten a fin de reembolsar de éste las sumas que deba afrontar frente al Estado Nacional por su condición de parte obligada.

15) Que en virtud de la índole de las cuestiones tratadas y en la medida en que prosperan y se rechazan las distintas impugnaciones objeto de controversia, las costas irrogadas en este juicio deben distribuirse en el orden causado, con arreglo al art. 71 del código de rito (Fallos: 324:4016 y N.165.XXXVII. “Nación Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones S.A. c / Tucumán, Provincia de s/ acción declarativa” –Fallos: 329:1554–, sentencia del 9 de mayo de 2006).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve: I.– Hacer lugar parcialmente a la impugnación interpuesta por la Provincia de San Juan contra la Dirección General Impositiva y, en consecuencia dejar sin efecto la resolución 297/96, dictada por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva, del 31 de octubre de 1996 con el alcance que surge de las conclusiones efectuadas en los considerandos 12, 13 y 14. II.– Dejar sin efecto las multas aplicadas; III.– Ordenar se practique una nueva liquidación que contemple lo expresado en el punto I. y, en su caso, la restitución de la sumas depositadas por la Provincia de San Juan a favor de la D.G.I.; IV) Distribuir las costas por su orden de acuerdo a lo expresado en el considerando 15 (art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° al 14 del voto de la mayoría.

15) Que las costas deben distribuirse en el orden causado sobre la base de los fundamentos desarrollados en Fallos: 312:1108, disidencia del juez Fayt.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve: I.– Hacer lugar parcialmente a la impugnación interpuesta por la Provincia de San Juan contra la Dirección General Impositiva y, en consecuencia dejar sin efecto la resolución 297/96, dictada por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva, del 31 de octubre de 1996 con el alcance que surge de las conclusiones efectuadas en los considerandos 12, 13 y 14. II.– Dejar sin efecto las multas aplicadas; III.– Ordenar se practique una nueva liquidación que contemple lo expresado en el punto I. y, en su caso, la restitución de la sumas depositadas por la Provincia de San Juan a favor de la D.G.I.; IV) Distribuir las costas por su orden de acuerdo a lo expresado en el considerando 15. Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

CARLOS S. FAYT.

Nombre del actor: **Provincia de San Juan.**

Nombre del demandado: **Dirección General Impositiva.**

Profesionales intervinientes: **doctores Pedro Rodolfo Quiroga, Cristina B. Solimei, Nora A. Aballay Montiveros, Norberto J. Baistrochi Correa, Guido Ernesto Romero, Horacio E. Martínez, Laura Cristina Consoli.**

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS – D.G.I.
v. JULIO ESTEBAN SCAGLIA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones previsionales.

La Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social sólo actúa como tribunal de grado en los recursos contra las sentencias dictadas por los juzgados federales de primera instancia con asiento en las provincias, en los casos en que la acción se inició con arreglo al art. 15 de la ley 24.463, modificado por la ley 24.655, supuesto que no se configura si se debate la participación de un tercero en un incidente suscitado en el contexto de una ejecución de aportes de la seguridad social por la Administración Federal de Ingresos Públicos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La actora –A.F.I.P. (D.G.I.)– promovió ejecución fiscal, ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de Bariloche, Provincia de Río Negro, persiguiendo el cobro de aportes previsionales, razón por la cual trabó embargo sobre la vivienda del demandado. Tal medida fue inscripta provisoriamente en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria, dado que el inmueble se hallaba anotado como bien de familia desde el 30.09.97. La peticionante solicitó la desafectación de dicho beneficio sobre la propiedad en relación a períodos anteriores –en concreto, desde octubre de 1993 (v. fs. 12)– lo que motivó la formación del presente incidente (v. fs. 13).

Conferido el pertinente traslado –replicado por la ejecutada a fojas 14/17– compareció su cónyuge solicitando ser tenida por parte en cuanto a la desafectación del bien y oponiéndose a ella (fs. 27/8); adhiriendo al primer planteo el Defensor Oficial en su calidad de representante de los hijos menores (v. fs. 43).

La solicitud de la cónyuge fue rechazada por el tribunal interviniente (fs. 48/49), decisión que fue apelada tanto por la interesada (fs. 51 y 67/9) como por el Defensor Oficial (fs. 53 y 71/72).

A su turno, la Cámara Federal de Apelaciones de General Roca (fs. 87), de conformidad con la opinión del Sr. Fiscal General (cf. fs. 85/86), declaró su incompetencia y remitió los actuados a la Cámara Federal de la Seguridad Social; Tribunal, por su lado, en su Sala I, que declinó también su jurisdicción, remitiendo la causa al Superior previniente (fs. 96), la que los elevó a esa Corte Suprema (v. fs. 101/103), en razón de discrepar, a propósito de estos asuntos, sobre la condición dealzada de los tribunales federales con asiento en las provincias.

En tales condiciones, se suscitó una contienda negativa de competencia que atañe dirimir a V.E., en los términos del artículo 24, inciso 7°, del decreto-ley N° 1285/58, texto según ley N° 21.708.

– II –

Estimo que le asiste razón a los integrantes de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social. Así lo pienso, toda vez que V.E. tiene reiteradamente dicho que la citada Alzada sólo actúa como tribunal de grado en los recursos contra las sentencias dictadas por los juzgados federales de primera instancia con asiento en las provincias, en los casos en que la acción se inició con arreglo al artículo 15 de la ley N° 24.463, modificado por la ley N° 24.655 (S.C. Comp. N° 1826; L. XXXVII “O.S.P.R.E.R.A. c/ Weyembergh, Carlos B. s/ ejecución fiscal”; del 11 de junio de 2002; Fallos: 325:3074; 327:4860; 328:1995; y, más recientemente, en los autos S.C. Comp. N° 1327; L. XLI “Salina de Cregnolini, María Isabel c/ Prefectura Naval Argentina”, del 18 de julio de 2006, supuesto que no se configura en el *sub lite*, en el que – repito– se debate la participación de un tercero en un incidente suscitado en el contexto de una ejecución de aportes de la seguridad social por la Administración Federal de Ingresos Públicos.

Por tanto, opino que la presente causa deberá continuar con su trámite por ante la Cámara Federal de Apelaciones de General Roca, a la que habrá de remitirse, a sus efectos. Buenos Aires, 12 de marzo de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las actuaciones la Cámara Federal de Apelaciones de General Roca, a la que se le remitirán. Hágase saber a la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de San Carlos de Bariloche.**

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION V. ASOCIACION FRANCESA
FILANTROPICA Y DE BENEFICENCIA ASOCIACION MUTUAL Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Resulta competente el fuero civil y comercial federal para entender en cuestiones en que se hallan en juego normas y principios institucionales y constitucionales de prioritaria trascendencia para el sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra tanto a las obras sociales, como a las prestadoras privadas de servicios médicos.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Quiebra. Fuero de atracción.

Aún cuando la acción no es alcanzada por el fuero de atracción del concurso (conf. art. 21, inc. 2 de la ley 24.522, texto según ley 26.086), resulta conveniente que sea el magistrado del proceso universal quien entienda en ella, con la finalidad de evitar el dictado de decisiones contradictorias y de asegurar el mejor control en el cumplimiento de las medidas dispuestas, así como la adecuada protección de los derechos atinentes al servicio de salud y de atención médica asistencial que se persigue mediante la acción de amparo.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores magistrados integrantes de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, confirmaron el decisorio del juez de grado y declararon la competencia de la justicia nacional en lo civil para seguir conociendo en la causa, con fundamento en que tanto la naturaleza de los sujetos involucrados en el presen-

te litigio como la relación jurídica que los vincula no habilita la actuación de la justicia federal. Sostuvieron, además, que la circunstancia de que el accionante –Defensor del Pueblo de la Nación Argentina– invoque la afectación directa del derecho a la vida y a la salud, de raigambre constitucional, no resulta suficiente para determinar la actuación del fuero de excepción; máxime cuando, señalaron, no se encuentra en debate el régimen legal que rige a las obras sociales, ni dichas entidades han sido demandadas (Ver fojas 247/248).

Por su lado, los jueces integrantes de la Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, confirmaron parcialmente el decisorio del juez de primera instancia (Ver fs. 463), en cuanto hizo lugar a la medida cautelar requerida por el actor y lo revocaron desestimando la aplicación al caso del fuero de atracción ejercido por el concurso de la demandada (Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Civil –Hospital Francés–). Atribuyeron la competencia *ratione materiae* al fuero civil y comercial federal, con sustento en que la pretensión objeto de autos exige precisar el sentido y alcance de las normas, reglamentos y decisiones concernientes a la estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional que involucra tanto a las obras sociales como a las prestadoras privadas de servicios médicos, relaciones que, según adujeron, se hallan regidas por leyes federales.

En tales condiciones, se planteó un conflicto de competencia que corresponde dirimir a V.E. en los términos del artículo 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58, texto según ley N° 21.708.

– II –

Advierto, en primer lugar, que conforme surge de la pretensión de inicio, a la que se tiene que atender a fin de resolver las cuestiones de competencia (Ver Doctrina de Fallos: 311:172 entre muchos otros), el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina inició una acción colectiva contra la Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual y contra Provincia Servicios de Salud S.A. con el fin que se condene a dichas entidades a cumplir en forma ininterrumpida, con las prestaciones del servicio de salud y/o médico asistenciales a las que se obligó con sus afiliados en el marco de un contrato –que encuadra– como de medicina prepaga (Ver fs. 214/229).

Cabe señalar, en segundo lugar, que las obligaciones contractuales mencionadas se relacionan con la actividad propia de la concursada “Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual” –Hospital Francés– y fueron asumidas a través de un acuerdo celebrado con la co-demandada Provincia Servicios de Salud S.A., actualmente bajo la intervención y control del juez del juicio universal, de la sindicatura y de otras autoridades designadas al efecto –interventor– (Conf. art. 15, 17, 21, inciso 3°, segundo párrafo, y 22 de la ley 24.522).

Corresponde poner de resalto, además, que en virtud de las mencionadas circunstancias procesales, el Defensor del Pueblo de la Nación Argentina obtuvo ante el juez del concurso una medida cautelar análoga a la solicitada en esta acción (Ver fojas 420/423 y 259/263), vía *prima facie* razonable a los fines pretendidos, por cuanto es el juez en lo comercial quien se encuentra en mejores condiciones a fin de atender a los reclamos puntuales que pudieran tener los contratistas del servicio de medicina prepaga, respecto de uno de los obligados en concurso preventivo y cuya administración se encuentra, como se dijo, bajo la vigilancia estricta de la sindicatura del juicio universal o de las autoridades que designe el juez del concurso.

Cabe puntualizar, también, que mas allá de la indudable naturaleza constitucional y de especial protección de los derechos en juego, como son el servicio de salud y la atención medica asistencial, todos ellos se encuentran en el marco de la relación contractual celebrada entre los beneficiarios y la empresa que presta tales servicios y sujetos a los efectos que genera la situación de concurso de la prestadora, todo lo cual es materia propia del juez a cargo del juicio universal (Artículo 20 de la ley 24.522).

Por otra parte, el dictado por dos jueces de distinta jurisdicción de medidas cautelares que tienen un mismo objeto, demuestra que resulta conveniente que sea el magistrado del proceso universal quien entienda en esta causa, a los fines de evitar que decisiones que pudieran recaer en la misma, entren en contradicción con otras ya adoptadas en el ámbito del concurso.

Cabe señalar, finalmente, que no obsta a la intervención del juez del proceso falencial la eventual aplicación de normas de naturaleza federal, ya que, por un lado, todos los magistrados que integran la

judicatura de la Capital de la República revisten el mismo carácter (Ver Fallos: 310:1106 y 323:3881, entre muchos otros); y, porque, en razón de su competencia universal, pueden atender todo tipo de causas, sin distinción de materia o persona, máxime cuando, como en el caso, se trata de una acción que no tiene sustancialmente en discusión normas de naturaleza federal, sino aspectos puntuales de cumplimiento de obligaciones contractuales, materia, que en ciertos aspectos resultan de naturaleza comercial (Ver Doctrina de Fallos: 324:754, voto de los Dres. Calos S. Fayt y Augusto Cesar Belluscio).

Por último, no obsta a la solución que propicio las precisiones adoptadas por el legislador en la ley 26.086, en tanto y en cuanto no se trata en el caso, mas allá de sus implicancias, de un proceso donde se discuta exclusivamente y en forma inminente la determinación de un reclamo de naturaleza patrimonial, luego sujeto a un proceso de verificación, sino de obtener una sentencia de condena de hacer con alcance general (cumplir las prestaciones contractuales nacidas en el marco de contratos de medicina prepaga), que, como se señaló, constituyen la actividad misma de la concursada bajo la competencia del juez del concurso.

Por todo lo expuesto, opino que corresponde dirimir el conflicto y disponer que compete al Juzgado Nacional de Primera Instancia en Comercial N° 20 (Ver fs. 262 vta.), seguir entendiendo en el proceso. Buenos Aires, 26 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 29 de mayo de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que este Tribunal ha establecido que resulta competente el fuero civil y comercial federal para entender en cuestiones en que, como acontece en el *sub lite*, se hallan en juego normas y principios institucionales y constitucionales de prioritaria trascendencia para el sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra tanto a las obras sociales, como a las prestadoras privadas de servicios médicos (Fallos: 326:3535; 328:4095).

2°) Que, no obstante, ha de tenerse presente que en esta causa se dictó una medida cautelar, acorde con la pretensión sustancial de amparo, que guarda estrecha conexidad y manifiesta analogía con la cautela dispuesta por el juez del concurso de la demandada, según resulta de las constancias de fs. 420/423.

3°) Que, en tales condiciones, y aún cuando esta acción no es alcanzada por el fuero de atracción del concurso (conf. art. 21, inc. 2 de la ley 24.522, texto según ley 26.086), resulta conveniente que sea el magistrado del proceso universal quien entienda en ella, como lo aconseja la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen, con la finalidad de evitar el dictado de decisiones contradictorias y de asegurar el mejor control en el cumplimiento de las medidas dispuestas, así como la adecuada protección de los derechos atinentes al servicio de salud y de atención médica asistencial que se persigue mediante la presente acción de amparo.

Por ello y lo dictaminado, en lo pertinente, por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en estas actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 20, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 3, por intermedio de la Sala II de la cámara de apelaciones de dicho fuero y al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 100, por intermedio de la Sala M de la cámara de apelaciones de ese fuero.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

EDUARDO MANUEL SERDOCH

V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS - D.G.I.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

Si bien los agravios remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal, aspectos que, como principio, resultan ajenos a la instancia extraordi-

naría, cabe hacer excepción a esa regla cuando el pronunciamiento se aparta inequívocamente de las constancias de la causa, de tal modo que lo decidido no puede ser considerado aplicación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Corresponde dejar sin efecto la resolución que declaró formalmente inadmisibles el recurso de apelación con sustento en que se había omitido integrar el depósito previo que establece el art. 15 de la ley 18.820 sobre la base de que la fotocopia de las boletas de depósito obrante en el expediente no era idónea para acreditar dicha circunstancia, sin advertir que los comprobantes originales de esa documentación se encontraban agregados a la causa.

DEPOSITO PREVIO.

En un proceso respetuoso del principio de contradicción correspondería a la contraparte fiscal, que defiende la vigencia del *solve et repete* para una oportuna y eficaz recaudación de los recursos públicos, la carga de refutar las afirmaciones y pruebas para sostener que el pago previo ha sido omitido injustificadamente (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DEPOSITO PREVIO.

Si, en casos controversiales, el tribunal decide controlar por propia iniciativa el cumplimiento del recaudo del pago previo, debe examinar los argumentos ofrecidos por el contribuyente, no sólo cuando están orientados a justificar la omisión de dicho pago, sino también e incluso con mayor razón, cuando el recurrente manifiesta haber cumplido con el depósito del monto correspondiente a la obligación determinada por el organismo fiscal (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La decisión que impidió el acceso a los tribunales por incumplimiento del pago previo de la deuda fiscal sin que el interesado en dicho pago, es decir el fisco, lo haya negado o puesto en duda, con prescindencia del más mínimo escrutinio orientado a establecer la veracidad del pago declarado, confirió a la regla *solve et repete* –y, en particular, al art. 15 de la ley 18.820– un alcance inconstitucional, ya que al incrementar la carga probatoria del contribuyente más allá del interés fiscal en la recaudación, simétrica e injustificadamente ha restringido el derecho que tiene de llevar sus reclamos ante un tribunal imparcial (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Los integrantes de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social resolvieron, por mayoría, desestimar el recurso planteado en el marco del art. 15 de la ley 18.820, contra la resolución de la Administración Federal de Ingresos Públicos, dado que el impugnante no había cumplido con el depósito previo exigido por la norma citada ni acreditado la imposibilidad económica de efectuarlo.

En efecto para decidirlo así, tuvieron en cuenta que el requisito del depósito previo de la suma que se impugna sólo cedía ante el caso de hallarse frente a una cantidad de dinero desproporcionada con relación a la capacidad económica del apelante, situación que no había sido demostrada por el actor. Asimismo consideraron que la fotocopia mediante la cual el interesado había pretendido acreditar el pago de la suma reclamada, resultaba inhábil en razón de ser ilegible y no hallarse certificada.

Contra ese pronunciamiento el apelante dedujo el recurso extraordinario, que denegado dio lugar a la presente queja.

Con relación al mentado recurso, no puedo dejar de señalar que si bien los agravios propuestos remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y de derecho procesal, ajenas por su naturaleza a la instancia del artículo 14 de la ley 48, ello no impide la apertura del recurso cuando el estudio de los recaudos legales atinentes a la fundamentación de las apelaciones se ha efectuado con injustificado rigor formal, y mediante afirmaciones dogmáticas el tribunal ha omitido el tratamiento de temas propuestos y conducentes para la adecuada solución del litigio, todo lo cual redundaría en menoscabo de los derechos de defensa en juicio y de propiedad (Fallos: 295:834; 324:1917, entre otros).

Tal es lo que acontece en autos dado que la Cámara, tan sólo con la cita de distintos fallos, consideró que el recurrente no había logrado demostrar la imposibilidad de hacer frente al pago reclamado, afirmación que no guarda relación con el contenido del expediente, pues el impugnante acompañó las boletas a través de las cuales, a su enten-

der, surgía el pago del depósito previo, razón por la que no pudo haber tenido la intención de probar que no podía abonarlo.

Tampoco da sustento al fallo lo manifestado por los jueces respecto de la fotocopia poco legible que acompañó el interesado para acreditar el pago dado que más allá de su legibilidad, lo cierto es que los magistrados se encontraban facultados, ante sus dudas sobre su autenticidad y vigencia, para dictar las medidas para mejor proveer necesarias a efectos de otorgar una acabada solución (Fallos: 315:2685; 317:37; 319:2215, entre otros), máxime cuando integran un organismo que debe controlar los actos surgidos de los entes administrativos a fin de impedir que puedan actuar con discrecionalidad (Fallos: 301:1271; 303:1409;311:50, entre otros).

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia de cámara en base a lo expuesto precedentemente, mandando a que, por medio de quien corresponda se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 31 de octubre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de mayo de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Eduardo Manuel Serdoch en la causa Serdoch, Eduardo Manuel c/ Administradora Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social, por mayoría, declaró formalmente inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por la actora con sustento en que había omitido integrar el depósito previo que establece el art. 15 de la ley 18.820 y, por otra parte, tampoco había acreditado la imposibilidad económica de efectuarlo.

Para así decidir, consideraron que la fotocopia mediante la cual el interesado había pretendido acreditar el pago del depósito resultaba inhábil puesto que era ilegible y no se encontraba certificada.

2°) Que contra dicha decisión la actora dedujo el recurso extraordinario de fs. 75/87 vta. del expediente principal, cuya denegación, a fs. 95, dio origen a la queja en examen.

3°) Que si bien los agravios planteados remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal, aspectos que, como principio, resultan ajenos a la instancia extraordinaria, cabe hacer excepción a esa regla cuando el pronunciamiento se aparta inequívocamente de las constancias de la causa, de tal modo que lo decidido no puede ser considerado aplicación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 315:2514).

4°) Que en el caso se configura tal circunstancia, pues el *a quo*, como ya se expuso, desestimó la apelación sobre la base de que la fotocopia de las boletas de depósito obrante a fs. 41 no era idónea para acreditar dicha circunstancia, sin advertir que los comprobantes originales de esa documentación se encontraban agregados a la causa (confr. fs. 4/6 del sobre N° 5821).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a efectos de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social, por mayoría, declaró formalmente inadmisibile el recurso de apelación in-

terpuesto por la actora contra una determinación administrativa de deuda practicada por la ANSeS, con sustento en que había omitido el previo pago de la obligación establecida en la resolución impugnada, de acuerdo con el artículo 15 de la ley 18.820. Añadió que las copias acompañadas para acreditar el cumplimiento de ese recaudo eran inhábiles por resultar ilegibles y no encontrarse certificadas. Por otra parte, con cita de un fallo de esta Corte, expuso el *a quo* que la exigencia del pago previo como requisito para la viabilidad del recurso judicial contra decisiones administrativas no importa, de por sí, una restricción constitucional a las garantías de igualdad y defensa en juicio, salvo que resultase desproporcionado con relación a la concreta capacidad de pago del apelante.

2°) Contra dicha decisión la actora dedujo recurso extraordinario, cuya denegación, dio origen a la presente queja.

3°) Los agravios planteados suscitan cuestión federal suficiente para la apertura de la instancia de excepción, toda vez que se encuentra en juego el derecho del recurrente a acceder a los tribunales para defender en juicio sus intereses, que reputa afectados por la resolución administrativa que ha dictado la ANSeS. Ha fundado su pretensión en el artículo 18 de la Constitución Nacional y la decisión, como surge del párrafo precedente, ha sido contraria.

4°) Esta Corte, si bien ha reconocido la validez constitucional del principio conocido como *solve et repete*, lo ha hecho bajo ciertas restricciones tendientes a garantizar el derecho de las personas a defender sus intereses ante un juez imparcial, establecido por el artículo 18 de la Constitución Nacional. Así, en el precedente citado por la cámara de apelaciones, consideró que el tribunal apelado, antes de bloquear el acceso a los tribunales, debió haber examinado las razones económicas ofrecidas por la actora para justificar el incumplimiento del pago previo (Fallos: 311:1962). En otros términos, dado que se trata de una regla sumamente costosa en términos del derecho de defensa en juicio, pues conlleva la clausura de toda instancia judicial, su aplicación sólo puede admitirse al cabo de constatar que se ha omitido, sin justificación, el pago previo de la obligación fiscal.

Si bien, por lo expuesto precedentemente, la decisión que debe tomar el tribunal requerido es crítica, ella no debería revestir un alto grado de complejidad, pues quien promueve la revisión judicial es el principal interesado en denunciar el cumplimiento del pago previo;

paralelamente, la ausencia de esa manifestación torna razonable la presunción de su incumplimiento. Así, en ausencia de controversia sobre la efectividad del pago, este criterio general servirá para resolver la cuestión, sin llevar el alcance del principio *solve et repete* más allá de lo que es compatible con el derecho que tienen las personas de acceder a los tribunales en defensa de sus derechos.

Sin embargo, la pauta general señalada, no puede mantenerse cuando la realidad del pago sí es materia de discusión; lo mismo sucede, según lo decidido por esta Corte, cuando se ha invocado la imposibilidad económica o la desproporción del desembolso.

En tales casos correspondería, en un proceso respetuoso del principio de contradicción, a la contraparte fiscal, que defiende la vigencia del *solve et repete* para una oportuna y eficaz recaudación de los recursos públicos, la carga de refutar tales afirmaciones y pruebas para sostener que el pago previo ha sido omitido injustificadamente.

Si, de todos modos, en casos controversiales, el tribunal decide controlar por propia iniciativa el cumplimiento del recaudo, debe examinar los argumentos ofrecidos por el contribuyente, no sólo cuando están orientados a justificar la omisión del pago previo, sino también e incluso con mayor razón, cuando el recurrente manifiesta haber cumplido con el depósito del monto correspondiente a la obligación determinada por el organismo fiscal.

La decisión apelada ha impedido, entonces, el acceso a los tribunales por incumplimiento del pago previo de la deuda fiscal, sin que el interesado en dicho pago, es decir el fisco, lo haya negado o puesto en duda. Asimismo, lo hizo con prescindencia del más mínimo escrutinio orientado a establecer la veracidad del pago declarado, confiriendo así a la regla *solve et repete*—y, en particular, al artículo 15 de la ley 18.820—un alcance inconstitucional. En efecto, al incrementar la carga probatoria del contribuyente más allá del interés fiscal en la recaudación, simétrica e injustificadamente ha restringido el derecho que tiene de llevar sus reclamos ante un tribunal imparcial.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Reintégrese el depósito de

fs. 1. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Eduardo Manuel Serdoch**, representado por el Dr. **Claudio Javier Mansilla y Horacio Javier Caffaratti**, con el patrocinio letrado del Dr. **Nicolás Eduardo Cermesoni**.

Tribunal de origen: **Sala III, Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca, Provincia de Río Negro**.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

JUNIO

STEFANO FERRARI

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

En tanto el Procurador Fiscal ante la Corte solicitó que se excluyera de la entrega el hecho calificado como delito de evasión en que se sustentó una de las condenas que conformaron la pena única cuya ejecución solicita el país requirente, cabe tener por desistido en este punto la apelación y, en consecuencia, declarar improcedente el pedido de extradición sobre el particular.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde rechazar el pedido de que se notifique al estado requirente que asuma el compromiso de promover la reapertura del proceso que culminó con la sentencia en ausencia del requerido, si ya tuvo esa posibilidad ante el requerimiento expreso que las autoridades judiciales argentinas y el Ministerio Público Fiscal no incluyó, en la apelación interpuesta, agravios dirigidos a cuestionar lo afirmado por el juez *a quo* en el sentido de que la respuesta brindada por el país requirente, frente a esas formulaciones, no se ajusta a los estándares exigidos por el derecho internacional de los derechos humanos.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

En los casos de extradición, el proceso judicial no va enderezado a determinar la inocencia o culpabilidad de la persona reclamada y el carácter contencioso del debate que se desarrolla en él es fruto de la contraposición de intereses que subyacen al pugnar, por un lado, el interés del Estado Nacional de dar satisfacción al requerimiento de la potencia reclamante y, por el otro, el del sujeto requerido a que tal solicitud sea rehusada.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

En materia de extradición el debate se restringe a las condiciones exigidas por la ley 24.767 (art. 30, último párrafo), referidas a la solicitud cuyo contenido es informado al requerido desde un inicio (art. 27 de la ley 24.767) y, por ende, la intervención del Ministerio Público en este tipo de procedimientos no se vincula al ejercicio de la acción pública, ni son aplicables las reglas que rigen esa competencia fiscal sino sólo aquellas que imponen la vigilia acerca del fiel cumplimiento de las leyes y reglas del procedimiento (art. 39 de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946).

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde confirmar la sentencia en cuanto concedió la extradición por hechos que habrían sido cometidos con posterioridad a aquellos que fueron objeto de la condena en ausencia, pues el agravio fundado en que el país requirente pretende introducir al requerido en conductas que nunca podría haber cometido, por cuanto ya residía en otro país, corresponde al fondo del proceso y debe ser resuelto por los tribunales del país requirente.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Trámite.

Resulta suficiente el compromiso asumido por el país requirente mediante nota verbal para considerar cumplida la seguridad de que se computará el tiempo de privación de libertad que sufrió el requerido en el trámite de extradición como si lo hubiese sufrido en el curso del proceso que motiva la entrega.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El titular del Juzgado Federal Criminal y Correccional N° 2 de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, rechazó la extradición de Stefano Ferrari requerida por las autoridades judiciales de la República de Italia.

Contra esa decisión, el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso ordinario de apelación el que fue concedido a fojas 905. A fin de que esta Procuración General funde el recurso se corre la presente vista.

– II –

El requerido es solicitado por los tribunales de la ciudad de Brescia sobre la base de dos pedidos de extradición.

El primero, para cumplir la condena unificada de cinco años, seis meses y veinte días de reclusión en virtud de las sentencias recaídas

en un proceso por comercialización de estupefacientes y en otro por el delito de evasión toda vez que Ferrari se habría fugado de un hospital donde cumplía detención. Cabe destacar que, de estas dos condenas, la primera fue dictada en rebeldía.

El segundo, por un proceso que se le sigue en orden a delitos de contrabando y comercialización de estupefacientes.

Para denegar la extradición por estos hechos, el juez consideró que, respecto al primer requerimiento, la condena había sido dictada *in absentia*, por lo que resultaba aplicable en la especie la jurisprudencia del Tribunal según la cual los pedidos de la República de Italia en estas condiciones son inadmisibles por violar el orden público argentino.

Por su parte, con relación al otro pedido, el magistrado dispuso su rechazo alegando que el fiscal de la instancia no había, en el transcurso del debate, impulsado la acción a este respecto por lo que, en consecuencia, habría quedado fuera del objeto del proceso de extradición. Dijo también, que consideraba inconducente declarar la nulidad de la actuación fiscal por cuanto no era función de la magistratura reemplazar al Ministerio Público Fiscal en la defensa de los intereses que la ley 24.767 le ha encomendado.

– III –

Sentados así los hechos y las cuestiones que constituyen el *thema decidendum* de este proceso de extradición, habré de precisar el alcance de los agravios que se sustentarán en este dictamen. Y vale esta aclaración toda vez que el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso la apelación inmotivada respecto de todos los hechos contenidos en los requerimientos formales de extradición que el magistrado rechazara, y el suscripto considera que –en algunos aspectos– la sentencia de rechazo es adecuada.

Y ello es así porque, si bien la ley de Cooperación Internacional en Materia Penal pone a cargo del Ministerio Público Fiscal la defensa del “interés por la extradición” (artículo 25 primer párrafo), esta posición no lo exime de su función primordial de defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad que constituyen su misión esencial (artículo 120 de la Constitución Nacional), más allá de la res-

ponsabilidad de representar al Estado extranjero, la que no considero menoscabada ya que, en todo caso, éste cuenta con posibilidad de tutela directa merced al artículo 25 segundo párrafo de la ley 24.767, cuyo contenido se hizo conocer originariamente al requirente, como es de práctica, por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la Nación, a pedido de esta Procuración.

1. En consecuencia, no sostendré el pedido de extradición por el delito de evasión puesto que, a mi entender, no se verifica en el caso el requisito de la doble subsunción contemplado en el artículo 2 del tratado aplicable (ley 23.719).

En este sentido, el suscripto ha tenido ocasión de expedirse en una situación análoga en dictamen que la Corte compartió e hizo suyo (Fallos: 326:991). Se dijo en aquella ocasión que la doble subsunción no se verifica “en virtud del artículo 280 del Código Penal, [por cuanto] es impune quien se evade de la prisión en que se encuentra, siempre que no ejerza violencia o fuerza en las cosas”.

Y si bien aquél precedente correspondía a un pedido de extradición de un país distinto (los Estados Unidos de Norteamérica) con sólo acudir a la figura penal del ordenamiento italiano (artículo 385, primer párrafo Código Penal italiano –cfr. fs. 11 del “Anexo III”), se advierte que allí se prevé el contenido de “violencia en las personas o fuerza en las cosas” como una agravante del tipo penal básico que no lo contempla; y del relato de este hecho en el pedido formal de extradición no surge que Ferrari haya ejercido violencia alguna para sustraerse de su detención. El requerimiento de extradición se limita a referir que “hallándose en detención domiciliaria en el Hospital de Manerbio, tal y como fuera dispuesto por el Presidente de la segunda sección penal del Tribunal de Apelación de Brescia [...] se marchó de ahí” (fs. 6 del “Anexo III”).

En consecuencia, no se verifica en el caso y respecto a este hecho el requisito de la doble incriminación por cuanto la acción imputada a Ferrari, conforme está relatada, no tipifica en el ordenamiento nacional.

2. Tampoco habré de sostener los agravios relacionados con los hechos por los que Stefano Ferrari fue condenado en rebeldía, sino en la medida en que más adelante se aclara.

Si bien en otras ocasiones (cfr. dictamen de Fallos: 323:892) esta Procuración General de la Nación entendió que la extradición, aún bajo el supuesto de la condena *in absentia*, era viable, es mi opinión que ciertas circunstancias ameritan rever esta postura.

En efecto, la Corte Europea de Derechos Humanos se ha expedido recientemente sobre la incompatibilidad de la condena en ausencia del régimen procesal italiano con la Convención Europea de Derechos Humanos (en particular, del artículo 6to. que regula el “derecho a un proceso equitativo”). En *Sedjovic v. Italia* (56581/00, sentencia del 10 de noviembre de 2004) ese tribunal internacional condenó al Estado italiano al afirmar que “la violación antedicha [al artículo 6to. de la Convención] se ha originado en un problema sistémico relativo al incorrecto funcionamiento de la legislación y la práctica doméstica, por la carencia de un mecanismo eficaz para asegurar los derechos de las personas condenadas *in absentia* –en los casos en que no se los ha informado efectivamente del proceso que se le sigue y no renunciaron de manera inequívoca a su derecho a estar en juicio– a obtener un nuevo examen de los méritos de la imputación en su contra por una corte que los haya oído, de acuerdo con los requisitos del artículo 6 de la convención”.

Como se advierte, dicha sentencia agrega una circunstancia que no existía en los precedentes de ese tribunal sobre la materia (Cfr. *Colozza v. Italia* del 12 de febrero de 1985 –Serie A N° 89–; *T. v. Italia* del 12 de octubre de 1992 –Serie A N°. 245 C– y *F.C.B. v. Italia* del 28 de agosto de 1991 –Serie A N° 208 B): en esta ocasión se dice de la absoluta incompatibilidad, en abstracto, del régimen legal italiano con las garantías previstas en la Convención.

En estas condiciones, las extradiciones a la República de Italia por procesos en los que se ha producido una condena en ausencia resultan en principio inadmisibles. No porque, en la consideración del suscripto, se produzca una afectación del orden público internacional argentino –conforme los precedentes de la Corte sobre la materia– sino porque esta cuestión abarca ahora el orden público internacional *lato sensu*, por constituir una violación expresa del derecho internacional de los derechos humanos, decidida por un tribunal competente en esos tópicos, violación que sólo puede ser purgada por una modificación en la legislación o en la práctica del Estado Italiano.

En consecuencia, admitir una extradición en las condiciones que dicho tribunal internacional consideró como violatorias del Convenio

Europeo resulta inadmisibleso pena de que el Estado Argentino incurra en responsabilidad internacional. Y ello es así porque la fijación de ese estándar por el tribunal internacional bajo cuya jurisdicción se encuentra el Estado requirente, aún cuando no genera una responsabilidad convencional para la Argentina puede provocar un reproche internacional por la violación del deber de protección de los derechos fundamentales de las personas que constituye una obligación de todo Estado ante la comunidad de las naciones (cfr., en este sentido, el conocido precedente de la Corte Internacional de Justicia *Barcelona Traction –TIJ, Reports 1970–*)

Cabe, sin embargo, destacar ciertos matices. La condena de la Corte Europea de Derechos Humanos –y la consecuente oposición de esta parte a la extradición– se circunscribe a lo que el orden procesal italiano conoce como *latitante*, esto es, aquellas personas que estuvieron ausentes en el proceso desde su mismo origen, y no al *contumace* que es quien estuvo ausente en alguna instancia ulterior del juicio. La sentencia en cuestión no se extiende a éstos, y esa decisión es razonable puesto que, respecto de estos supuestos, habrá que verse caso a caso en cuáles el extraditable pudo ejercer adecuadamente sus derechos y en cuáles no, para determinar qué pedidos de extradición pueden admitirse.

Además, toda vez que para el *latitante* el ordenamiento procesal italiano prevé la opción de reabrir el juicio en su presencia bajo determinadas condiciones, que inclusive pueden haber variado a partir de la sentencia del tribunal europeo, aparece como prudente supeditar una decisión definitiva a que el Estado requirente conozca la posibilidad que le asiste de comprometerse a promover la reapertura del proceso con amplitud de defensa, debate y prueba para que Ferrari pueda ejercer acabadamente sus derechos.

Para ello, previo al dictado de la sentencia y en aras de promover el criterio judicial favorable a la extradición que debe predominar en este tipo de procesos (doctrina de Fallos: 156:169; 263:448; 304:1609, entre otros), solicito a V.E. notifique al Estado Italiano para que, dentro de un tiempo prudencial, asuma el compromiso según lo referido en el párrafo precedente.

– IV –

Así, corresponde ahora analizar el pedido formulado en orden al delito de tráfico de estupefacientes sobre el cual pesan las ordenanzas

de custodia cautelar en prisión N° 3707/00/U R.G.N.R. y N° 7568/01 R.G.G.I.P. del 7/06/2003 emitidas por el Juez de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Brescia (cfr. nota verbal N° 938; fs. 92).

Ahora bien, respecto de éste, el juez dispuso su rechazo fundándose en que el fiscal de la instancia no habría “solicitado durante el debate la extradición del justiciable en punto a tal pedido”.

Pero a poco de observar la argumentación de la sentencia se advierte que se ha soslayado la aplicación del criterio sostenido por el Tribunal en un caso análogo, según el cual el pedido formal de extradición “funciona en nuestro sistema procesal de forma similar –aunque obviamente no idéntica y dentro del alcance que se le otorga a tal similitud en Fallos: 323:3749– al instituto de la requisitoria de elevación a juicio, piedra basal de la acusación, que sin embargo no precisa de una invocación expresa por parte de la fiscalía para que goce de plena existencia válida en el juicio” (cfr. punto IV del dictamen en Fallos: 326:991).

De allí que en este particular tipo de proceso que no es “un juicio en sentido estricto” (Fallos: 323:1755), no sea el alegato fiscal el acto de “solicitud de la extradición en el juicio” sino el mismo pedido formal de extradición, leído en las instancias primeras del juicio oral, el que marca el objeto al cual el juicio va a referirse y delimita la pretensión del país requirente. Y ello es así porque, conforme los términos de la ley 24.767, el Ministerio Público Fiscal viene a representar en el proceso argentino el *interés por la extradición* y no, como parece entender el magistrado, al Estado que peticiona el extrañamiento.

Lo que sí resultaba un elemento imprescindible que el fiscal debía aportar a este proceso es la determinación de la doble subsunción, esto es, la manifestación de que el hecho por el que se lo requiere tipifica en alguna figura del ordenamiento penal argentino y, coetáneamente, que el delito según fue calificado en el Estado requirente tiene una figura análoga –que coincida en la “sustancia de la infracción (doctrina de Fallos: 306:67; 315:575; 319:277 y 531; 320:1775; 323:3055; entre otros)– en el orden punitivo argentino.

Esta exigencia, como es obvio, no puede imponerse al Estado requirente por lo que resulta razonable (y adecuado tanto al resguardo del “interés por la extradición” como en “defensa de la legalidad”) exigírsela a este Ministerio Público Fiscal.

Expuestos estos principios se advierte que los hechos de tráfico de las “ordenanzas de custodia cautelar en prisión” fueron regularmente ingresadas al debate. Conforme surge del acta de debate glosada a fs. 892/894 se advierte, por un lado, que el hecho en cuestión fue introducido por la lectura del pedido formal de extradición; y por el otro, que el fiscal de la instancia cumplió con la exigencia de explicitar la doble subsunción. En efecto, nótese que al referirse a esta cuestión en el acta se deja constancia que el nombrado expresó que la calificación italiana encuentra correlato con los artículos 5° de la ley 23.737, 280, 284 del Código Penal y 871 y 875 del Código Aduanero.

Ahora bien, como es evidente, la evasión tipifica –según la consideración del fiscal de la instancia– en el ordenamiento argentino en los artículos 280 y 284 del Código Penal; los hechos que justifican el pedido por delitos de comercialización de estupefacientes en los que recayó condena encuentran su tipificación en la primera figura mencionada por el fiscal, esto es, el artículo 5° de la ley 23.737; por último y en lo que aquí interesa, los referidos en las “ordenanzas de custodia cautelar en prisión” en los artículos del Código Aduanero.

Adviértase que sólo estos últimos, esto es, aquellos en los que aún no ha recaído condena, pueden ser subsumidos en el código aduanero por cuanto el objeto de ese pedido de arresto lo constituye la acusación de haber ingresado desde Francia, España y Holanda estupefacientes para ser vendidos en la República de Italia. Por su parte, los restantes hechos referidos a estupefacientes (los del proceso en que recayó condena en ausencia), en lo que respecta a Ferrari no se refieren a la importación.

En efecto, conforme la sentencia del juez italiano de primera instancia la imputación fiscal contra Ferrari está comprendida en el capítulo Bg1 (cfr. fs. 340) y consiste en que “en concurso de Ghidoni Mauro, ilícitamente y reiteradamente detuvo (sic) y cedió a terceras personas módicas cantidades de cocaína” y Bg2 “en concurso con Paoliso, Simone ilícitamente y reiteradamente detuvo (sic) y cedió a terceras personas relevantes cantidades de cocaína” (Cfr. fs. 370). Esto conforma la acusación fiscal contra Ferrari, respecto de la cual el magistrado refiere “este juez considera perfectamente integrado el delito contestado a Ferrari en el capítulo Bg1, al menos sub especie de oferta de venta” (cfr. fs. 518) y, concretamente, en el capítulo denominado Tratamiento Sancionador, dice de Ferrari “él responde del delito indi-

cado en el capítulo Bg1” (cfr. fs. 815) y se “Declara a Ferrari Stefano responsable del delito indicado en el capítulo Bg1” (fs. 855).

De allí se advierte que, si bien la figura del artículo 73.1 DPR 309/90 de la legislación italiana comprende entre los verbos típicos los de “exportar e importar” estupefacientes, esta calificación no se concreta en este caso sino que se refiere a la cesión de estupefacientes, otra de las hipótesis típicas previstas en la norma.

Por el contrario, el objeto de la orden de arresto librada en el proceso aún en trámite, si bien se subsume en la misma figura penal, allí sí resulta aplicable la acción típica de importación de estupefacientes puesto que, conforme se refiere (cfr. fs. 133 y ccdtes. del “Anexo II”), el objeto procesal de dichas actuaciones lo constituyen, entre otros, varios hechos de importación de estupefaciente desde el extranjero.

En síntesis, la decisión del magistrado de rechazar la extradición por estos hechos no tiene asidero. Ellos fueron correctamente introducidos en el debate mediante la lectura del pedido formal de extradición (como se dijo, único requisito exigido para darlo por incorporado) y explícitamente calificados por el fiscal conforme la legislación argentina, cumpliéndose así con el requisito de la doble subsunción.

– V –

Por todo lo expuesto solicito a V.E. que:

1. Confirme la sentencia respecto del pedido por el delito de evasión;

2. Suspenda –por el tiempo que V.E. considere pertinente– su pronunciamiento por el delito de cesión de estupefacientes en el que recayera condena en ausencia, a los efectos de que el Estado italiano aporte las seguridades a las que se hace referencia *supra* y, en su caso, revoque la sentencia de la instancia y conceda la extradición;

3. Revoque, concediendo la extradición, en orden a los delitos que se detallan en el punto IV. Buenos Aires, 30 de junio de 2005. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: "Ferrari, Stefano s/ extradición".

Considerando:

1°) Que, contra la decisión del juez a cargo del Juzgado Federal Criminal y Correccional de Lomas de Zamora que rechazó la solicitud de extradición de Stefano Ferrari solicitada por la República Italiana, el representante del Ministerio Público Fiscal en esa instancia interpuso recurso de apelación ordinario que fue mantenido por el señor Procurador Fiscal en esta instancia, con el alcance de que da cuenta el dictamen de fs. 918/922.

2°) Que surge de los antecedentes agregados a la causa que Stefano Ferrari fue requerido, por un lado, para el cumplimiento de una pena única a 5 años, 6 meses y 20 días comprensiva de una condena a 2 meses y 20 días por el delito de evasión (fs. 7/9 del Anexo II que corre por cuerda) y otra a 5 años y 4 meses por el delito de tráfico de estupefacientes, importación y cesión a terceras personas de tales sustancias. De otra parte, para ser sometido a juicio por el delito de tráfico de estupefacientes reiterado en relación con una serie de hechos debidamente reseñados en la ordenanza de custodia cautelar dictada el 7 de junio de 2003 por el juez de Investigaciones Preliminares doctor Carlo Bianchetti del Tribunal de Brescia (fs. 895/898).

3°) Que el juez de la causa denegó la entrega de Ferrari a los fines de ejecutar la condena dictada en su contra. Ello al considerar, con sustento en la doctrina de este Tribunal, que el juicio que culminó con esa condena fue llevado en ausencia del requerido en violación a su derecho a estar presente, sin que fuera suficiente a esos fines que estuviera representado por un letrado defensor. Consideró, en ese sentido, que el país requirente no había dado garantías de que el requerido sería sometido a un nuevo proceso en el que pudiera ser oído, sino que tan sólo hizo notar que su derecho de defensa no se había visto afectado, en tanto se sustrajo voluntariamente al proceso y había designado letrada de confianza, junto a quien había constituido domicilio legal.

Igual solución adoptó al rechazar el pedido para su sometimiento a proceso por el restante hecho al considerar que el representante del Ministerio Público en esa instancia no había solicitado, durante el debate, la extradición de Ferrari a esos fines (fs. 892/898).

4°) Que en tanto el señor Procurador Fiscal ante este Tribunal solicitó, en el dictamen que antecede, que se excluyera de la entrega el hecho calificado como delito de evasión en que se sustentó una de las condenas que conformaron la pena única cuya ejecución solicita el país requirente, cabe tener por desistido en este punto la apelación y, en consecuencia, declarar improcedente el pedido de extradición sobre el particular.

5°) Que, en cuanto al restante hecho sobre el cual recayó condena, la parte recurrente solicita que, previo a adoptar un temperamento definitivo, se notifique al Estado requirente para que, dentro de un tiempo prudencial, tenga la posibilidad de asumir el compromiso de promover la reapertura del proceso que culminó con la sentencia en ausencia de Stefano Ferrari para que éste pueda ejercer acabadamente sus derechos con amplitud de defensa, debate y prueba.

6°) Que, sobre el particular, el Tribunal advierte, tal como invoca la defensa de Stefano Ferrari en el memorial de fs. 927/937, que el país requirente tuvo esa posibilidad ante el requerimiento expreso que las autoridades judiciales argentinas efectuaron desde un inicio al notificarle el arresto provisorio de Ferrari (fs. 34, 36, 41, 53, 63/66) y, luego, tanto en sede administrativa como judicial, al recepcionarse el pedido de extradición (fs. 94 y 95).

Por lo demás, el Ministerio Público fiscal que recurre no incluyó, en la apelación interpuesta, agravios dirigidos a cuestionar lo afirmado por el juez *a quo* en el sentido de que la respuesta brindada por el país requirente, frente a esas formulaciones, no se ajuste a los estándares exigidos por el derecho internacional de los derechos humanos, según doctrina de esta Corte Suprema invocada en la resolución apelada.

En tales condiciones, el recurso fiscal deviene, en este aspecto, infundado y, por ende, inoficioso un pronunciamiento acerca del argumento subsidiario planteado en relación al principio de doble subsunción.

7°) Que, en cambio, resulta admisible la apelación para que Ferrari sea extraditado con el fin de ser sometido a juicio con sustento en la ordenanza de custodia cautelar dictada el 7 de junio de 2003 por el juez de Investigaciones Preliminares doctor Carlo Bianchetti del Tribunal de Brescia (fs. 5/139 del anexo II que corre por cuerda).

8°) Que ello es así toda vez que, en los casos de extradición, el proceso judicial no va enderezado a determinar la inocencia o culpabilidad de la persona reclamada y el carácter contencioso del debate que se desarrolla en él es fruto de la contraposición de intereses que subyacen al pugnar, por un lado, el interés del Estado Nacional de dar satisfacción al requerimiento de la potencia reclamante y, por el otro, el del sujeto requerido a que tal solicitud sea rehusada (Fallos: 324:3713).

En esa inteligencia, el debate se restringe a las condiciones exigidas por la ley 24.767 (art. 30, último párrafo), referidas a la solicitud de extradición cuyo contenido es informado al requerido desde un inicio (art. 27 de la ley 24.767) y, por ende, la intervención del Ministerio Público en este tipo de procedimientos no se vincula al ejercicio de la acción pública.

Por ende, no son aplicables las reglas que rigen esa competencia fiscal sino sólo aquellas que imponen la vigilia acerca del fiel cumplimiento de las leyes y reglas del procedimiento (art. 39 de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946).

9°) Que, sentado ello, cabe examinar la procedencia del pedido de extradición para someter a juicio a Stefano Ferrari por distintos hechos constitutivos del delito de tráfico ilícito de estupefacientes, ocurridos entre diciembre del año 2000 y abril del 2001, según la descripción que surge de la ordenanza de custodia cautelar *ut supra* individualizada.

10) Que, mientras que el juez apelado consideró reunidos los requisitos formales del pedido, la defensa se agravó porque los hechos incluidos en la orden de detención se refieren a presuntas actividades por las que Ferrari fue condenado en ausencia y que se pretende introducirlo en conductas que nunca podría haber efectuado, por cuanto ya estaba residiendo en el Reino de España.

Sobre el particular, cabe señalar que la condena en ausencia imputada a Ferrari, según alude la defensa, recayó sobre un hecho come-

tido entre mayo y junio del año 2000 imputándosele que, en concurso con personas no identificadas, ilícitamente y reiteradamente ofreció en venta, importó y/o en cualquier caso cedió a terceras personas –entre las cuales Massimo Scalvini y Cristian Stang– en la localidad de Brescia (conf. constancias fs. 26, 108/113 del anexo III que corre por cuerda), los hechos en que se funda la orden de detención referida en el considerando 8° habrían sido cometidos con posterioridad, a partir de diciembre del año 2000, con terceras personas que no se identificarían con aquéllas (conf. constancias del anexo II que corre por cuerda).

11) Que el agravio fundado en que el país requirente, sobre esa base, pretende “...introducir a Ferrari en conductas que nunca podría haber efectuado, por cuanto ya estaba residiendo en España” corresponde, así planteada, al fondo del proceso y debe ser resuelto por los tribunales del país requirente (Fallos: 99:290; 113:364; 114:383; 150:80; 189:118; 216:285 y 232:577).

12) Que, por lo demás, las imprecisiones que de la conducta imputada en sede extranjera a Ferrari pretende extraer la defensa, según refiere en su memorial (fs. 936), son sólo producto de transcripciones parciales, fuera de contexto, de la traducción de la orden de detención en cuestión (fs. cit.).

13) Que, por último, cabe señalar que resulta suficiente el compromiso asumido por el Estado Italiano mediante la nota verbal obrante a fs. 136 para considerar cumplida la seguridad de que se computará el tiempo de privación de libertad que sufrió Stefano Ferrari en este trámite de extradición como si lo hubiese sufrido en el curso del proceso que motiva la entrega según el alcance hasta aquí expuesto.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Revocar parcialmente la resolución apelada y declarar procedente la extradición que de Stefano Ferrari solicitó la República Italiana sólo para su sometimiento a juicio por los hechos imputados en la ordenanza de custodia cautelar dictada el 7 de junio de 2003 por el juez de Investigaciones Preliminares doctor Carlo Bianchetti del Tribunal de Brescia.

Notifíquese, tómesese razón y devuélvase a sus efectos.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Tribunal de origen: **Juzgado Federal Criminal y Correccional N° 2 de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires.**

Agente Fiscal: **Dr. Carlos Guillermo Daneri (h).** Letrados Defensores: **Dres. Martín Apolo y Daniel Ramón Rocca.**

MIRTA ESTER BERATZ v. PODER EJECUTIVO NACIONAL

EXCUSACION.

Al haber manifestado el juez de la Corte Suprema que ha cesado el motivo que le impedía intervenir en las causas relativas a la aplicación de la normativa de emergencia que afectó a los depósitos bancarios, corresponde dejar sin efecto su excusación y darle la participación que le corresponde en tales causas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

Atento a que el juez Petracchi manifestó que ha cesado el motivo que le impedía intervenir en las causas relativas a la aplicación de la normativa de emergencia que afectó a los depósitos bancarios, procede que esta Corte deje sin efecto su excusación, y que le dé la participación que le corresponde en los presentes autos y en todas las actuaciones que estuvieren vinculadas con el tema referido, lo que así se resuelve. Notifíquese y siga el trámite según su estado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DARIO ALBERTO CORREA
V. MINISTERIO DEL INTERIOR – GENDARMERIA NACIONAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Al haber concedido la cámara el recurso extraordinario únicamente en cuanto a la interpretación de normas federales y denegado expresamente en orden a los demás planteos formulados, sin que la recurrente hubiera interpuesto la pertinente queja, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida que la otorgó el tribunal de la instancia anterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal –arts. 96, inc. b) y 116 de la ley 19.349– y la decisión ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

GENDARMERIA NACIONAL.

No existe óbice alguno para otorgar una indemnización basada en el derecho común a un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad –haya sido voluntaria u obligatoria su incorporación– cuando las normas específicas que regulan esas instituciones prevean un haber de retiro de naturaleza previsional.

–Del precedente “Mengual” (Fallos: 318:1959), al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO MILITAR.

Los vocablos “retiro” y “pensión” no se asocian con la idea de resarcimiento, reparación o indemnización, sino que poseen una notoria resonancia previsional, referente tanto a quienes, sea por edad o incapacidad, deban abandonar el servicio, como a aquellos a los que el ordenamiento confiere beneficios que nacen en su cabeza como secuela del fallecimiento de un pariente de los allí enumerados.

–Del precedente “Mengual” (Fallos: 318:1959), al que remitió la Corte Suprema–.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

Los daños sufridos por hechos que constituyen una consecuencia del cumplimiento de misiones específicas y legítimas de las fuerzas armadas, características del servicio público de defensa, no originan responsabilidad del Estado Nacional por

su actuación ilegítima ni legítima, más allá de la expresamente legislada en normas específicas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

–Del precedente “Azzetti” (Fallos: 321:3363), al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 235/240, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal rechazó los recursos interpuestos contra el fallo de la instancia anterior, que hizo lugar a la demanda promovida por el Comandante Principal Darío Alberto Correa contra el Estado Nacional y Gendarmería Nacional, a fin de que se lo indemnice por las afecciones que sufre y que estarían motivadas en las tensiones vividas durante el lapso en que permaneció en servicio activo en la citada Fuerza de Seguridad. Tales afecciones derivaron en una “neurosis depresiva reactiva” que le ocasiona una incapacidad laborativa civil del setenta por ciento, según el reconocimiento médico castrense.

Para así resolver, sostuvo –en lo que aquí interesa– que V.E., en el caso “Mengual” (Fallos: 318:1959), se expidió en el sentido de que no hay impedimento para conceder una indemnización basada en el derecho común a un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad –haya sido voluntaria u obligatoria su incorporación– cuando las normas que regulan esas instituciones prevean un haber de retiro de naturaleza previsional y no una indemnización.

Destacó que la Corte se había preocupado, reiteradamente, en señalar la disociación existente entre los vocablos “retiro y pensión” y la idea de “resarcimiento, reparación o indemnización” y que, al concluir que aquéllos no contemplaban a ésta, había resuelto que los primeros no eran incompatibles con el reconocimiento simultáneo de la reparación fundada en las normas del derecho común. Sobre tal base, dijo, la indemnización perseguida en el *sub lite* “no resulta sustitutiva *sino complementaria* de la aplicación de la ley específica del arma, por lo cual resulta irrelevante el alcance del reconocimiento efectuado mediante el haber militar discernido al demandante.

Consideró plenamente probada la responsabilidad directa de la demandada, con el reconocimiento explícito de la relación causal entre las lesiones sufridas por el actor y sus actividades del servicio.

Además, en atención a la diferente naturaleza de su causa, descartó la aplicación del art. 116 de la ley 19.349.

– II –

Disconforme con este pronunciamiento, la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 248/255, que –concedido por el *a quo*, sólo en lo atinente a la interpretación de normas federales (fs.264/265)– trae el asunto a conocimiento del Tribunal.

– III –

Ante todo, cabe señalar que –al conceder la Cámara el recurso extraordinario únicamente en cuanto a la interpretación de normas federales y denegararlo expresamente “en orden a los demás planteos formulados por la recurrente”, sin que ésta interpusiera la pertinente queja, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida que la otorgó el tribunal de la instancia anterior (Fallos: 322:1231 y sus citas).

Opino que, en este sentido, el recurso extraordinario es formalmente admisible, desde que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal y la decisión ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas (Fallos: 303:954; 304:519; 307:2231).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, adelanto mi opinión en consonancia con lo resuelto por el *a quo*, desde que entiendo aplicable al caso lo declarado por V.E. en torno a que “...*parece razonable extraer la conclusión de que no existe óbice alguno para otorgar una indemnización basada en normas de derecho común a un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad –ya sea que su incorporación haya sido voluntaria o consecuencia de las disposiciones sobre el servicio militar obli-*

gatorio— cuando las normas específicas que rigen a las citadas instituciones no prevén una indemnización sino un haber de retiro de naturaleza previsional... Que, en tal sentido, resulta necesario señalar que, como se expresó en el citado precedente ‘Gunther’ —que se remitió a lo resuelto en Fallos: 300:958—, los vocablos retiro y pensión no se asocian con la idea de resarcimiento, reparación o indemnización, sino que tienen una notoria resonancia previsional, referente tanto a quienes, sea por su edad, su incapacidad, deban abandonar el servicio, como a aquellos a los que el ordenamiento confiere beneficios que nacen en su cabeza como secuela del fallecimiento de un pariente de los allí enumerados (confr. considerando 10). En suma, el precepto no contempla el pago de indemnización alguna. En estas condiciones, la percepción del beneficio previsional no deviene incompatible con el reconocimiento simultáneo de la reparación fundada en las normas del derecho común en los términos de la doctrina expuesta en el considerando anterior”. (Fallos: 318:1959)

En lo que importa al presente caso, es dable recordar que la Ley de Gendarmería (ley 19.349 t.o.) aborda el tema en el Cap. III “Personal en Situación de Retiro”, Sección V “Haber de retiro”, art. 96, señalando que “*Al personal superior y subalterno en actividad que estando comprendido por el art. 95, pase a situación de retiro por algunas de las causas que se determinan a continuación, se le fijará el siguiente haber de retiro o indemnización según corresponda*”.

Es el inciso b) de esa norma el que contempla la situación de aquél que pasa a retiro, “*por inutilización producida por actos del servicio*”, que es la situación que se plantea en autos. Dice el apartado 1) que si se acusase una incapacidad menor del sesenta y seis por ciento y como consecuencia de ella no se pudiese continuar prestando servicios en actividad, le corresponderá un **haber mensual y suplementos generales máximos del grado inmediato superior**, cualquiera que sea el agrupamiento a que pertenezca el causante. En tanto que en el apartado 2) dispone que, “*Si la inutilización produce una **disminución** para el servicio del **sesenta y seis por ciento o mayor**, al **haber de retiro fijado** en el apartado anterior se agregará un quince por ciento.*” (énfasis agregado)

El único inciso del ya aludido art. 96 que hace referencia a “indemnización” es el c). Entiendo —sin embargo— que no resulta de aplicación al *sub examine* atento a que no se dan las dos hipótesis allí consideradas: 1) personal superior y subalterno que pasa a situación de

retiro “por inutilización **no producida por actos del servicio** y no tuviera computados quince años de servicios simples” y 2) personal de **alumnos y aspirantes** que al ser dado de baja y como consecuencia de actos de servicio, presente una disminución menor del sesenta y seis por ciento.

Respecto del subsidio previsto en el art. 116 de la Ley de Gendarmería, cuya pertinencia fue invocada por la recurrente al sostener que reviste un carácter indemnizatorio, considero que no le asiste razón.

En efecto –sin entrar a examinar si nos hallamos ante una “auténtica indemnización”– en mi concepto, dicha norma no es aplicable al *sub judice*, toda vez que requiere para acceder al subsidio una “inutilización **absoluta** y permanente”, lo que no ocurre en estas actuaciones.

Así las cosas, estimo que la ley en cuestión, no contempla el pago de indemnización alguna aplicable a las circunstancias del caso y que, en estas condiciones, la percepción del beneficio previsional no deviene incompatible con el reconocimiento simultáneo de la reparación fundada en las normas del derecho común.

– V –

Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 22 de diciembre de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos:

Que esta Corte comparte y hace suyas las razones expuestas por el señor Procurador General en su dictamen, al que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte –en su actual composición– comparte y hace suyas las razones expuestas en el precedente “Mengual” –considerandos 1° a 13 del voto de los jueces Belluscio, Levene, Boggiano y López– (Fallos: 318:1959), a las cuales se remite.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que la cuestión debatida en el *sub lite* es sustancialmente análoga a la resuelta en la causa de Fallos: 318:1959, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que las cuestiones debatidas guardan sustancial analogía con las resueltas por esta Corte en el precedente publicado en Fallos: 321:3363, a cuyos fundamentos cabe remitirse por razones de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se decide. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional**, representado por el Dr. **Uvaldo Yamil Mora**.

Traslado contestado por **Correa, Darío Alberto**, representado por el Dr. **José Rolando Bensignor**, con el patrocinio letrado de los Dres. **Roberto Oscar García y Fernando Diego Rosales**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal Sala I**.

CREDIT SUISSE FIRST BOSTON PRIVATE EQUITY ARGENTINA II Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la interpretación de las leyes 22.262 y 25.156 y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la apelante fundó en ellas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Hasta tanto se constituya el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia creado por la ley 25.156, la instrucción e investigación de las infracciones a la ley 22.262 son facultades de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, como también la de emitir los dictámenes pertinentes que indiquen y aconsejen a la autoridad administrativa competente, cuando la ley así lo prevé, el tratamiento a seguir en las actuaciones, pero la facultad resolutoria de estos procedimientos, por medio del dictado de actos administrativos, corresponde al Secretario de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 713/714, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, al admitir los recursos directos de apelación interpuestos por Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina II LLC-Sucursal Argentina, Nueve Artes S.A. y HFS Media S.A., revocó la resolución 8/04, por cuyo intermedio la Secretaría de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción autorizó una operación de concentración económica entre dichas empresas y les impuso multas por haberse verificado que las empresas sancionadas habían realizado conductas contrarias a la competencia.

Para decidir de ese modo, los jueces intervinientes se pronunciaron por la incompetencia del órgano emisor del acto, con fundamento en una interpretación literal de la ley 25.156 que dispuso, en su art. 58, que, hasta tanto fuera puesto en funcionamiento el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia –por ella creado– subsistiría y continuaría entendiendo en las causas promovidas, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia instituida por la anterior ley 22.262. Por lo tanto, era dicha Comisión, que sólo emitió un dictamen, el órgano que debió dictar el acto aprobatorio de la concentración económica notificada e imponer las multas en tanto aún no se constituyó ni se puso en funcionamiento el citado Tribunal.

– II –

Disconforme, el Estado Nacional (Ministerio de Economía y Producción-Comisión Nacional de Defensa de la Competencia) interpuso el recurso extraordinario de fs. 723/731, que fue concedido por estar en juego la interpretación de las normas federales y denegado en punto a la tacha de arbitrariedad invocada (fs. 738), sin que el recurrente se presentara en queja.

Afirma que la sentencia se apoya sólo en apreciaciones dogmáticas toda vez que dejó sin efecto la resolución SCT 8/04 sin verificar cuáles son las facultades atribuidas a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia por la ley 22.262 que, a pesar de la derogación de ésta, subsisten en virtud de lo dispuesto por el art. 58 de la 25.156 y, de tal manera, cercena las facultades de la Secretaría actuante otorgadas por la misma ley.

Refiere que este precepto dispone que quien intervendrá transitoriamente hasta la puesta en funciones del Tribunal es “la autoridad de aplicación” de la ley 22.262 y ésta es dual, constituida por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia y la Secretaría de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción. Por ello, concluye, el pronunciamiento es contrario a derecho al violar expresamente lo dispuesto por el art. 58 de la ley 25.156.

Sostiene que la correcta interpretación de la última ley es que se quiso mantener, hasta que se conformara el nuevo órgano, el procedimiento contemplado en la ley 22.262, que prevé la intervención de la Secretaría ministerial, de la que funcionalmente depende la Comisión Nacional, como órgano facultado para tomar decisiones que pongan fin a la vía administrativa, previo dictamen de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (arts. 17 y sgtes).

– III –

A mi modo de ver, el recurso es formalmente admisible toda vez que se ha puesto en tela de juicio la interpretación de las leyes 22.262 y 25.156 y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la apelante fundó en ellas.

En cuanto al fondo del asunto, circunscribo el examen del recurso a la interpretación que el *a quo* formula respecto de qué órgano en-

tiende competente para dictar los actos como el cuestionado en autos, a la luz de lo dispuesto en las citadas leyes.

Para ello, pienso que es menester transcribir las disposiciones aplicables.

El art. 58 de la ley 25.156 expresa: “Derógase la ley 22.262. No obstante ello, las causas en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, continuarán tramitando *de acuerdo con sus disposiciones ante el órgano de aplicación de dicha norma, que subsistirá hasta la constitución y puesta en funcionamiento del Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia*. Asimismo, entenderá en todas las causas promovidas a partir de la entrada en vigencia de esta ley. Constituido el Tribunal las causas serán giradas a éste a efectos de continuar con la substanciación de las mismas” (la cursiva no figura en el original).

El art. 12 de la ley 22.262 enuncia las facultades de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, entre ellas: citar a presuntos responsables o testigos (inc. c), realizar pericias (inc. d), celebrar audiencias (inc. f), solicitar al juez embargos de bienes (inc. g) y disponer como medida preventiva, mientras dure el proceso, que las personas físicas imputadas ya sea directamente o por su participación o cooperación en otros actos cometidos por personas de existencia ideal, no puedan ausentarse del país sin su previa autorización (inc. h). Limita el ejercicio de dichas facultades al marco del procedimiento de *investigación* de los hechos.

Por su parte, el art. 16 dispone que si se obstruyere cualquier investigación o se incumpliere un requerimiento de la Comisión Nacional, ésta *instruirá* el procedimiento para determinar la comisión de la infracción y que el dictado de la resolución sancionatoria, si cupiere, estará a cargo del Secretario de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales.

La sección II del capítulo II (instancia administrativa) de la ley 22.262, establece el procedimiento para investigar las conductas tipificadas en la ley de defensa de la competencia. Así, el art. 17 determina que la instrucción será iniciada por la Comisión Nacional de oficio o por denuncia.

Empero, la toma de decisiones –sean de aplicación de multas, de archivo de las actuaciones, de desestimación de denuncias, de acepta-

ción de compromisos, de cese o abstención de la conducta imputada, de disposición de pase del expediente a la justicia, entre otras (arts. 19, 24, 26, 28, 29 y 30)– corresponde al Secretario ministerial, si bien en algunos casos con dictamen previo de la Comisión citada.

– IV –

Lo transcripto en el apartado precedente no hace más que reflejar la intención del legislador, según surge de la exposición de motivos de la ley 22.262, en cuanto delimita la competencia de la Comisión Nacional al prever el ejercicio de “... las facultades apropiadas para el funcionamiento del organismo, que está básicamente destinado a la investigación de hechos hipotéticamente lesivos de la competencia, y a un estudio de los mercados, tarea la última juzgada útil para prevenir episodios como los reprimidos” y enuncia las medidas que puede adoptar “... el secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales, una vez concluida la investigación sumarial. Se lo faculta tanto a adoptar recaudos que eviten la instalación y desarrollo de una actividad anticompetitiva, cuanto a imponer multas y solicitar la disolución y liquidación de la sociedad infractora...” (conf. Exposición de Motivos de la ley 22.262 –ADLA XL-C-2523, en esp. 2527 y 2529–).

Lo hasta aquí expuesto me lleva a concluir que asiste razón al recurrente cuando asegura que el *a quo* desconoció los términos de la ley a aplicar.

En efecto, surge, sin más, que la instrucción e investigación de las infracciones a la ley son facultades de la Comisión Nacional, como también la de emitir los dictámenes pertinentes que indiquen y aconsejen a la autoridad administrativa competente, cuando la ley así lo prevé, el tratamiento a seguir en las actuaciones.

También es indudable que la facultad resolutoria de estos procedimientos, por medio del dictado de actos administrativos, corresponde al Secretario ministerial, en el caso, al de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción.

Estas conclusiones se mantienen, claro está, hasta tanto el Tribunal Nacional creado por la ley 25.156 se constituya –en cuyo caso le corresponderá, según dispone dicha ley, tanto la tarea instructoria

como la de decisión— y mientras rija el sistema de transitoriedad previsto en su art. 58.

— V —

Opino, por lo tanto, que corresponde revocar la sentencia de fs. 713/714 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 22 de junio de 2006. *Laura Mercedes Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina II y otros s/ apel. resol. Comisión Nac. Defensa de la Compet.”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia de fs. 713/714 vta. en cuanto fue materia de recurso. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional - Ministerio de Economía**, representado por la Dra. **Anunciación Irene Marziano**.

Traslado contestado por **Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina Llc. (sucursal Argentina) (“CSFB”)**, actores en autos, representados por el Dr. **Ricardo E. Barreiro Deymonnaz**, con el patrocinio letrado del Dr. **Germán A. Ferrarazzo**. Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 3**.

M. E. GONZALEZ TORRES v. J. A. DELUCA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos deducidos contra la sentencia que condenó a la concesionaria por los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido por el usuario al embestir con su vehículo a un animal suelto en la ruta.

LEY: Vigencia.

No es posible aplicar la ley 24.240 y sus modificatorias a un accidente de tránsito ocurrido con anterioridad a la sanción de dicha norma (art. 3° del Código Civil) (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONCESION.

Si en el derecho vigente a la época del evento dañoso, el vínculo entre el usuario y el concesionario vial era contractual, regulado por el Código Civil, suponiendo a cargo del último un deber de seguridad que lo obligaba a la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada, en tanto resultaran previsibles; previsibilidad que debe ser examinada en cada caso particular pues, lógicamente, no puede ser igual el tratamiento de la responsabilidad del concesionario vial de una autopista urbana, que la del concesionario de una ruta interurbana, ni la del concesionario de una carretera en zona rural, que la del concesionario de una ruta en zona desértica (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONCESION.

Tratándose de accidentes ocurridos con ocasión del paso de animales por rutas concesionadas, la previsibilidad del concesionario se debe juzgar también teniendo en cuenta la carga de autoinformación que pesa sobre él respecto de la existencia de aquéllos, y el deber de transmitir la correspondiente información al usuario de modo oportuno y eficaz (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONCESION.

Tratándose la vía concesionada de una ruta nacional y habiendo ocurrido el hecho a la entrada de una capital de provincia, cabe imponer un mayor celo a la concesionaria en el cumplimiento de los deberes contractuales de prevención (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONCESION.

La responsabilidad que el art. 1124 del Código Civil pone en cabeza del dueño o guardador de un animal por los daños que cause, no es excluyente de la responsabilidad de distinta índole que, de un modo u otro, cabe a personas que –como la concesionaria vial– tienen a su cargo el deber de evitar que ningún animal esté suelto en determinados lugares por razón de la peligrosidad que su presencia representa (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

No procede el recurso extraordinario fundado en la causal de arbitrariedad si la inteligencia asignada por el *a quo* no excede el marco de posibilidades que brindan las normas en juego, en tanto –al establecer que entre el usuario con el concesionario vial existe una típica relación de consumo, por lo que la responsabilidad del último encuadra en el régimen contractual– ha formulado una exégesis del problema que cuenta con apoyo de la doctrina y la jurisprudencia, y traduce una comprensión admisible de la cuestión, bien entendido el carácter opinable de la solución adoptada (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).
–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

El apartamiento de las sentencias de la Corte Suprema sólo suscita cuestión federal si se trata de la dictada en la misma causa (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).
–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

La tacha de arbitrariedad no se configura por la circunstancia de haberse apartado el *a quo* de la doctrina establecida por la Corte Suprema en otros casos y por vía distinta a la intentada (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).
–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA.

La interpretación efectuada por la Corte Suprema en una causa donde se pronunció en ejercicio de su competencia originaria y en una materia no federal, no excluye necesariamente –sin que ello vaya en desmedro de su autoridad– otras exégesis posibles respecto de la cuestión por parte de los jueces de la causa, quienes no tienen el deber de conformar sus decisiones con precedentes de esta naturaleza (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).
–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–.

CONCESION.

La relación entre el concesionario y el usuario de una ruta resulta de naturaleza contractual de derecho privado y hace nacer una obligación objetiva de seguridad a cargo de la concesionaria, pues se trata de prestar un servicio de carácter continuado, modalmente reflejado por el ingreso a las rutas en forma masiva, y de uso simultáneo, sin que pueda existir una deliberación previa de forma que permita al usuario modificar las condiciones de la prestación (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONCESION.

La naturaleza de la relación determina la responsabilidad objetiva de la concesionaria, quien asume frente al usuario una obligación de seguridad por resultado, consistente en que aquél debe llegar sano y salvo al final del recorrido, en consonancia con el principio de buena fe (art. 1198 del Código Civil) y el deber de custodia que sobre aquélla recae. El cumplimiento de este último deber se inscribe dentro de las prestaciones que se encuentran a su cargo, como resultan las de vigilancia permanente, remoción inmediata de obstáculos y elementos peligrosos, y alejar a los animales que invadan la ruta dando aviso, de inmediato, a la autoridad pública correspondiente (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONCESION.

El concesionario debe responder ante al usuario por los daños provocados por animales que invaden la carretera concesionada, salvo que demuestre la mediación de eximente en punto a la ruptura del nexo causal. Para que proceda dicha eximición, debe acreditar el acaecimiento del caso fortuito, la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no debe responder (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONCESION.

La responsabilidad del concesionario de la ruta no resulta enervada por la que recae sobre el dueño o guardián del animal en los términos del art. 1124 del Código Civil, ya que la existencia de esta última no excluye a la primera, en tanto se trata de un supuesto en el que, aún cuando concurren, obedecen a un factor de imputación diverso (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONCESION.

No resulta admisible extender la responsabilidad de la concesionaria más allá de las obligaciones inherentes al estado de la ruta misma, ni exigirle el control de los alambrados linderos a la traza, ya que el reglamento de explotación impone a los propietarios de los fundos aledaños el deber de adoptar las medidas tendientes a impedir la presencia de animales sueltos en la zona del camino y los erige

en responsables de todos los gastos que ocasione su retiro y de los daños que pudieran causar (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).
-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia-.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

A fs. 663/672, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco desestimó los recursos de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley o doctrina legal interpuestos por Servicios Viales S.A. Concesionaria de Rutas por Peaje y de inconstitucionalidad deducido por la tercera citada en garantía, Compañía Argentina de Seguros Providencia Sociedad Anónima, contra el fallo de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial que confirmó el de primera instancia en cuanto hizo lugar a la demanda articulada por Marcelo Eduardo González Torres contra José Adolfo Deluca y las empresas nombradas, a raíz de los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido al embestir con su vehículo un animal mientras transitaba por la ruta nacional N° 11.

Para así decidir, entendieron los jueces, en sustancia, que la relación entre la concesionaria y el usuario de la ruta es de derecho privado y de naturaleza contractual y que, de ello, surgen dos obligaciones destacables, una principal o propia, cual es la de habilitar al usuario el tránsito por el corredor vial y la otra, de seguridad, por los daños que aquél pudiera sufrir durante la circulación vehicular.

De esta manera concluyó que, ante la omisión de la concesionaria de demostrar que adoptó las medidas adecuadas para evitar el accidente, los daños le son atribuibles en virtud del deber de seguridad.

- II -

Disconforme con tal pronunciamiento, Servicios Viales S.A. Concesionaria de Rutas por Peaje interpuso el recurso extraordinario de fs. 675/695, que fue concedido a fs. 711/712.

Afirma que la decisión del *a quo* es arbitraria y vulnera la garantía del debido proceso legal y los derechos de defensa en juicio y de propiedad (arts. 18, 33 y 17 de la Constitución Nacional), toda vez que incurre en defectos de fundamentación, incongruencia, omite considerar hechos relevantes y realiza afirmaciones dogmáticas.

Asevera que el peaje es de naturaleza tributaria, porque el concesionario es un delegado de la gestión encomendada por el Estado para el mantenimiento y conservación de la ruta, motivo por el cual responde sólo por las cargas impuestas en el marco regulatorio vigente (vgr. defectos de señalización, baches, roturas, etc.).

Agrega que, el pronunciamiento no es una derivación razonada del derecho vigente, pues surge del art. 21 del reglamento de explotación –de carácter obligatorio para el concedente, el concesionario y los usuarios– que la responsabilidad de la concesionaria nace del dolo o negligencia comprobada de su parte, circunstancia que debió acreditar la actora y no lo hizo.

– III –

A mi modo de ver, el recurso es formalmente admisible pues, pese a que la apelante sostiene la arbitrariedad de aquel pronunciamiento, en rigor cuestiona la inteligencia asignada por el *a quo* a normas de carácter federal –vgr. la ley 17.520 modificada por sus similares 21.691 y 23.696 y los decretos 1105/89, 823/89 y 2039/90– y lo decidido por el superior tribunal de la causa fue adverso al derecho que la recurrente sustentó en ellas (inc. 3° del art. 14, de la ley 48).

Ha dicho V.E. al respecto que, en la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones de las partes ni de los tribunales intervinientes, sino que le corresponde realizar una declaratoria sobre el punto disputado (art. 16 de la ley 48), según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 307:1457; 317:779, entre otros).

– IV –

En primer lugar considero que, tal como lo sostiene la apelante, atento a la naturaleza tributaria del peaje, la relación entre la conce-

sionaria y el usuario es extracontractual, circunstancia que torna aplicables las normas y principios que rigen tal clase de responsabilidad. Dicho criterio surge de la doctrina expuesta por V.E. en Fallos: 314:595 al dejar sentado que el peaje es para el usuario una contribución vinculada al cumplimiento de actividades estatales, como puede serlo la construcción de una vía, o su mejora, ampliación, mantenimiento, conservación, etc., y aún cuando para el concesionario constituye un medio de remuneración de sus servicios, no puede ser considerado desde el punto de vista meramente contractual.

Ello es así, porque una cosa es la función del Estado y el modo de proveer a su costo, otra la forma en que éste decide legítimamente ejecutar la obra, en cuyo caso puede optar por realizarla por sí o recurrir a relaciones contractuales con otras personas, como ocurre en la concesión de obra pública. En este supuesto, el concesionario es un delegado de la función del Estado a quien se le encomienda de manera específica aquellas tareas y responde, por ende, sólo por las cargas impuestas en el marco regulatorio en vigor y las delegadas por el concedente.

La conclusión que se postula se encuentra corroborada en la motivación del decreto 527/91 –que establece los lineamientos a los que deben ajustarse las concesiones otorgadas por el decreto 2039/90– cuyo primer considerando reconoce carácter de “derecho público” a la relación entre concedentes, concesionarios y usuarios, como también de “tributo” al peaje, cuando expresa en el considerando décimo *“Que, en atención a ese carácter tributario que ostenta la tarifa de su naturaleza de exacción pública, es prerrogativa del concedente el modificarla ... (ello) también (se funda) en el mencionado origen reglamentario del peaje que lo independiza necesariamente de las previsiones de las partes”*.

Sentado lo expuesto, en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en el *sub lite*, el Tribunal ha señalado, como principio general en torno a la responsabilidad estatal y con relación también a un reclamo formulado como consecuencia de los daños provocados por un animal suelto en una ruta “que el ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado” –cuyo incumplimiento se le endilgaba– “no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependientes tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de los delitos pueda llegar a invo-

lucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa” (conf. Fallos: 312:2138 consid. 5°). Esta doctrina se reiteró –entre muchas otras– en las causas “Bertinat” y “Colavita” (Fallos: 323:305 y 318) y en sentencia de V.E. del 28 de mayo de 2002 *in re*: E.48, L.XXXII “Expreso Hada S.R.L. c/ San Luis, Provincia de y otros s/ cobro de pesos”.

Desde esta perspectiva, forzoso es concluir, en mi concepto, que tampoco cabe atribuírsela a la concesionaria de la ruta, “quien no puede asumir frente al usuario –por la delegación de funciones propias de la concesión–, derechos o deberes mayores a los que correspondían al ente concedente” (conf. sentencia *in re*: “Expreso Hada S.R.L.” cit., consid. 5°). Esta conclusión es particularmente válida en el *sub lite* si se advierte que las funciones de policía de seguridad y policía de tránsito deben ser ejercidas por la autoridad pública (ver art. 29.–Vigilancia, del reglamento de explotación).

Al margen de lo expresado, cabe recordar que en los precedentes aludidos la Corte resolvió, sobre la base de interpretar los contratos de concesión –análogos al celebrado por Servicios Viales S.A. Concesionaria de Rutas por Peaje, aprobado por el decreto 2039/90, en el marco de la ley 17.520, modificada por su similar 23.696–, que no surge que la demandada haya asumido obligaciones vinculadas con el hecho que motivó la causa y cuyo incumplimiento pueda generar su consiguiente responsabilidad (pronunciamiento dictado *in re*: “Colavita” y “Expreso Hada S.R.L.” citados).

En efecto, entiendo que ello es así porque, aún cuando la apelante se encuentra obligada en términos genéricos a conservar en condiciones de utilización el camino, de acuerdo a lo dispuesto en el punto 11 del Título III del Pliego de Condiciones Particulares para la Concesión de Obras Viales y de Precalificación, “debiendo suprimir las causas que originen molestias, inconvenientes o peligrosidad para los usuarios...” (conf. art. 25 del reglamento de explotación antes citado y art. 15 del Pliego de Bases y Condiciones Generales para la Licitación de Concesión de Obra Pública) y “el concesionario será responsable por los daños y perjuicios ocasionados al concedente o a los usuarios cuando sean debidos a dolo o negligencia comprobada en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo” (art. 21 del reglamento de explotación), dichas cláusulas deben ser interpretadas en el contexto de las obligaciones propias del ente concesionario en orden a la remodelación, conservación y explotación del corredor vial conferido, enderezadas al

mantenimiento y señalización de las calzadas y banquetas, y a la oferta de servicios auxiliares al usuario (conf. Fallos: 323:318 dictado *in re* “Colavita”, consid. 3° y “Expreso Hada S.R.L.”, consid. 6°, citados).

De este modo, a mi juicio, no resulta admisible extender la responsabilidad de la concesionaria más allá de tales obligaciones –inherentes al estado de la ruta misma–, ni exigirle el control de los alambrados linderos a la traza, ya que el reglamento de explotación impone a los propietarios de los fundos aledaños el deber de adoptar las medidas tendientes a impedir la presencia de animales sueltos en la zona del camino y los erige en “responsables de todos los gastos que ocasione su retiro y de los daños que pudieran causar” (conf. art. 24 del reglamento de explotación).

Por último, también el Tribunal ha expresado que “los animales susceptibles de identificación, sean orejanos o no, son ajenos a la concesión, ya que para ningún fin las empresas de mantenimiento vial usan animales, ni para seguridad, ni para transporte, ni para corte de pastos y malezas. Está totalmente fuera de las actividades establecidas en el contrato de concesión, del objeto social volcado en sus estatutos y del que efectivamente cumple la concesionaria vial (conf. sentencia dictada *in re*: “Expreso Hada S.R.L.” cit., consid. 3°).

– V –

Por las razones expuestas, opino que corresponde revocar la sentencia de fs. 663/672 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 26 de diciembre de 2002. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “González Torres, M. E. c/ Deluca, J. A. y/o Servicios Viajes S.A. s/ indemnización de daños y perjuicios y daño moral”.

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara improcedente el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que los antecedentes del caso se encuentran adecuadamente reseñados en el dictamen del señor Procurador General de la Nación al que, en este aspecto, corresponde remitir por razón de brevedad.

2°) Que el accidente de tránsito al que se refieren las presentes actuaciones ocurrió el 4 de diciembre de 1992.

Consiguientemente, no es posible aplicar en la especie la ley 24.240 y sus modificatorias, pues dicha norma se sancionó con posterioridad a la fecha indicada (art. 3° del Código Civil).

Sentado lo anterior, corresponde tener aquí por reproducidas las consideraciones de derecho expuestas por esta Corte en el fallo dictado en las causas acumuladas B.606.XXIV “Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de”, D.32.XL “D’Onofrio, Monla Vanesa Graciela c/ Caminos del Atlántico S.A.C.V. s/ sumario” y M.302 XXXIII “Martínez Lamas, Manuel”, sentencia del 7 de diciembre de 2006 (Fallos: 329:4944), especialmente en cuanto a que en el derecho vigente a la época del evento dañoso, el vínculo entre el usuario y el concesionario vial era contractual, regulado por el Código Civil, suponiendo a cargo del último un deber de seguridad, de origen legal e integrado en la relación contractual, que lo obligaba a la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada, en tanto resultaran previsibles; previsibilidad que, a los fines de juzgar la infracción o no a aquel deber de seguridad

debe ser examinada en cada caso particular pues, lógicamente, no puede ser igual el tratamiento de la responsabilidad del concesionario vial de una autopista urbana, que la del concesionario de una ruta interurbana, ni la del concesionario de una carretera en zona rural, que la del concesionario de una ruta en zona desértica. A lo que cabe añadir, que tratándose de accidentes ocurridos con ocasión del paso de animales por rutas concesionadas, la previsibilidad del concesionario se debe juzgar también teniendo en cuenta la carga de autoinformación que pesa sobre él respecto de la existencia de aquéllos, y el deber de transmitir la correspondiente información al usuario de modo oportuno y eficaz.

3°) Que el accidente de autos tuvo lugar en la ruta nacional N° 11, a la altura del km. 1000 (causa penal, acta de constatación de fs. 2), en el acceso a la ciudad de Resistencia, siendo aproximadamente las 20,30 ó 21,00 hs. (testimonio de fs. 178), al chocar el vehículo que conducía el actor contra un equino, cuya marca inicialmente no fue identificada (causa penal, informes de fs. 6, 22/23 y 24), pero que posteriormente se constató pertenecía al codemandado José A. Deluca (fs. 110).

Ninguna prueba aportó la concesionaria vial que de cuenta de un acabado cumplimiento suyo al deber de seguridad referido en el considerando anterior, y menos de haber brindado información preventiva al usuario. En tal sentido, no probó siquiera que en la zona hubiera señales indicativas de la presencia de animales en la ruta, ni acreditó que el actor hubiera sino anoticiado de ello de algún modo, como tampoco hay constancia de que la concesionaria vial hubiese encauzado gestiones o reclamos ante la autoridad pública enderezados a evitar la presencia de semovientes.

Todo ello muestra, pues, un incumplimiento a los deberes de seguridad y prevención que le son exigibles a la recurrente, tanto más tratándose la vía concesionada de una ruta nacional y habiendo ocurrido el hecho a la entrada de una capital de provincia, lo que de por sí sólo justifica un mayor celo en el cumplimiento de los citados deberes contractuales.

4°) Que el hecho de que en autos se hubiera dictado condena contra el propietario del animal en los términos del art. 1124 del Código Civil, nada aporta a favor de la concesionaria vial. Ello es así, porque la responsabilidad que el art. 1124 del Código Civil pone en cabeza del dueño o guardador de un animal por los daños que cause, no es exclu-

yente de la responsabilidad de distinta índole que, de un modo u otro, cabe a personas que –como la concesionaria vial demandada– tienen a su cargo el deber de evitar que ningún animal esté suelto en determinados lugares por razón de la peligrosidad que su presencia representa (F.1116.XXXIX “Ferreyra, Víctor Daniel y Ferreyra, Ramón c/ V.I.C.O.V. S.A. s/ daños y perjuicios” –Fallos: 329:646–, sentencia del 21 de mayo de 2006) voto del juez Lorenzetti.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara inadmisibile el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que las cuestiones planteadas son sustancialmente análogas a las resueltas por esta Corte –voto de la Dra. Highton– en los autos F.1116.XXXIX, “Ferreyra, Víctor Daniel y Ferreyra, Ramón c/ V.I.C.O.V. S.A. s/ daños y perjuicio” con fecha 21 de mayo de 2006, a cuyas consideraciones cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara inadmisibile el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1 °) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco (fs. 663/672), al desestimar los recursos locales de inconstitucionalidad

e inaplicabilidad de ley o doctrina legal interpuestos por Servicios Viales S.A. Concesionaria de Rutas por Peaje –en adelante la concesionaria–, y de inconstitucionalidad deducido por la tercera citada en garantía, Compañía Argentina de Seguros Providencia Sociedad Anónima, dejó firme el fallo de la Sala Cuarta de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Resistencia (fs. 584/594), que confirmó la sentencia de primera instancia (fs. 339/352) en cuanto hizo lugar a la demanda promovida por Marcelo Eduardo González Torres contra José Adolfo Deluca y las sociedades mencionadas.

2°) Que, por tal motivo, la concesionaria interpuso la apelación federal extraordinaria (fs. 675/695), que fue concedida a fs. 711/712. Al respecto, cabe señalar que el superior tribunal de provincia, al conceder el recurso extraordinario, sostuvo que los agravios vertidos por la recurrente guardan conexión con los antecedentes de la causa y han sido fundados en forma adecuada. Por lo cual, sin que implique abrir juicio sobre su procedencia o eficacia, afirmó que los mismos encuadraban *prima facie* en las causales de arbitrariedad admitidas por esta Corte y el desarrollo que los tratadistas efectúan de tal doctrina.

3°) Que, en lo que aquí resulta de interés, la responsabilidad de la concesionaria vial fue juzgada en la inteligencia que la relación entre ésta y el usuario de la ruta es de derecho privado y de naturaleza contractual. En su consecuencia, atribuyó a la primera dos obligaciones, una principal o propia, que consiste en la de habilitar al usuario el tránsito del corredor vial y la otra, de seguridad, por los daños que aquél pudiese sufrir durante la circulación por la vía habilitada. Es así que concluyó responsabilizando a Servicios Viales S.A. Concesionaria de Rutas por Peaje por los daños ocurridos, en virtud del deber de seguridad, ante la omisión de demostrar que adoptó las medidas adecuadas para evitar el accidente.

4°) Que, en el recurso extraordinario interpuesto, la demandada afirmó que la decisión recurrida resulta arbitraria y vulnera la garantía del debido proceso legal y los derechos de defensa en juicio y de propiedad. A tal efecto invocó que la sentencia carece de fundamentación, resulta incongruente, omite la valoración de hechos relevantes e incurre en afirmaciones de carácter dogmático.

En ese sentido argumentó que no existe relación contractual entre el usuario y concesionario, y que al juzgar en la forma que lo hizo el a

quo la decisión resultó contraria a la legislación, jurisprudencia y doctrina mayoritaria que reseñó.

Asimismo señaló que el pronunciamiento es contradictorio en sí mismo, en tanto sostiene la existencia de una responsabilidad objetiva y, seguidamente, abandona dicha conceptualización para atribuirle la que emana del art. 21 del reglamento de explotación de carácter subjetivo.

Además aseveró que el peaje es de naturaleza tributaria, porque el concesionario es un delegado en la gestión de cobro encomendada por el Estado, a los fines de la percepción de una contribución que pertenece al Tesoro Nacional en principio, y que luego se traduce en una forma de pago por la construcción, mantenimiento y conservación de la obra pública concedida.

Por último esgrimió que la decisión recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente, pues a tenor de lo establecido en el art. 21 del reglamento de explotación, la responsabilidad de la concesionaria nace del dolo o negligencia comprobada de su parte, extremos que no fueron acreditados en autos, y cuya carga pesaba sobre la actora.

5°) Que en orden a los términos en que el superior tribunal de provincia consideró la concesión del recurso extraordinario interpuesto, cabe puntualizar que la doctrina de la arbitrariedad no resulta apta para atender las discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y derecho común y procesal, que constituyeron el basamento de la decisión de los jueces, en el ámbito del ejercicio de su jurisdicción excluyente (Fallos: 311:1950).

6°) Que, en dicho contexto, más allá del acierto o error de lo decidido, no resulta descalificable una sentencia, cuando ésta cuenta con fundamentos suficientes y la argumentación del recurrente concierne a la apreciación crítica de los hechos y la interpretación de las normas de derecho común efectuadas por el tribunal.

7°) Que el *a quo*, en el caso *sub examine*, consideró que las vinculaciones entre el Estado y la concesionaria, por un lado, y de ésta última con el usuario, por el otro, eran de naturaleza diversa.

En esa inteligencia, juzgó que la primera relación quedó enmarcada dentro del derecho público, de forma que se regía por las leyes 17.520; 21.691 y 23.696; y decretos 1105/89; 823/89 y 2039/90, contrato de concesión, y reglamento de explotación; al tiempo que estimó, a la segunda, dentro de la órbita del derecho privado.

Con base en la última valoración, reputó la responsabilidad de la concesionaria en los términos reseñados en el considerando 3° de la presente.

8°) Que dicha consideración no importa desconocer la entidad de la vinculación entre el concedente y la concesionaria, antes bien constituye el antecedente que posibilita encaminar la relación entre ésta y el usuario, de forma que permite establecer su real naturaleza, aun cuando determinados extremos que hacen a su objeto aparezcan delineados en el Pliego de Bases y Condiciones Generales para la Licitación de Concesión de Obra Pública; Pliego de Condiciones Particulares para la Concesión de Obras Viales y Precalificación; y el Reglamento de Explotación.

9°) Que, desde este enfoque, se advierte que el usuario abona una suma de dinero, que percibe el concesionario, y con ello se le habilita el uso del corredor vial concesionado, extremos se encuentran preestablecidos en el contrato de concesión y reglamento de explotación, los cuales a su vez regulan las condiciones en que debe realizarse la circulación de la vía, mas *per se* no desnaturalizan su esencia, desde que la contraprestación, por el pago que se realiza, reviste la entidad de un servicio.

10) Que este servicio finca en facilitar el tránsito por la carretera, asegurando al usuario una circulación normal, libre de peligros y obstáculos, de forma que pueda arribar al final del trayecto en similares condiciones a las de su ingreso.

11) Que el concepto por el cual el usuario abona la suma de dinero preestablecida –denominado peaje–, a cambio de la prestación del servicio, reviste la entidad de un precio pues se encuentra gravado con el I.V.A., como se desprende del comprobante acompañado en autos. Es que la propia norma de derecho público, que en dicho instrumento se indica (R.G. 3545/92), así lo define en la medida que, en su art. 3°, prevé: “En los casos en que el comprobante a que se refiere al artículo

anterior se emita a responsables inscriptos en el impuesto al valor agregado, podrá –a los fines de discriminar el monto del impuesto al valor agregado contenido en el precio del servicio–, consignarse en el frente o en el dorso del aludido comprobante el porcentaje que, aplicado al precio, represente el citado monto del impuesto”.

12) Que el vínculo así conformado exterioriza, entre concesionaria y usuario, la mediación de una relación de consumo que, aun cuando no tenía recepción normativa a la fecha del suceso de autos, se concretó con el dictado de la ley 24.240 y alcanzó la máxima jerarquía, al quedar incorporado al art. 42 de nuestra Carta Magna, con la reforma constitucional de 1994.

13) Que las consideraciones vertidas, permiten afirmar que la relación resulta de naturaleza contractual de derecho privado y hace nacer una obligación objetiva de seguridad a cargo de la concesionaria, pues se trata de prestar un servicio de carácter continuado, modalmente reflejado por el ingreso a las rutas en forma masiva, y de uso simultáneo, sin que pueda existir una deliberación previa de forma que permita al usuario modificar las condiciones de la prestación.

14) Que la naturaleza de tal relación determina la responsabilidad objetiva de la concesionaria, quien asume frente al usuario una obligación de seguridad por resultado, consistente en que aquél debe llegar sano y salvo al final del recorrido, en consonancia con el principio de buena fe (art. 1198 del Código Civil) y el deber de custodia que sobre aquélla recae. El cumplimiento de este último deber se inscribe dentro de las prestaciones que se encuentran a su cargo, como resultan las de vigilancia permanente, remoción inmediata de obstáculos y elementos peligrosos, y alejar a los animales que invadan la ruta dando aviso, de inmediato, a la autoridad pública correspondiente.

15) Que, en orden a ese fundamento objetivo, el concesionario debe responder ante al usuario por los daños provocados por animales que invaden la carretera concesionada, salvo que demuestre la mediación de eximente en punto a la ruptura del nexa causal. Para que proceda dicha eximición, debe acreditar el acaecimiento del caso fortuito, la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no debe responder.

16) Que tal responsabilidad no resulta enervada por la que recae sobre el dueño o guardián del animal en los términos del art. 1124 del

Código Civil, ya que la existencia de esta última no excluye a la primera, en tanto se trata de un supuesto en el que, aún cuando concurren, obedecen a un factor de imputación diverso.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara inadmisibile el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del dictamen del señor Procurador General de la Nación que antecede, a los cuales corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo apelado. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Con costas. Notifíquese y remítase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

JUAN CARLOS RAMIREZ v. ENTIDAD BINACIONAL YACYRETA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de otras normas y actos federales.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto de autoridad nacional (Tratado de Yacyretá suscripto con la República del Paraguay, aprobado por la ley 20.646) y la decisión del *a quo* ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 1° de la ley 48).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

PODER JUDICIAL.

Según los términos del art. 116 de la Constitución Nacional, no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

El reclamo de daños y perjuicios ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla el actor, a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, no configura un “caso” o “causa”, por falta de un perjuicio concreto debidamente demostrado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Únicamente la pérdida o el sacrificio de derechos e intereses incorporados al patrimonio son susceptibles de generar un derecho al resarcimiento de daños y perjuicios por el obrar ilícito del Estado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

No puede entenderse que exista en cabeza del actor un derecho o interés incorporado a su patrimonio, basado en el supuesto deber del Estado de mantener una determinada cantidad y calidad de especies de peces en el Río Paraná. De otro modo, se extendería de manera irrazonable la responsabilidad del Estado al punto de constituirlo en garante de ventajas económicas del demandante sin que exista deber legal de hacerlo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

MEDIO AMBIENTE.

Corresponde entender comprendido en el art. 41 de la Constitución Nacional el deber de preservar las especies, que adquiere particular relevancia respecto del reclamo por el quebranto –a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá– de la actividad pesquera que desarrolla el actor, pues las especies afectadas son fuente tradicional de industria artesanal de las personas físicas y constituyen una fuente de trabajo que hace a su supervivencia, considerando que el trabajo, en todas sus formas, goza constitucionalmente de la protección de las leyes (art. 14 bis de la Constitución Nacional) (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Principios generales.

El art. 19 de la Constitución Nacional establece el principio general que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero: *alterum non laedere*, que se encuentra entrañablemente vinculado a la idea de reparación, precepto éste que también resulta procedente ante hechos o situaciones reprochables al propio Estado Nacional, cuando no da estricto cumplimiento o cabal observancia del citado principio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Obras públicas.

Si bien una nueva agenda de progreso social requiere un rol fundamental, para la persecución y consecución del desarrollo humano sustentable, de emprendimientos u obras públicas de envergadura, ello es así bajo la inexcusable condición de que los medios elegidos para el logro de dichos fines y equilibrios resulten compatibles con los principios, valores y derechos humanos que la Constitución Nacional enuncia y manda respetar, proteger y realizar a todas las instituciones estatales (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Obras públicas.

Aun cuando el Estado realice actos con bienes de su dominio que perjudiquen los derechos tradicionales de las personas –en particular en lo que hace a su supervivencia– pero cuya licitud emerja de los propios requerimientos del bienestar general, le incumbe el deber de atender a las necesidades de los perjudicados, conforme se desprende del principio republicano de gobierno y del respeto a la dignidad de la persona, que impide a la República, invocando intereses y conveniencias de una mayoría, sacrificar la vida y la subsistencia de las minorías, las que deben ser plenamente indemnizadas bajo parámetros de equidad y justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Ningún Departamento del Estado puede ejecutar políticas públicas cuyas consecuencias futuras, sean mediatas o inmediatas, conduzcan inexorablemente a la exclusión y la marginalidad social de una población determinada; y pretender permanecer incólume ante la producción de un resultado ciertamente catastrófico para dicha comunidad, máxime cuando sus habitantes tienen derecho a participar de los beneficios del desarrollo humano y social (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Obras públicas.

Si una determinada política pública genera, como contrapartida, un grupo vulnerable y desfavorecido –como el que integra quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de su actividad comercial pesquera, a raíz de la construc-

ción de la represa Hidroeléctrica Yacretá-, la obligación primigenia del Estado debe consistir en brindarle un mayor nivel de protección, adoptando medidas positivas para reducir las desventajas estructurales y dando trato preferente apropiado a esas personas, a fin de conseguir los objetivos de la plena realización e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas, logro que jamás podrán alcanzar si no se encuentran satisfechas sus necesidades básicas y mínimas, que resultan inherentes a su condición de seres humanos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

MEDIO AMBIENTE.

Se debe evitar toda consecuencia disvaliosa –intentando aminorar su impacto hasta alcanzar el menor nivel de daño posible– de todo proceso de cambio estructural del sistema ecoambiental que traduzca una disolución ecológica, pues ello también significaría, de no mediar una reparación justa y equitativa de los afectados, la desintegración del tejido social (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Obras públicas.

Negar una indemnización integral, justa y equitativa a quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacretá, no se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social, al expresar ésta, como su objetivo preeminente, el logro del –bienestar general–, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1534/1554 la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas confirmó, en lo sustancial, el pronunciamiento de primera instancia y lo modificó en lo atinente a los intereses fijados. En consecuencia, hizo lugar a la demanda que Juan Carlos Ramírez –en su condición de pescador comercial– había articulado contra la Entidad Binacional Yacretá (en adelante EBY) para que se le reconocieran los daños y perjuicios ocasionados por el quebranto de la actividad comercial

pesquera que desarrolla, a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá.

Para así resolver, sostuvo, en lo que aquí interesa, que la legitimación del actor se encuentra debidamente acreditada, toda vez que la prueba obrante a fs. 1053/1170 demuestra su condición de pescador y las capturas que efectuó en la zona. Desestimó la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada ya que, dijo, el Tratado de Yacyretá (ratificado por la ley 20.646) no sólo le reconoce a la EBY competencia y responsabilidades sino que le obliga a efectuar todas las acciones necesarias para la conservación y resguardo de la fauna ictiológica.

Afirmó que en el *sub lite* existe causa sobre la base de examinar los presupuestos de responsabilidad por el hecho o acto de la Administración Pública referidos a: (i) imputabilidad material del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio o en ocasión de las funciones; (ii) incumplimiento o cumplimiento irregular de los deberes u obligaciones legales; (iii) la existencia de un daño cierto en los derechos de un particular y (iv) conexión causal entre el hecho o acto y el daño ocasionado al reclamante.

En ese contexto, concluyó en que hubo un cumplimiento irregular de las obligaciones impuestas a la EBY que se tradujeron en la desconformidad del hecho o acto que ocasionó el daño con las disposiciones vigentes; también, que se había probado el daño cierto y real en el patrimonio del actor evidenciado en el deterioro de su actividad económica debido a la ausencia de peces en cantidad y calidad necesaria para su explotación comercial en el Río Paraná y que ese daño había guardado relación causal con el accionar de la demandada, toda vez que la omisión en el desarrollo de una actividad preventiva fue capaz de ocasionar “en términos de previsibilidad” el daño producido.

Asevera que la EBY obró descuidadamente, pues no tomó las previsiones necesarias que la situación imponía, máxime si se tiene en cuenta que dicha entidad tiene el poder de policía sobre el ámbito en cuestión. Entiende, en consecuencia, que está fuera de discusión la responsabilidad de la demandada por el ejercicio anómalo de una serie de funciones encomendadas y que, al involucrar al Estado Nacional, configura un incumplimiento irregular que compromete a este último en el marco de su responsabilidad directa y objetiva (arts. 1112 y concordantes del Código Civil y arts. X, XVIII y XX de la ley 20.646).

– II –

Contra esta decisión, la EBY interpuso el recurso extraordinario de fs. 1558/1599, cuya concesión por el *a quo* (fs. 1616) trae el asunto a conocimiento del Tribunal.

Alega que el poder de policía a su cargo está limitado a la protección de las instalaciones de la represa, mientras que fuera de ese específico límite (el condominio internacional) cada país conserva sus respectivas jurisdicciones, así pues, si hay depredación en aguas jurisdiccionales argentinas será competente la autoridad de aplicación que corresponda y en materia de seguridad, lo será la Prefectura Naval, de modo equivalente lo será su par paraguayo en el caso de que la actividad se lleve a cabo en las aguas jurisdiccionales de la República del Paraguay.

Sostiene que el *a quo* efectuó una equivocada inteligencia de un tratado internacional suscripto por la Nación. En ese sentido, expresa que, según el texto y el espíritu del Tratado, las únicas facultades de policía que se le atribuyeron son para la seguridad de las instalaciones constituidas en condominio internacional, conservando cada país la competencia de sus respectivas fuerzas de seguridad. Por ello, considera que mediante la interpretación efectuada en la sentencia se lesiona la soberanía de ambos países pues se atribuye al Estado Nacional consecuencias que atañen a los dos.

Expresa que, según el art. I del Tratado, los Estados constituyeron a la EBY con el objeto de lograr el aprovechamiento hidroeléctrico y mejorar las condiciones de navegabilidad del río Paraná a la altura de la isla de Yacyretá y eventualmente atenuar los efectos de las inundaciones extraordinarias. En ese marco, señala que no pertenecen a su esfera de decisión el proyecto de la represa y de las obras a ejecutar, por ser materia exclusiva y excluyente de la República Argentina y de la República del Paraguay en el ámbito de sus respectivas soberanías. Además, puntualiza, se estableció la obligación única de construir una estación de transferencia de peces y que, fuera de ello, las otras acciones debían ser instrumentadas por los países signatarios en el ejercicio de sus jurisdicciones soberanas.

Afirma que es arbitraria la sentencia, en cuanto desestima la defensa de falta de legitimación activa toda vez que, de acuerdo con el art. 2340, incs. 3 y 4 del Código Civil, pertenecen al dominio público

los ríos, sus cauces y riberas internas y, a tenor del art. 121 de la Constitución Nacional, las provincias conservan el dominio sobre ellos. De este modo, indica que al pertenecer los ríos al dominio público provincial, forman parte de su jurisdicción y dominio los recursos existentes en dicho ámbito (art. 124 de la Ley Fundamental) y por ende, no es posible presumir la existencia de un derecho subjetivo particular sobre recursos naturales del río –como los peces– que genere derechos indemnizatorios. En ese orden de ideas, concluye en que cualquier acción referida a la presunta disminución de los recursos de dominio público es, en todo caso, de la Provincia para la margen argentina y no de un particular con un interés reflejo y absolutamente condicionado y precario.

– III –

Como en principio, en el *sub lite*, se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto de autoridad nacional (Tratado de Yacyretá suscrito con la República del Paraguay, aprobado por la ley 20.646) y la decisión del *a quo* ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 1° de la ley 48), el recurso extraordinario interpuesto sería formalmente admisible. Empero, toda vez que también se cuestiona el rechazo por los jueces de la causa de la aducida falta de perjuicio concreto del actor, un orden jurídicamente lógico impone examinar, en forma previa, tal circunstancia, pues, de faltar ese requisito, estaríamos ante la inexistencia de un “caso”, “causa” o “controversia”, que tornaría imposible la intervención de la justicia (Fallos: 324:333).

Respecto de tal recaudo, según los términos del art. 116 de la Constitución Nacional, dijo este Ministerio Público, en el dictamen recogido en Fallos: 303:893, que “desde antiguo, V.E. ha declarado que no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos” (Fallos: 2:253; 95:51; 130:157, entre muchos otros).

Se destacó, también, en dicha oportunidad que “si para determinar la jurisdicción de la Corte y de los demás tribunales de la Nación, no existiese limitación derivada de la necesidad de un juicio, de una contienda entre partes, entendida ésta como un ‘pleito o demanda en derecho instituida con arreglo a un curso regular de procedimiento’, según el concepto de Marshall, la Corte Suprema dispondría de una autoridad sin contralor sobre el Gobierno de la República, y podría

llegar el caso de que los demás poderes le quedaran supeditados con mengua de la letra y del espíritu de la Carta Fundamental. El Poder Judicial de la Nación, ha dicho Vedia (Constitución Argentina, párrafos 541 y 542), no se extiende a todas las violaciones posibles de la Constitución, sino a las que le son sometidas en la forma de un caso por una de las partes. Si así no sucede, *no hay caso* y no hay, por lo tanto, jurisdicción acordada” (Fallos: 156:318).

De lo hasta aquí expuesto, opino que en autos no se configura un “caso” o “causa” en los términos de la doctrina del Tribunal, por falta de un perjuicio concreto debidamente demostrado. En efecto, en lo atinente a la pretensión de reconocimiento de daños y perjuicios por el obrar ilícito del Estado, a la cual el *a quo* hizo lugar, es necesario tener en cuenta que únicamente la pérdida o el sacrificio de derechos e intereses incorporados al patrimonio son susceptibles de generar un derecho a tal resarcimiento.

En ese orden de ideas, no puede entenderse que exista en cabeza del actor un derecho o interés con esas características, basado en el supuesto deber del Estado de mantener una determinada cantidad y calidad de especies de peces en el Río Paraná. De otro modo, se extendería de manera irrazonable la responsabilidad del Estado al punto de constituirlo en garante de ventajas económicas del demandante sin que exista deber legal de hacerlo (confr. Fallos: 320:955 y 323:1897).

Por otra parte, las argumentaciones efectuadas en autos tienden a demostrar la disminución de ejemplares de peces, mas no se alude a la desaparición de todas las especies, razón por la cual no se impedía ni se impide al actor continuar desarrollando su actividad en ese curso acuático o en otro.

Las consideraciones que anteceden son, a mi modo de ver, suficientes para revocar la sentencia recurrida y tornan innecesario examinar los restantes agravios que desarrolla la demandada en su recurso extraordinario, toda vez que, la inexistencia de “causa judicial” que habilite el ejercicio de la jurisdicción, torna abstracto el análisis de la procedencia de aquél.

– IV –

Opino, por los fundamentos expuestos, que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario, revocar la sentencia de fs. 1534/1554 y

rechazar la demanda de autos (art. 16 de la ley 48). Buenos Aires, 19 de mayo de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos “Ramírez, Juan Carlos c/ E.B.Y. s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

Que los agravios del apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite por razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el referido dictamen, se hace lugar al recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda (art. 16 de la ley 48). Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1 °) Que a fs. 1534/1554 la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas confirmó, en lo sustancial, el pronunciamiento de primera instancia y lo modificó en lo atinente a los intereses fijados. En consecuencia, hizo lugar a la demanda que Juan Carlos Ramírez –en su condición de pescador comercial– había articulado contra la Entidad

Binacional Yacyretá (en adelante EBY) para que se le reconocieran los daños y perjuicios ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla, a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá.

Para así resolver, sostuvo, en lo que aquí interesa, que la legitimación del actor se encontraba debidamente acreditada, toda vez que de la prueba obrante a fs. 1053/1170 surge su condición de pescador, como así también las capturas que efectuó en la zona. Asimismo, desestimó la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada, en virtud de que el Tratado de Yacyretá (ratificado por la ley 20.646) no sólo le reconoce a la EBY competencia y responsabilidades, sino que le obliga a efectuar todas las acciones necesarias para la conservación y resguardo de la fauna ictiológica.

En tal contexto, el *a quo* consideró que: 1) existió un “cumplimiento irregular de los deberes u obligaciones impuestas a la Entidad Binacional Yacyretá, que se traduce en la disconformidad del hecho o el acto –que ocasiona el daño– con disposiciones normativas vigentes” (confr. fs. 1535 vta.); 2) fue “probado en autos la causación de un daño patrimonial resarcible; un daño que es cierto, real y efectivamente existente (no conjetural), y que se corresponde con un interés legítimo del reclamante (daño en sentido jurídico)” (...) siendo que “este perjuicio no es otro que el alegado deterioro de la actividad económica debido a la ausencia de peces en cantidad y calidad que permitiesen su explotación comercial en el Río Paraná” (confr. fs. 1535vta/1536); 3) el daño “guarda relación de causalidad con el accionar de la demandada”, ya que “la actitud omisiva y no preventiva de la EBY era capaz de ocasionar en ‘términos de previsibilidad’ el daño producido” (confr. fs. 1536); 4) “existe una relación de causalidad adecuada (arts. 901 y ccs. del Código Civil) que hace que las consecuencias imputables sean las “previsibles” según el orden natural y ordinario de las cosas, entre las que quedan comprendidas desde luego las consecuencias inmediatas y las mediatas (arts. 903 y 904 del Código Civil)” (confr. fs. 1536); 5) “la EBY tiene poder de policía, esto es, detenta la autoridad pública” (confr. fs. 1536); 6) sobre la base de estos argumentos “no cabe duda alguna de la responsabilidad que en el caso le cabe a la Entidad Binacional Yacyretá” (confr. fs. 1536vta); 7) está fuera de cuestión la responsabilidad de la demandada para el ejercicio anómalo en una larga serie de las funciones encomendadas, siendo que el fundamento de esa responsabilidad del Estado por omisiones ocasionadas en el ámbito de actuación extracontractual se encuentra en el art. 1112 del

Código Civil (confr. fs. 1537); 8) y “dicho cumplimiento irregular compromete al Estado en el marco de su responsabilidad directa y objetiva (art. 1112 y ccs. del Código Civil, artículos X, XVIII, XX y ccs. de la ley 20.646)” (confr. fs. 1537vta.).

2°) Que contra dicha sentencia la Entidad Binacional Yacuyretá interpuso recurso extraordinario de apelación (confr. fs. 1558/1599 vta.), que fue concedido a fs. 1616 /1616 vta., y es formalmente admisible pues en la especie se encuentra en juego la interpretación y aplicación de normas de indudable naturaleza federal, como es el Tratado de Yacuyretá –ratificado por la ley 20.646– y las disposiciones dictadas en consecuencia.

3°) Que el art. 14 de la Constitución Nacional garantiza a todo habitante el derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita; derecho que estaba ejerciendo el demandante regularmente según ha sido debidamente probado en estos autos.

Es deber de esta Corte, por ende, dada su específica función constitucional, velar muy especialmente por las garantías de los ciudadanos en esta materia.

4°) Que, asimismo, el art. 41 de la Constitución Nacional impone a todos los habitantes el deber de preservar el medio ambiente, entendido éste como un bien cuyos titulares son en definitiva las personas, como sucede con todos los bienes jurídicos.

Por ende cabe colegir, sin efectuar un mayor esfuerzo interpretativo, que con mayor razón este deber de preservación ambiental incumbe al Estado, lo que, por otra parte, se prescribe claramente en el párrafo tercero del mencionado artículo constitucional, siendo que este esquema, a su vez, se deriva de las Declaraciones de las Conferencias de las Naciones Unidas de Estocolmo (1972), de Río de Janeiro (1992) y de Johannesburgo (2002), de las cuales la República Argentina forma parte.

5°) Que, por lo tanto, corresponde entender comprendido en las disposiciones del art. 41 de la Constitución Nacional el deber de preservar las especies, que adquiere particular relevancia en el caso, pues las especies afectadas son fuente tradicional de industria artesanal de las personas físicas y constituyen una fuente de trabajo que hace a su supervivencia y a la de sus familias, considerando que el trabajo, en

todas sus formas, goza constitucionalmente de la protección de las leyes (art. 14 bis de la Constitución Nacional).

6°) Que, por su parte, el art. 19 de la Constitución Nacional establece el “principio general” que “prohíbe a los ‘hombres’ perjudicar los derechos de un tercero”: *alterum non laedere*, que se encuentra “entrañablemente vinculado a la idea de reparación”, precepto éste que también resulta procedente ante hechos o situaciones reprochables al propio Estado Nacional, cuando no da estricto cumplimiento o cabal observancia del citado principio.

En este sentido, a su vez corresponde justipreciar las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere un marco de valoración más amplio” (Fallos: 310:1826, considerando 5°).

7°) Que esta Corte ha señalado que resultaba inconstitucional una indemnización que no fuera “justa”, puesto que “indemnizar es [...] eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento”, lo cual no se logra “si el daño o el perjuicio subsisten en cualquier medida” (Fallos: 268:112, considerandos 4° y 5°).

Por ello, frente a supuestos regidos por el principio *alterum non laedere*, la consideración plena de la persona humana y los imperativos de justicia de la reparación, seguidos por nuestra Constitución Nacional y, de consiguiente, por esta Corte, no deben cubrirse sólo en apariencia (Fallos: 299:125, considerando 1° y sus citas, entre muchos otros), debiendo aplicarse los principios reparatorios cuando una conducta tenga aptitud suficiente para constituirse en factor causal del daño cuyo resarcimiento se reclama.

Al respecto, no puede dejar de citarse uno de los recientes pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos reiterativo de su tradicional jurisprudencia, según el cual cuando no sea posible el restablecimiento de la situación anterior a la violación del derecho que corresponda reparar, se impone una “justa indemnización”. Y las reparaciones, “como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial” y no pueden implicar el “empobrecimiento de la víctima” (Bamaca Velázquez vs. Guatemala. Reparaciones, sentencia del 22-2-2002, Serie C N° 91, Informe anual de

la Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002, San José, 2003, ps. 107/108, párrs. 40/41 y sus citas).

8°) Que, a su vez, en materia de reparaciones el artículo 63.1 de la Convención Americana destaca expresamente “el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”.

Lo dispuesto en este artículo corresponde a uno de los principios fundamentales del derecho internacional, tal como lo reconoce la seña jurisprudencia (Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9, pág. 21 y Factory al Chorzów, Merits, Judgment No. 13, 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, pág. 29; Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, pág. 184). Y así lo ha aplicado la Corte Interamericana de Derechos Humanos [Caso Velázquez Rodríguez, Indemnización Compensatoria (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 21 de julio de 1989. Serie C. No. 7, párr. 25; Caso Godínez Cruz, Indemnización Compensatoria, (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 21 de julio de 1989. Serie C. No. 8, párr. 23; Caso Aloeboetoe y otros, Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia del 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 43)].

9°) Que conforme fuera señalado expresamente en el caso “Aquino, Isacio”, del 21 de septiembre de 2004, el fundamento definitivo de los derechos humanos, enunciado desde hace más de medio siglo por la Declaración Universal de Derechos Humanos, es la dignidad del ser humano, que no deriva de un reconocimiento ni de una gracia de las autoridades o poderes, toda vez que resulta “intrínseca” o “inherente” a todas y cada una de las personas humanas y por el solo hecho de serlo (Preámbulo, primer párrafo, y art. 1; asimismo, PIDESC, Preámbulo, primer párrafo; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ídem y art. 10.1, y Convención Americana sobre Derechos Humanos, Preámbulo, párrafo segundo y arts. 5.2 y 11.1, entre otros instrumentos de jerarquía constitucional). Fundamento y, a la par, fuente de los mentados derechos pues, según lo expresa el PIDESC, los derechos en él enunciados “se desprenden” de la dignidad inherente a la persona humana (Preámbulo, segundo párrafo; en iguales términos: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Preámbulo, segundo párrafo. Ver asimismo: Convención Americana sobre Derechos

Humanos, Preámbulo, párrafo segundo). Por demás concluyente es este último tratado de raíz continental: ninguna de sus disposiciones puede ser interpretada en el sentido de “excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano [...]” (art. 29 c), así como también lo es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: “Considerando: Que los pueblos americanos han dignificado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen, que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar materialmente y alcanzar la felicidad...” (primer párrafo).

Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte, no está ausente la evaluación del daño como “frustración del desarrollo pleno de la vida” (Fallos: 315:2834, considerando 12).

10) Que, bajo tal contexto, la pérdida de capacidad laboral de una persona en razón de un acto ilícito es resarcible según pacífica y no contradictoria jurisprudencia de todos los tribunales de la República.

En la especie, conforme fuera correctamente valorado en las sentencias de primera y segunda instancias, la Entidad Binacional Yacyretá ha incurrido en ilicitud, a la luz de las disposiciones específicas, al no preservar las especies señaladas en autos y con ello la fuente de trabajo del demandante.

11) Que, en tal sentido, la pérdida de la fuente de trabajo tradicional y casi artesanal de una persona es equiparable, bajo parámetros humanitarios, a la incapacidad laboral, dado que no es exigible que quien ha trabajado décadas en el ejercicio lícito y regular de una industria, por un acto irregular del Estado sea obligado a adquirir otras capacidades sin reparación alguna.

Asimismo, la eventual posibilidad de continuar su industria explotando otras especies en el Río Paraná o en lugares cercanos es una mera conjetura que no ha sido siquiera demostrada en estos autos.

Por lo demás, el Estado tampoco ha probado, como hipótesis neutralizante de la pretensión resarcitoria, haber cumplimentado con alguna de las cláusulas emergentes de los diversos instrumentos de Derechos Humanos *supra* referenciados respecto del actor.

12) Que si bien una nueva agenda de progreso social requiere un rol fundamental, para la persecución y consecución del desarrollo humano sustentable, de emprendimientos u obras públicas de envergadura, ello es así bajo la inexcusable condición de que los medios elegidos para el logro de dichos fines y equilibrios resulten compatibles con los principios, valores y derechos humanos que la Constitución Nacional enuncia y manda respetar, proteger y realizar a todas las instituciones estatales.

13) Que, por ello, con el fin de asegurar la viabilidad futura de los sectores sociales dedicados a la pesca, no se debe evaluar cuál es la política que resultaría más conveniente para la mejor realización de aquel derecho, sino evitar las consecuencias de las que clara y decididamente lesionan bienes jurídicos fundamentales tutelados por la Constitución, y comprometen la propia imagen del Estado Nacional.

14) Que, en efecto, si el Estado impone limitaciones al derecho de propiedad privada, con mayor razón debe abstenerse de toda arbitrariedad en su propio dominio que, por imperio constitucional, debe proveer al bienestar general y, por ende, debe abstenerse de actos ilícitos que perjudiquen los derechos tradicionales de las personas, en particular cuando hacen a su supervivencia y a la de sus familias.

Por su parte, aun cuando realice actos con bienes de su dominio que perjudiquen en la forma señalada pero cuya licitud emerge de los propios requerimientos del bienestar general, le incumbe el deber de atender a las necesidades de los perjudicados, conforme se desprende del principio republicano de gobierno y del respeto a la dignidad de la persona, que impide a la República, invocando intereses y conveniencias de una mayoría, sacrificar la vida y la subsistencia de las minorías, las que deben ser plenamente indemnizadas bajo parámetros de equidad y justicia.

15) Que ello es así, pues ningún Departamento del Estado puede ejecutar políticas públicas cuyas consecuencias futuras, sean mediatas o inmediatas, conduzcan inexorablemente a la exclusión y la marginalidad social de una población determinada; y pretender permanecer incólume ante la producción de un resultado ciertamente catastrófico para dicha comunidad, máxime cuando sus habitantes tienen derecho a participar de los beneficios del desarrollo humano y social.

En consecuencia, una prerrogativa de ese tipo significaría, lisa y llanamente, otorgarle un bill de indemnidad para dañar a un grupo

minoritario en aras de un hipotético beneficio o progreso de toda la comunidad, reduciendo el derecho a un *art pour l'art* poco edificante y escasamente compatible con un estado constitucional de derecho.

Por lo tanto, ello implicaría la total desprotección jurisdiccional de todos los habitantes frente a un derecho que les garantiza la Constitución Nacional, siendo que el grado de irrazonabilidad de este procedimiento no puede ser cubierto con ningún argumento legal, porque el accionar del Estado es manifiestamente irracional y el principio republicano (art. 1° de la Constitución Nacional) prohíbe la irracionalidad de los actos de gobierno.

16) Que, por ende, en el caso de que una determinada política pública genere, como contrapartida, un grupo vulnerable y desfavorecido (como el que integra el actor), la obligación primigenia del Estado debe consistir en brindarle un mayor nivel de protección, adoptando medidas positivas para reducir las desventajas estructurales y dando trato preferente apropiado a esas personas, a fin de conseguir los objetivos de la plena realización e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas, logro que jamás podrán alcanzar si no se encuentran satisfechas sus necesidades básicas y mínimas, que resultan inherentes a su condición de seres humanos.

En tal sentido, no está de más recordar que la Agenda 21 adoptada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 pone especial énfasis en la protección de los grupos vulnerables y los sectores más pobres de la población, como medidas indispensables para alcanzar el desarrollo sustentable.

17) Que, bajo tales principios, se debe evitar toda consecuencia disvaliosa –intentando aminorar su impacto hasta alcanzar el menor nivel de daño posible– de todo proceso de cambio estructural del sistema ecoambiental que traduzca una disolución ecológica, pues ello también significaría, de no mediar una reparación justa y equitativa de los afectados, la desintegración del tejido social y, por ende, la de los propios seres humanos que habitan en las zonas afectadas, dado la íntima e indisoluble relación que existe entre el ecosistema que las circunda y su propia subsistencia.

18) Que, en definitiva, negar una indemnización integral, justa y equitativa al actor tampoco se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho

Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social, que ya estaba presente en nuestra Constitución Nacional desde sus mismos orígenes, al expresar ésta, como su objetivo preeminente, el logro del “bienestar general” (Fallos: 289:430, 436), esto es, “las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad” (ídem; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 3°).

Por ello, y oída la Señora Procuradora Fiscal, se declara admisible el recurso extraordinario, y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

CLAUDIA SILVIA BOSSO Y OTRO
V. VIAJES ATI S.A. EMPRESA DE VIAJES Y TURISMO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de los tratados.

Es admisible el recurso extraordinario al hallarse en discusión la aplicación e interpretación de una norma de naturaleza federal cual es la Convención Internacional de Bruselas sobre contratos de viaje y mediar decisión contraria a las pretensiones del apelante que sustentó en la mencionada legislación.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde tratar en primer término la arbitrariedad que se imputa a la sentencia, en orden a que de verificarse tal anomalía no habría sentencia propiamente dicha.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos concurrentes.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –con fundamento en obligaciones previstas en la Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918– condenó a la

demandada al pago de una indemnización por incumplimiento de un contrato de viaje, pues omitió el tratamiento de agravios que resultaban de consideración previa y conducente a una solución ajustada del litigio en orden a la naturaleza de la obligación en el marco de lo dispuesto en los arts. 670, 680 y 689 inc. 2° del Código Civil, que el sentenciador debió atender en el ejercicio de sus potestades de aplicar el derecho que rige el caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que –con fundamento en obligaciones previstas en la Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918– condenó a la demandada al pago de una indemnización por incumplimiento de un contrato de viaje (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores Jueces de la Sala “B” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, resolvieron a fs.245/255 de los autos principales (folios que citaré de aquí en adelante salvo indicación en contrario) confirmar la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la demanda incoada por Bosso Claudia Silvia y otro, condenando a la demandada a pagar la suma de 50.000 pesos, en concepto de indemnización por incumplimiento de un contrato de viaje y modificarla respecto de las costas, las que impone en el orden causado.

Para así decidir esencialmente señalaron, que según lo dispone la Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918, en este tipo de relaciones jurídicas, el agente asume la obligación de procurar al viajero un contrato de organización de un viaje o algunas prestaciones independientes a cambio del precio convenido.

Advirtieron, que los avisos publicitarios de la demandada a los que individualizó como una oferta, indicaban “asegure ya su lugar y su precio reservando ahora con sólo 50 US\$ por persona”, noticia que

–destacan– creó en los destinatarios la expectativa que, en caso de contratar tales servicios se aseguraban el viaje, el precio y la estadía prometida por los avisos.

Destacaron, que la oferta es un acto jurídico unilateral que tiene por finalidad la formación de un contrato y como tal obliga a quien la emite, y agregaron que los servicios deben prestarse conforme fueron convenidos pues el acto publicitario hace nacer en su receptor el derecho a obtener lo prometido. No puede sostenerse –agregan– como lo hace la demandada, que nunca se prometió la efectiva realización del viaje, cuando los actores pagaron el precio total convenido y por ello estaban en condiciones de exigir la contraprestación del deudor.

Señalaron, por otro lado, que no es obstáculo a lo expuesto la adhesión de los actores a las condiciones generales del contrato, pues la publicidad es vinculante para quien la emite o integra el acuerdo.

Pusieron de relieve que la normativa indicada por la defensa (ley 18.829, Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918, resolución 256/00 de la Secretaría de Turismo y condiciones generales de contratación) se refieren al ejercicio regular de la actividad de intermediación propia de las agencias de turismo, pero en el caso la demandada aseguró la realización de los viajes publicitados, y tal promesa incumplida no puede ampararse en los términos de la normativa invocada pues excede toda actividad de intermediación, asumiendo una obligación de resultado, cual es el logro de cierto objetivo legítimamente esperado.

– II –

Contra dicha decisión la demandada interpuso recurso extraordinario a fs. 265/272, el que desestimado a fs. 283, da lugar a esta presentación directa.

Señala la recurrente, que la sentencia omitió aplicar para la solución del caso el plazo de prescripción previsto en expresas disposiciones legales contenidas en una convención internacional, a la que el Estado Nacional adhirió mediante la ley 19.918, en la cual se funda la defensa de la demandada, norma de naturaleza federal a la que se otorga un alcance e interpretación distinta a la que emana de su texto literal.

Destaca que el recurso es procedente por cuanto el fallo efectúa una interpretación que desnaturaliza la Convención, violando expresas e implícitas garantías constitucionales y poniendo en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal que guardan relación directa con la solución del caso.

Pone de relieve que al contestar la demanda se planteó la defensa de prescripción respecto del co-demandante Alberto Fernández Díaz, con sustento en lo dispuesto en la Convención Internacional sobre Contratos de Viaje ratificada por la ley 19.918 y el fallo en crisis se limita a señalar que dicho cuerpo legal no se aplica en el *sub lite*, indicando erradamente que abarca únicamente los casos de intermediación propia de las agencias de turismo.

Agrega que tal conclusión carece de todo fundamento y contradice el texto expreso de la ley, que abarca todas las modalidades de contratación que celebre una agencia de viajes, por lo que, aún cuando se considerara la intervención de la demandada como una promesa incumplida correspondía que se aplique la convención.

Señala que la ley 19.918 ratificatoria de la Convención de Bruselas por ser ley especial prevalece sobre cualquier norma general, sin perjuicio del carácter normativo superior que inviste el instrumento legal internacional conforme a lo dispuesto por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.

Destaca que el *a quo*, si bien manifestó que uno de los agravios a resolver era el relativo a la prescripción, omite todo tratamiento al respecto, incurriendo en arbitrariedad por incongruencia y defectos de fundamentación normativa, cuando tal defensa basada en una norma expresa de la Convención que rige el caso, era el principal argumento esgrimido respecto del actor "Díaz", que de haberse atendido reducía el monto indemnizatorio, lo que le genera un agravio irreparable.

Sostiene además que la sentencia concede una indemnización superior a la pretendida por los actores, de lo que deviene su incongruencia, al no existir relación entre lo pretendido y lo resuelto, así como que el fallo es arbitrario porque omite tratar los agravios referidos a la fecha desde la que deben computarse los intereses sobre la suma que se determinó en concepto de indemnización, la que erróneamente fue

fijada desde el 9 de junio de 1999, cuando debió establecerse desde la fecha de interposición de la demanda.

– III –

El recurso extraordinario es admisible al hallarse en discusión la aplicación e interpretación de una norma de naturaleza federal cual es la Convención Internacional de Bruselas sobre contratos de viaje y mediar decisión contraria a las pretensiones del apelante que sustentó en la mencionada legislación.

Sin perjuicio de la procedencia formal del recurso en orden a los agravios federales invocados por el recurrente, con fundamento en la omisión de aplicar el plazo de prescripción especial previsto en la norma federal (Convención de Bruselas), considero que corresponde tratar en primer término la arbitrariedad que se imputa a la sentencia, en orden a que de verificarse tal anomalía no habría sentencia propiamente dicha (conf. Fallos: 317:1155, 1413, 1455; 318:634 y muchos otros).

En este aspecto, asiste razón al apelante, en cuanto sostiene que la sentencia es descalificable en el marco de la doctrina de la arbitrariedad, desde que los jueces de la causa omitieron el tratamiento de cuestiones oportunamente articuladas e incurrieron en defectos en la fundamentación normativa, aspectos éstos invocados al tiempo de apelar la decisión de primera instancia que admite la demanda respecto de los dos actores en juicio.

En efecto el demandado sostuvo agravios en torno a la interpretación dada por el tribunal de grado a la prescripción de la acción que alegó respecto de “Diaz” y el alcance que se vino a reconocer a la actuación de la co-actora “Bosso” en beneficio de la inactividad de aquel, argumentos éstos que no fueron motivo de tratamiento alguno por el *a quo* y resultaban de consideración previa y conducente a una solución ajustada del litigio en orden a la naturaleza de la obligación en el marco de lo dispuesto en los artículos 670, 680 y 689 inciso 2° del Código Civil, que el sentenciador debió atender en el ejercicio de sus potestades de aplicar el derecho que rige el caso.

En tales condiciones, opino que V. E. debe hacer lugar a la presente queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, ordenando se dicte por quien corresponda una

nueva con ajuste a derecho. Atento al alcance de la solución que se propicia resulta prematuro expedirse sobre las restantes cuestiones traídas en el recurso respecto de la condena *ultra-petita* y el modo de cómputo de los intereses. Buenos Aires, 9 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Bosso, Claudia Silvia y otro c/ Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen al que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 58. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la demandada Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo**, representada y patrocinada por **el Dr. Daniel J. Bugallo Olano**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial: Sala B**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 25**.

GUILLERMO FEDERICO CLELAND v. RAUL ORLANDO COSTILLA Y OTRA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que confirmó el de la instancia anterior que había admitido la pretensión deducida contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia por resarcimiento de los daños que sufriera al embestir el vehículo en el que viajaba un equino que imprevisamente cruzó la calzada.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Accidentes de tránsito.

En casos de daños derivados de accidentes de tránsito ocurridos por colisión de animales en vías de circulación destinadas a automotores, la responsabilidad estatal únicamente puede ser aceptada si se identifica un deber jurídico de seguridad específico a cargo del Estado, cuyo cumplimiento se omite (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

El ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Accidentes de tránsito.

El dictado de una ordenanza municipal que exigía una concreta y específica participación y vigilancia activa por parte de la comuna sobre la vía pública para evitar el ingreso de animales, implicó la asunción de un deber determinado, el compromiso de prestar un servicio y no una mera declaración de principios generales referentes a la necesidad de velar por la seguridad del tránsito vehicular, máxime tratándose de un accidente –choque contra un equino que imprevisiblemente cruzó la calzada– que ocurrió en el ejido urbano (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia en la causa Cleland, Guillermo Federico c/ Costilla, Raúl Orlando y otra”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito. Notifíquese y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1 °) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut, que confirmó la de la instancia anterior que

había admitido la pretensión deducida por el actor contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia por resarcimiento de los daños que sufriera al embestir el vehículo en el que viajaba un equino que imprevistamente cruzó la calzada, la citada comuna dedujo el recurso extraordinario, cuya denegación originó la presente queja.

2°) Que en casos como el presente, de daños derivados de accidentes de tránsito ocurridos por colisión de animales en vías de circulación destinadas a automotores, la responsabilidad estatal únicamente puede ser aceptada si se identifica un deber jurídico de seguridad específico a cargo del Estado, cuyo cumplimiento se omite. La identificación de tal deber y la comprobación de su omisión, pesa sobre los reclamantes a fin de posibilitar el pertinente juicio de antijuridicidad material, siendo insuficiente una imputación relativa al cumplimiento de deberes de seguridad meramente genéricos, pues en tal caso resulta de aplicación la reiterada doctrina de esta Corte según la cual "...el ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa..." (causas B.606.XXIV. "Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes del accidente s/ daños y perjuicios"; D.32.XL. "D'Onofrio, Monla Vanesa Graciela c/ Caminos del Atlántico S.A.C.V. s/ sumario" y M.302.XXXIII. "Martínez Lamas, Manuel c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios" –Fallos: 329:4944–, sentencia del 7 de noviembre de 2006 y su cita de Fallos: 312:2138; 313:1636; 323:3599; 325:1265).

3°) Que en el caso la parte actora identificó a la ordenanza 2283/1984 como la norma de la cual deriva el deber de seguridad específico a cargo de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, y fue la ponderación de esa disposición la que llevó al tribunal *a quo* a entender comprometida la responsabilidad de la comuna por omisión de su cumplimiento, decisión que no es arbitraria.

En efecto, mediante dicha ordenanza no solo se estableció la prohibición de dejar animales sueltos en la vía pública, sino que también se

instrumentó un procedimiento –que incluía la incautación y el traslado de los animales– para evitar los peligros que se derivaban de esa situación de riesgo. Por lo demás, la finalidad que se persiguió con el dictado de esa norma –mejoramiento de la seguridad vehicular– figura en los vistos y considerandos de la ordenanza. Asimismo, en el art. 6° se ordenó que la dependencia municipal correspondiente elevara “diariamente” un detalle de los animales que habían sido incautados y que “semanalmente” se preparase otro informe sobre las multas abonadas y animales no retirados en el plazo reglamentario. En suma, la disposición municipal exigía una concreta y específica participación y vigilancia activa por parte de la comuna sobre las vías públicas para evitar el ingreso de animales, lo cual implicó la asunción de un deber determinado, el compromiso de prestar un servicio y no una mera declaración de principios generales referentes a la necesidad de velar por la seguridad del tránsito vehicular.

Por otra parte, cabe tener presente que el accidente de autos ocurrió en el ejido urbano de Comodoro Rivadavia sobre una vía que atraviesa un barrio industrial y cuyo tránsito es intenso porque es la principal vía de acceso a esa ciudad, motivo por el cual la exigibilidad del deber antes indicado debe ponderarse desde una perspectiva más estricta.

En las condiciones expuestas, la propia ocurrencia del hecho muestra la omisión de la municipalidad demandada en el cumplimiento del deber específico que le competía.

Ciertamente, para concluir lo contrario, no son convincentes los argumentos de la recurrente acerca de que la presencia de animales no era frecuente en el lugar, pues ello se ve desmentido por los propios vistos y considerando de la citada ordenanza municipal. Y no son admisibles, tampoco, las críticas que postula con sustento en el art. 1124 del Código Civil, porque la responsabilidad que esa norma pone en cabeza del dueño o guardador de un animal por los daños que cause (que en el caso no se discute), no es exclusiva ni excluyente de la responsabilidad de distinta índole y causa que puede caberle a otras personas por el incumplimiento de deberes propios.

Por último, se destaca que en la causa quedó demostrado que el actor conducía a velocidad reglamentaria y que no tuvo oportunidad de sortear al equino que se cruzó imprevistamente en la calzada, pues

su visión estaba dificultada por el camión que circulaba a la par, extremo éste que impide la aplicación del art. 1111 del Código Civil.

4°) Que las cuestiones atinentes al monto de la indemnización reconocida a favor del actor remiten a la consideración de aspectos de derecho común, de hecho y prueba, que han sido resueltos con argumentos bastantes que, más allá de su acierto o error, descartan arbitrariedad.

Por ello, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito. Notifíquese y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **la Municipalidad de Comodoro Rivadavia**, representada por **los Dres. Carolina Rodríguez y Nicolás Dimitriou**.
Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala B de la Cámara de Apelaciones y Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Rural y Minería N° 3, ambos de la Circunscripción Judicial del Sud**.

ARON GERMAN v. ADMINISTRACION NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

RECUSACION.

Para que la formulación de una denuncia dé sustento a la recusación de un magistrado, o a su excusación, se requiere que aquélla sea efectuada con anterioridad al inicio del proceso en el que éste interviene, ya que de adoptarse un temperamento contrario, resultaría fácil para un litigante de mala fe apartar indebidamente al magistrado del conocimiento de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Germán, Arón c/ Administración Nacional de la Seguridad Social”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que para que la formulación de una denuncia dé sustento a la recusación de un magistrado, o a su excusación, se requiere que aquélla sea efectuada con anterioridad al inicio del proceso en el que éste interviene, ya que de adoptarse un temperamento contrario, resultaría fácil para un litigante de mala fe apartar indebidamente al magistrado del conocimiento de la causa. En razón de ello, y atento a que el juez Petracchi ya ha tenido intervención en la causa "Germán, Arón c/ ANSeS", resuelta por este Tribunal el 12 de noviembre de 2002, corresponde desestimar la recusación planteada a fs. 48.

2°) Que, en atención a lo que resulta del informe de fs. 39 y de las constancias de fs. 37/38, no corresponde apartar del trámite de las presentes actuaciones al Secretario a cargo de la Secretaría N° 4.

3°) Que los planteos efectuados a fs. 50/52 y 62/68, son manifiestamente improcedentes, por lo que deben ser desestimados.

4°) Que la queja ha sido interpuesta extemporáneamente (arts. 282 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y constancias de fs. 23 y 31 vta.).

Por ello, se desestiman la recusación formulada a fs. 48, los planteos de fs. 50/52, 62/68 y la queja deducida. Notifíquese y oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

AMANDA JOSEFA GALIANO DE LUCHETTA v. PROVINCIA DE SAN LUIS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Las limitaciones recursivas locales no pueden constituir un obstáculo que impida el conocimiento por los superiores tribunales locales, de las cuestiones debatidas que podrían vulnerar derechos constitucionales.

PROVINCIAS.

Si bien las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, no pueden vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Todo pleito radicado ante la justicia provincial en el que se susciten cuestiones federales, deberá arribar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo después de fenecer ante el órgano máximo de la judicatura local.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la demanda de una jueza provincial dejada cesante mediante una resolución de la corte local, ya que el fundamento relativo a que la cesación de su cargo se debe únicamente a que la ley 5136 de San Luis suprimió el juzgado, no constituye una respuesta al agravio federal vinculado con la violación a la garantía de inamovilidad de los magistrados judiciales.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

La omisión por parte de la corte provincial de todo pronunciamiento sobre los derechos que la recurrente fundara en normas de carácter indudablemente federal resulta palmaria y constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema ejerza correctamente su competencia apelada, pues lo que habilita su jurisdicción es la previa decisión de la cuestión federal por el tribunal *a quo*.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 192/202 de los autos principales (a los que corresponderán las citas de este dictamen), el Superior Tribunal de Justicia de San Luis, por mayoría, desestimó la demanda contencioso administrativa entablada por Amanda Josefa Galiano de Luchetta contra la Provincia de San Luis para que se declarara la nulidad de la resolución 75-SA-98, en cuanto no hizo lugar al recurso de reconsideración planteado con-

tra la acordada de ese cuerpo 378 del 14 de agosto de 1998, que dispuso las medidas necesarias a los fines de determinar el destino de los expedientes, bienes y personal del Juzgado de Paz Letrado, donde se desempeñaba la actora en el cargo de jueza.

Para así resolver, los integrantes de la mayoría entendieron que no había identidad entre lo demandado y el acto administrativo en crisis, toda vez que la actora no había cesado en el cargo por dicho acuerdo sino por disposición de la ley 5136 –que al derogar a su similar 4642 suprimió el Juzgado de Paz Letrado de Justo Daract– y que no cuestionó por la vía correspondiente.

– II –

Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 209/219 que, denegado por la mayoría a fs. 228/229, da origen a la presente queja.

Afirma, en sustancia, que la decisión es arbitraria y que existe cuestión federal, por haberse afectado su derecho de propiedad y las garantías de defensa en juicio e inamovilidad e independencia de los magistrados (arts. 1º, 5º, 17, 18, 31, 110 y 115 de la Constitución Nacional y arts. 10, 208 y 201 de la Constitución Provincial).

Relata que se desempeñó como Jueza de Paz Letrado de Justo Daract desde el 20 de agosto de 1987, designada por decreto 1950 GyE (SEG) con acuerdo del Senado hasta el 19 de agosto de 1998, en que fue notificada de su cesación dispuesta por la acordada 378 por aplicación –inconstitucional– de la ley 5136, la cual derogó la ley de creación del Juzgado a su cargo y dispuso el destino de los expedientes que tramitaban en aquél.

Expresa que la sanción de dicha ley no le produjo agravio alguno a sus derechos constitucionales –como erróneamente interpreta el *a quo*– ya que la Constitución Provincial (art. 208), si bien autoriza al Poder Legislativo local a suprimir juzgados, condiciona su aplicación a que se encuentre vacante el cargo. Es decir, que para aplicar la ley que suprimía el juzgado, el Tribunal Superior debió aguardar que el cargo estuviera vacante o bien que se la destituyera mediante el procedimiento de juicio político (arts. 224 y 231 de la Constitución Provincial), ello como una consecuencia de la plena vigencia del principio de

inamovilidad consagrado tanto en la Carta Magna como en la Ley Fundamental de la Provincia.

De ese modo, afirma que su agravio se configuró al momento de notificarse la acordada 378 que ejecutaba inconstitucionalmente la ley, la que de por sí, no le ocasionó daño alguno por estar sometida al cumplimiento de una condición para ser aplicada (vacancia del juzgado).

Sostiene que ese hecho que resultaba medular para decidir la causa fue omitido por el tribunal tanto para determinar la pertinencia de la vía elegida como la correspondencia entre lo demandado y el objeto de la demanda, por lo que la sentencia exhibe una arbitraria valoración de los extremos que integraron la litis.

Por otro lado, asevera que el art. 63 de la Constitución de la Provincia prohíbe a las autoridades suspender la observancia de su texto como de la Constitución Nacional, en consecuencia, la violación a la inamovilidad de los magistrados, como garantía consagrada en los arts. 201 de la primera y 110 de la segunda, debió ser declarada por el *a quo*.

– III –

En mi opinión el recurso extraordinario resulta inadmisibile, pues no se dirige contra una sentencia definitiva ni asimilable a tal, en los términos exigidos por la jurisprudencia de V.E. para habilitar la vía del art. 14 de la ley 48.

Así lo pienso, porque el Superior Tribunal provincial desestimó la vía elegida por la actora para cuestionar su destitución del cargo por entender que el agravio que esgrimía no había surgido de la acordada 378 sino de ley 5136 –que al derogar la ley 4642 (que creó el cargo) dispuso que las causas tramitadas ante el Juzgado de Paz Letrado de la ciudad de Justo Daract se remitieran al de Paz Letrado de la ciudad de Villa Mercedes– y que, por ende, el examen de la constitucionalidad de la ley requería la utilización de otros procedimientos existentes en el ámbito local.

V.E. ha expresado que la vía del art. 14 de la ley 48 sólo puede habilitarse después que ha recaído sentencia definitiva, que es aque-

lla que pone fin al debate o que impide su continuación (Fallos: 302:474; 307:140 y 308:539), carácter que sólo en particulares y definidas situaciones, que en el caso no se advierten ni han sido alegadas, puede justificar la existencia de un agravio de insuficiente reparación ulterior (Fallos: 306:77, entre otros). En efecto, opino que esas circunstancias de excepción no se configuran en el *sub lite*, toda vez que los planteos de la recurrente sólo trasuntan su mero desacuerdo con el criterio expuesto por los jueces al aplicar las normas procesales locales y, por ende, de naturaleza no federal.

Al respecto, es menester recordar que el alcance de la peticiones de las partes es materia propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (Fallos: 310:2376 y 312:195), al igual que la doctrina del Tribunal que sostiene que los planteos vinculados con las facultades provinciales, el alcance de su jurisdicción y la forma en que ejercen su ministerio, materia que se encuentra reglada por la Constitución y las leyes locales, escapan a la instancia del recurso extraordinario federal, en virtud del respeto debido a las atribuciones de las provincias de darse sus propias instituciones y regirse por ellas (Fallos: 303:112; 306:617; 311:100 y 1855, entre muchos otros), sin que en el *sub lite* corresponda apartarse de este principio, toda vez que el superior tribunal local expuso suficientes razones de hecho y de derecho que, al margen de su acierto o error, acuerdan sustento bastante a su decisión y lo ponen al resguardo de la tacha de arbitrariedad invocada (confr. doctrina de Fallos: 303:862).

De acuerdo a lo expuesto, opino que corresponde desestimar el remedio federal articulado al no haberse demostrado la existencia de un requisito indispensable para su admisibilidad, como es que la resolución impugnada revista el carácter de definitiva, ni darse un caso de gravedad institucional que permita hacer excepción a la exigencia de tal recaudo, habida cuenta de que en el *sub lite* sólo se halla en juego el interés personal de la propia reclamante (Fallos: 312:1686).

Asimismo, corresponde hacer notar que la ausencia de tal requisito no puede suplirse con la invocación de que han sido vulneradas garantías constitucionales, ni por la arbitrariedad del pronunciamiento, tal como lo intenta la recurrente al pretender conculcados los derechos y las garantías reconocidos en los arts. 1°, 5°, 17, 18, 31, 110 y 115 de la Constitución Nacional y arts. 10, 208 y 201 de la Constitución Provincial (Fallos: 312:1891, 2150 y 2348; 313:227; 317:1814, entre otros).

– IV –

Por ello, opino que el recurso extraordinario articulado es formalmente inadmisibile. Buenos Aires, 22 de marzo de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Galiano de Luchetta, Amanda Josefa c/ Provincia de San Luis”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) La Dra. Amanda Josefa Galiano de Luchetta promovió demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción contra la Provincia de San Luis con el objeto que se declare la invalidez e inconstitucionalidad de las decisiones administrativas emitidas por el Superior Tribunal de Justicia de San Luis, por las que fue declarada cesante en el cargo de juez del Juzgado de Paz Letrado de la localidad de Justo Daract.

Específicamente petitionó la declaración de invalidez del acuerdo N° 378/98, de la resolución N° 75/98 y de la ley 5136 que derogó la norma de creación de la unidad judicial antes mencionada y solicitó la inmediata reincorporación al cargo con más las indemnizaciones pertinentes en los rubros de lucro cesante y daño moral.

Relata que se desempeñó en dicha jurisdicción desde su nombramiento por decreto N° 1950 del entonces gobernador de la provincia –el 20 de agosto de 1987– hasta la fecha en que fue notificada del acuerdo N° 378/98. En dicha acordada la corte provincial manifiesta que debido a la supresión por ley 5136 del juzgado de Justo Daract y habida cuenta de la cesación de los cargos del juez y secretario, se hace necesario disponer una serie de medidas a fin de determinar el destino de expedientes, bienes y personal. La actora refirió que en ese momento y en los términos antes señalados tomó conocimiento de su cesantía, mientras se hallaba en pleno ejercicio de sus funciones jurisdiccionales.

Contra esta decisión interpuso recurso de reconsideración que fue rechazado por resolución N° 75/98 (confr. fs. 1/25 de los autos principales).

2°) En apoyo de la acción iniciada sostuvo que los actos atacados carecían de motivación y causa. Que el vicio de inconstitucionalidad no radicaba en la ley 5136 que ordenaba la supresión del juzgado a su cargo sino en la aplicación que de ella había realizado la corte provincial. Que la forma en que se había materializado constituía una grosera violación del art. 208 de la Constitución provincial que determina que toda ley que suprima juzgados se debe aplicar cuando éstos vacaren. Que esa circunstancia no justificaba dejar de lado el principio de inamovilidad de los jueces previsto tanto en la carta provincial como en la nacional. Que los magistrados son inamovibles y conservan su cargo mientras dure su buena conducta, que dicha inamovilidad comprende al cargo y la sede y que sólo pueden ser removidos en la forma y por las causales previstas en la carta constitucional local (arts. 201, 224, 231 de la Constitución provincial). Que para disponer una medida tan extrema como la cesantía de un juez, debía aguardarse la vacancia del juzgado o, caso contrario, resultaba de cumplimiento ineludible la instrucción de un juicio ante el Jurado de Enjuiciamiento con el debido respeto del derecho de defensa en juicio.

En el mismo sentido señaló que la decisión había vulnerado el principio constitucional de inamovilidad de los magistrados, el de igualdad ante la ley por la manifiesta discriminación observable en el incumplimiento de los procedimientos legales y constitucionales previstos para remover de su cargo a un juez y el art. 17 de la Constitución Nacional, toda vez que fue separada de su cargo sin la correspondiente reparación pecuniaria lo que profundizaba aún más la inconstitucionalidad de la ley 5136 traduciéndose lisa y llanamente en una cesantía encubierta.

3°) El Superior Tribunal de la Provincia de San Luis, con distinta integración pues sus miembros fueron recusados por la actora, y por mayoría, rechazó la demanda. Consideró que no existía correlación entre lo demandado y el acto administrativo impugnado. En tal sentido destacó que la magistrada no había cesado en su cargo a raíz del acto administrativo del superior tribunal local (acuerdo 378/98), sino en virtud de la ley que le servía de sustento (5136), cuya validez no había sido impugnada. Por consiguiente, en la medida en que la vía

procesal elegida no permitía el examen de la validez constitucional de la norma en cuestión en función de los arts. 439 a 443 de la ley 310, concluyó que correspondía rechazar el reclamo.

Por su parte, el voto en disidencia sostuvo que las decisiones dictadas carecían de sustento legal alguno, motivo por el cual la cesantía impuesta “de hecho” devenía ilegítima, sin perjuicio de cualquier otro derecho que le pudiese corresponder como consecuencia de la arbitraria separación. Asimismo señaló que el procedimiento utilizado para cumplir con la ley 5136 dio por supuesta una circunstancia que la ley no había dispuesto, esto es, que el cargo de la juez se encontraba vacante. El obrar de las autoridades provinciales era inválido no sólo por contravenir los arts. 201 y 231 de la constitución local y la ley 5124 sino también por haber vulnerado derechos consagrados por la Constitución Nacional, pues no fueron respetados los preceptos legales y constitucionales que rigen el procedimiento que rigurosamente debe seguirse para separar de su cargo a un magistrado judicial que goza de la garantía de inamovilidad (fs. 192/202).

Contra esta decisión, la actora interpuso el recurso extraordinario que fue denegado por mayoría en los términos de fs. 228/229.

4°) En el remedio federal la recurrente se agravia por entender que el pronunciamiento impugnado contravino el art. 208 de la constitución puntana que, si bien permite la supresión de unidades judiciales, condiciona su puesta en práctica al hecho de que aquéllas vacaren efectivamente, situación que no se había presentado en el caso. Que sin perjuicio de señalar –contrariamente a lo sostenido por la corte local– que en su demanda planteó la inconstitucionalidad de la ley 5136, dicho agravio se había referido a la forma en que fue aplicada, toda vez que el juzgado no estaba vacante ni tampoco se había iniciado un procedimiento de destitución de la jueza. Lo inconstitucional no era la ley en sí misma sino la forma y los procedimientos utilizados para ponerla en práctica. Insiste en que no hubo error en la vía procesal elegida, pues el menoscabo sufrido provino del acto administrativo del superior tribunal local, más no de la ley 5136 que suprimió el juzgado.

Menciona que los actos que dispusieron la supresión del juzgado y su posterior cesantía fulminan el principio de inamovilidad de los magistrados judiciales, en abierta violación de los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional en los artículos 16, 17,

18 y 110 y 115, y en un claro avasallamiento de los arts. 5 y 123 de la Carta Magna (fs. 209/219).

5°) Este Tribunal ha declarado, en una consolidada doctrina, que las limitaciones recursivas locales no pueden constituir un obstáculo que impida el conocimiento por los superiores tribunales locales, de las cuestiones debatidas que podrían vulnerar derechos constitucionales (confr. Fallos: 308:490; 311:2478, en particular, considerandos 13 y 14; entre muchos otros), pues si bien las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, no pueden vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

También ha establecido, al interpretar el alcance de la expresión “superior tribunal de provincia” empleada en el art. 14 de la ley 48, que todo pleito radicado ante la justicia provincial en el que se susciten cuestiones federales, deberá arribar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo después de fenecer ante el órgano máximo de la judicatura local (Fallos: 311:2478, antes citado).

En la especie, la recurrente introdujo desde la promoción de la demanda agravios de naturaleza federal, toda vez que planteó la inconstitucionalidad de un conjunto de actos y normas provinciales como contrarios a derechos y garantías emanados de la Constitución Nacional (arts. 16, 17, 18 y 110) y la decisión del tribunal local se limitó a rechazar la demanda con apego a circunstancias procesales omitiendo el tratamiento de la materia constitucional oportunamente articulada.

6°) La corte local rechazó la demanda con el único fundamento de que no había relación entre lo demandado y el acuerdo N° 378 en el entendimiento de que la actora había impugnado sólo este último y no la ley 5136. Este argumento, además de no ser fiel a las constancias de la causa, luce absolutamente dogmático y carente de sustento jurídico, pues la cesantía no se produjo con el dictado de la ley 5136 sino con el Acuerdo 378, toda vez que es con la notificación de este último que la actora tomó conocimiento de la separación del cargo. Así, el fundamento de la corte local relativo a que la cesación en su cargo de juez se debe únicamente a que la ley provincial 5136 suprimió el juzgado, no constituye una respuesta al agravio federal formulado por la actora vinculado con la violación a la garantía de inamovilidad de los magistrados judiciales.

Por lo demás, y sin perjuicio de señalar que la actora tachó de inconstitucional a la aplicación que de esa ley hicieron los jueces provinciales, lo cierto es que su agravio radicó pura y exclusivamente en que esas decisiones vulneraron sendos derechos constitucionales protegidos en la Constitución Nacional, tales como, la inobservancia de los procedimientos legales y constitucionales establecidos para la destitución de los jueces con el consiguiente menoscabo de los arts. 16, 17 y 18 de la normativa nacional. Este aspecto federal de la cuestión no mereció tratamiento alguno.

7°) Sentado lo expuesto, la omisión por parte de la corte provincial de todo pronunciamiento sobre los derechos que la recurrente fundara en normas de carácter indudablemente federal resulta palmaria y constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema ejerza correctamente su competencia apelada, pues lo que habilita su jurisdicción es la previa decisión de la cuestión federal por el tribunal *a quo*.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con el alcance indicado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Amanda J. Galiano (actora)**, representada por la **Dra. Estela A. Aragón**, con el patrocinio letrado del **Dr. Lino Alberto Palacio**.
Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de San Luis**.

MARTA OLGA HERRERA DE GUTIERREZ Y OTRA
V. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones posteriores a la sentencia.

Es admisible el recurso extraordinario pues la sentencia –que ordenó trabar embargo sobre una cuenta del Poder Judicial con destino al pago de diferencias

salariales derivadas de la incorrecta liquidación del adicional por zona desfavorable– es asimilable a definitiva en tanto la exclusión de la deuda del régimen de consolidación de la ley 25.344 causa a la demandada un gravamen de imposible reparación ulterior.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es admisible el recurso extraordinario si se halla en juego la inteligencia de normas federales –leyes 25.344 y 25.565– y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que la recurrente fundó en ellas (art. 14, inc. 3º, ley 48).

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

No es potestativo del Poder Judicial someter o no sus obligaciones dinerarias al régimen excepcional de pago establecido en la ley 25.344, por lo que las disposiciones de ésta devienen de aplicación inexcusable habida cuenta de su carácter de orden público (art. 16, ley 23.982).

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Corresponde confirmar la sentencia que excluyó del régimen de consolidación el pago de las diferencias salariales devengadas en favor de los agentes activos del Poder Judicial de la Nación con derecho a percibir el adicional por zona desfavorable, pues la voluntad estatal de disponer la atención de las deudas referidas por medios ajenos a los previstos en la ley 25.344, con posterioridad al dictado de ésta, queda evidenciada mediante el órgano competente para decidir en la materia (ley 25.401 y decisión administrativa 1/2001 del Jefe de Gabinete de Ministros).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 248/249 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia –mediante el voto de conjueces– revocó el proveído de fs. 237 y, en consecuencia, hizo lugar al embargo solicitado sobre la cuenta N° 289/1,

que pertenece al Poder Judicial de la Nación en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, Sucursal Tribunales, por las sumas correspondientes a la liquidación aprobada en autos, de acuerdo con la sentencia que condenó al Estado Nacional a pagar a las actoras –quienes prestaron servicios en el Poder Judicial al sur del paralelo 42– las diferencias que se les adeudan en concepto de “zona desfavorable” que prevé la ley 16.494. Para así resolver, consideró que el art. 40, última parte, de la ley 25.565, de presupuesto general para el ejercicio 2002, dispuso la inclusión de una suma de dinero a los efectos de dar cumplimiento a las acordadas 34/91, 56/91 y 21/97 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el decreto 2474/85.

– II –

Disconforme, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 257/262 que, denegado a fs. 273/274, dio origen a la presente queja.

Aduce, en lo sustancial, que la Cámara omitió aplicar al caso las leyes 25.344 y 25.453 sin dar fundamentación alguna. Entiende que las obligaciones del Poder Judicial de la Nación no se encuentran exceptuadas del régimen de consolidación de deudas que establece la primera de ellas y que, por lo tanto, el crédito de las actoras debe ser pagado según el procedimiento que allí se establece, cuyo carácter de orden público torna ineludible aplicarla.

Asimismo, pone de resalto que tal conclusión no se ve menguada por el art. 23 de la ley 25.344, que otorga al Poder Judicial de la Nación y al Consejo de la Magistratura la facultad de aplicar la ley en el ámbito de su competencia en los aspectos que corresponda, entre los cuales –a su entender– no se encuentra la de establecer la forma o los medios con que han de satisfacerse las obligaciones contraídas como consecuencia de su funcionamiento, pues “la administración de la hacienda pública y el diseño de la política económica es resorte exclusivo –constitucionalmente atribuido– de los otros dos Poderes del Estado”.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible pues, si bien es un principio asentado que las decisiones adopta-

das en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, ello admite excepciones cuando lo decidido pone fin a la discusión y causa un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 323:3909 y sus citas), extremo que, en mi concepto, se verifica en autos, toda vez que el *a quo* denegó la inclusión del crédito en un régimen de consolidación legal (cfr. arg. Fallos: 319:1101; 324:826). Por otra parte, también debe tenerse presente que en el *sub lite* se discute la inteligencia de normas de carácter federal (leyes 25.344 y 25.565) y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

– IV –

Sobre el fondo del asunto, cabe señalar que la ley 25.344 dispone la consolidación en el Estado Nacional, en los términos de la ley 23.982, de las obligaciones vencidas o de causa o título posterior al 31 de marzo de 1991 y anterior al 1° de enero de 2000, fecha que fue prorrogada hasta el 31 de diciembre de 2001, por la ley 25.725.

Asimismo, el art. 23 de la ley 25.344 faculta al Poder Legislativo, al Poder Judicial de la Nación y al Consejo de la Magistratura a aplicar dicha ley en el ámbito de sus competencias en los aspectos que corresponda.

En tales condiciones, el legislador defirió en exclusividad al Poder Judicial y al Consejo de la Magistratura la atribución de decidir acerca de la aplicación de la ley en el ámbito de sus competencias, en el entendimiento de que, de ese modo, se aseguraba la independencia en la prestación del servicio de justicia y el equilibrio de los poderes. De ahí que, en mi opinión, este Ministerio Público se encuentra impedido de pronunciarse sobre la facultad asignada a otro poder del Estado, máxime cuando aquélla todavía no fue ejercida por los únicos órganos habilitados para hacerlo.

– V –

Por lo tanto, solicito a V.E. que tenga por evacuada la vista conferida en los términos indicados. Buenos Aires, 27 de septiembre de 2005.
Esteban Righi.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Estado Nacional en la causa Herrera de Gutiérrez, Marta Olga y otra c/ Corte Suprema de Justicia de la Nación – Estado Nacional”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, al revocar la decisión de primera instancia, ordenó trabar embargo sobre una cuenta del Poder Judicial de la Nación. Contra tal pronunciamiento, el Estado Nacional interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que para así resolver, el *a quo* afirmó que el art. 40 de la ley 25.565 había previsto una partida presupuestaria para atender las sentencias que –como la dictada en la presente causa– hicieron lugar a las demandas por diferencias salariales derivadas de la incorrecta liquidación del “adicional por zona desfavorable” que la ley 16.494 reconoce a magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación. Por lo demás, con posterioridad al pronunciamiento aludido, los actores retiraron sendos cheques por sumas equivalentes al 99,52% del monto de la liquidación aprobada.

3°) Que el recurso extraordinario es admisible pues la sentencia impugnada es asimilable a definitiva en tanto la exclusión de la deuda del régimen de consolidación de la ley 25.344 causa a la demandada un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 317:1071; 322:1201; 324:826), y se halla en juego, además, la inteligencia de normas federales y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que la recurrente fundó en ellas (art. 14, inc. 3°, ley 48).

4°) Que el Congreso de la Nación no ha exceptuado al Poder Judicial del régimen de consolidación de las deudas estatales que reúnan, como las debatidas en autos, las condiciones establecidas en el art. 13 de la ley 25.344. Por el contrario, el art. 2 de la ley 23.982 –a cuyos términos remite el art. 13 mencionado– incluye entre los sujetos cu-

yas deudas quedan alcanzadas por la consolidación, al Estado Nacional, uno de cuyos órganos es el Poder Judicial de la Nación.

5°) Que, en tales condiciones, la facultad que el art. 23 de la ley 25.344 confiere al Poder Judicial de aplicar la ley “en el ámbito de su competencia en los aspectos que corresponda” debe entenderse referida sólo a las cuestiones reglamentarias vinculadas con los capítulos II a IV de la misma, no así al capítulo V concerniente a la consolidación de la deuda pública. Por ello, a diferencia de lo expresado por el señor Procurador General de la Nación en su dictamen, no es potestativo del Poder Judicial someter o no sus obligaciones dinerarias al régimen excepcional de pago establecido en la ley 25.344, por lo que las disposiciones de ésta devienen de aplicación inexcusable habida cuenta de su carácter de orden público (art. 16, ley 23.982).

6°) Que el art. 40 de la ley 25.565 citado por el tribunal anterior en grado no alcanzó a los créditos –como los de autos– reconocidos en favor de magistrados, funcionarios y empleados activos, sino a quienes se encontraban en situación de pasividad. Sin embargo, el pronunciamiento apelado debe ser mantenido pues el legislador, con posterioridad al dictado de la ley 25.344, previó la cancelación en efectivo de la totalidad de las diferencias salariales devengadas en favor de los agentes activos del Poder Judicial de la Nación con derecho a percibir el adicional por zona desfavorable en los períodos reclamados, esto es, entre el 1° de setiembre de 1992 y el 31 de mayo de 1996 (ley 25.401 y decisión administrativa 1/2001 del Jefe de Gabinete de Ministros: cfr. oficios de fs. 61 y 98 e informes de la Dirección de Administración Financiera del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación –exptes. administrativos 13-09410-06, fs. 63 y 13-17920/06, fs. 101 agregados a la presente queja–). En las condiciones expuestas, la voluntad estatal de disponer la atención de las deudas referidas por medios ajenos a los previstos en el régimen de consolidación de la ley 25.344, con posterioridad al dictado de ésta, queda evidenciada mediante el órgano competente para decidir en la materia, circunstancia decisiva para excluir la aplicación de dicha ley al caso.

7°) Que los restantes agravios son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuestos y se confirma la sentencia. Con costas por su orden en atención al modo como se

resuelve (art. 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de queja por denegación de recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional, representado por el Dr. Daniel O. Herrera.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 1 de Comodoro Rivadavia.**

HECTOR DANIEL LEDESMA V. OSVALDO OSCAR MANCO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

Corresponde rechazar el recurso extraordinario si la cuestión federal no fue introducida oportunamente en el proceso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó, en los términos del art. 30 LCT, a una obra social al pago de créditos indemnizatorios y salariales reclamados por un empleado de la codemandada, empresa dedicada al traslado de pacientes (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la fundamentación normativa.

Suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario los agravios deducidos contra el pronunciamiento que condenó solidariamente (art. 30 LCT) a una obra social al pago de las indemnizaciones reclamadas por un empleado de la codemandada –empresa dedicada al traslado de pacientes–, pues lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio del debido proceso y el derecho de propiedad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte Suprema debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La lógica del art. 30 LCT es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

Una interpretación laxa del art. 30 LCT borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los

vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti)

CONTRATO DE TRABAJO.

En los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquélla inherente al proceso productivo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La obra social no debe responder por las deudas laborales del empresario con quien convino el traslado de pacientes en determinadas ocasiones mediante taxis y remises, pues para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 LCT al art. 6 del mismo ordenamiento laboral (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

El art. 30 LCT no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CORTE SUPREMA.

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

En la interpretación de los alcances del art. 30 LCT, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

CONTRATO DE TRABAJO.

La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para

decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 LCT, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Obra Social del Personal Rural y Estibadores de la República Argentina en la causa Ledesma, Héctor Daniel c/ Manco, Osvaldo Oscar y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que la cuestión federal alegada en el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, no ha sido introducida oportunamente en el proceso.

Por ello, se desestima la queja. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al revocar parcialmente la sentencia de primera instancia, condenó solidariamente a la Obra Social del Personal Rural y Estibadores de la República Argentina (O.S.P.R.E.R.A.) al pago de créditos indemnizatorios y salariales y entrega de certificaciones reclamados por un trabajador contra su empleador. Contra dicho pronunciamiento la codemandada vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2°) Que para así decidir, el *a quo* consideró que el actor prestaba servicios para el codemandado Manco efectuando tareas de traslados de pacientes y que O.S.P.R.E.R.A. había admitido en su responde que transportaba a sus afiliados en sus propios ambulancias y que, en casos puntuales, hacía uso de empresas y remises como la administrada por el otro sujeto pasivo de la relación procesal. Sostuvo que dicha actividad y el servicio de cobertura médica se encontraban estrechamente vinculadas y se hallaban insertas en un sistema de organización interna implementado por la mencionada obra social para hacer posible el cumplimiento de su finalidad específica. Sobre esa base, entendió que se hallaban configurados los presupuestos de la responsabilidad solidaria reglada por el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo.

3°) Que en lo atinente al cuestionamiento del carácter habitual de la prestación del otro litisconsorte el recurso extraordinario es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4°) Que, en cambio, los demás agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada,

pues lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

5°) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola desconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

6°) Que en el caso se trata de determinar si una persona jurídica que es un ente autónomo que debe destinar sus recursos en forma prioritaria a las prestaciones de salud cuyo Sistema Nacional integra (art. 3 de la ley 23.660, art. 2 de la ley 23.661), debe responder por las deudas laborales de un empresario con quien convino el traslado de pacientes en determinadas ocasiones mediante taxis y remises. Para este supuesto de hecho resulta aplicable el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, conforme con el cual quienes cedan total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia

del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deben exigir el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social y son solidariamente responsables por tales obligaciones.

En consecuencia, corresponde establecer si la decisión impugnada está dentro del campo de las opciones interpretativas legítimas o, por el contrario, no constituye una derivación razonada de la regla de derecho aplicable.

7°) Que el fundamento del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo es el principio protectorio de los derechos del trabajador, que recepta la Constitución Nacional y ha sido aplicado reiteradamente por esta Corte (Fallos: 315:1059, 1216; 316:3187; 319:3040; 327:3677, 3753, 4607, entre muchos otros). La referida tutela se concreta, en este caso, en una regla de derecho que establece la solidaridad obligacional pasiva, con la finalidad de ampliar la garantía respecto del crédito del dependiente.

8°) Que la norma citada establece un primer requisito que es la existencia de un supuesto delimitado por subcontratación o contratación de trabajos o servicios que correspondan a su actividad normal y específica. En el presente caso, no se trata de cesión total o parcial del establecimiento ni tampoco de subcontrato, sino de la simple contratación de servicios prestados por un tercero. En la cesión del establecimiento se trata de una modificación subjetiva por cambio de la figura del empleador, pero los créditos y deudas se transmiten como una posición contractual global, lo que justifica la solidaridad pasiva del cedente y del cesionario. En el subcontrato, hay un contrato principal y uno derivado lo que permite al acreedor del subcontratista accionar contra el deudor del contrato principal, dada la coincidencia de objetos y dependencia unilateral.

En cambio, cuando se trata de un contrato que celebra una parte con otra, la regla es que no hay acción directa de los empleados de la segunda respecto de la primera, porque se aplica el principio del efecto relativo. Las múltiples contrataciones que puede realizar una empresa con terceros, están sujetas a la responsabilidad limitada que deriva de lo pactado entre ellos y de la circunstancia de que ningún acuerdo que celebre una de ellas con terceros puede perjudicarla (art. 1195 del Código Civil).

La interpretación estricta de esa norma es clara toda vez que es una excepción a la regla general del derecho común. Pero también dentro del sistema de la propia ley laboral, es evidente que el citado art. 30 contempla supuestos que guardan cierta analogía, y por ello es necesario interpretar que la contratación en el caso de una actividad normal y específica, debe tener alguna relación con los supuestos de subcontrato, es decir, con actividades propias que se delegan con dependencia unilateral. La lógica de esta norma es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe, porque en tal caso habría de responder por las deudas laborales de los proveedores de luz, teléfono, aire acondicionado, informática, publicidad, servicios educativos, alimentación, vigilancia, gerenciamiento, y muchos otros.

Una interpretación laxa borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoría, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación. La subordinación jurídica, económica y técnica del trabajador se dan, en el caso, respecto del prestador del servicio de traslados, quien, por otra parte, es el titular del interés, lo que es claramente diferente de la delegación gestoría en la que no se da ninguno de esos elementos.

Por lo tanto, en los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquella inherente al proceso productivo.

Esta calificación es relevante y no ha sido precisada por el fallo en recurso, con lo cual extendió ilegítimamente la interpretación, ya que subsumió en la regla un supuesto de hecho no previsto por ella.

9°) Que la mencionada interpretación estricta que lleva a la conclusión de que el servicio de traslados, no es una actividad normal y específica condice con los precedentes de esta Corte, que ha dicho que, para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace la norma en debate al art. 6 del mismo ordenamiento laboral. (Fallos: 316:713, 1609; 318:366, 1382; 319:1114; 322:440; 323:2552).

A ello, cabe añadir que la regulación legal no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan. Puede señalarse, a modo de ejemplo, los contratos de concesión, distribución, franquicia, *engineering*, fabricación de partes, accesorios, etc. etc. y su posterior venta, entre muchos otros (Fallos: 316:713, 1609).

Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Fallos: 307:1094; 312:2007; 319:2061; 320:1660, 1821; 321:2294, 3201; 323:3085; 325:1515; 326:1138, entre muchos otros).

Esta interpretación además, es coherente con todo el sistema de derecho vigente, ya que no hay responsabilidad más allá de los límites señalados.

10) Que la exégesis que se sostiene no desvirtúa los propósitos protectorios de la norma legal.

Ello es así, porque la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita. En este aspecto, la descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización. En cambio, las empresas no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador. Tampoco pueden, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros.

11) Que la sentencia apelada prescinde de que no basta, a efectos de la asignación de responsabilidad solidaria la índole coadyuvante o

necesaria de la actividad para el desenvolvimiento empresario. Máxime cuando también se ha acreditado que el actor era dependiente del codemandado Manco, sin vinculación laboral propia con la obra social recurrente y no se ha alegado ni probado que exista vinculación y/o participación económica o jurídica entre las litisconsortes más allá del contrato de traslado invocado en el escrito inicial. En tales condiciones, se advierte que el fallo impugnado extendió desmesuradamente el ámbito de aplicación de la norma de un modo que su texto no consiente, desnaturalizando su contenido al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado.

12) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, se declara procedente la presentación directa y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelva la queja al tribunal de origen a fin de que sea agregada a los autos principales y se dicte, por quien corresponda, un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **la codemandada Obra Social del Personal Rural y Estibadores de la República Argentina**, representada por el Dr. **José María Dorrego**, con el patrocinio de la Dra. **Marta Liliana Condines**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala I.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 62.**

VCC S.A., MULTICANAL S.A., CABLEVISION T.C.I. C.I. Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que revocó la sanción impuesta en virtud del art. 26 de la ley 22.262.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Quiénes pueden interponerlo.

Corresponde reconocer a los organismos de la administración pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales de apelación en defensa de la legalidad de sus actos (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA.

Si bien lo vinculado con la interpretación de la ley 22.262 constituye materia federal, es improcedente el recurso extraordinario si las consideraciones del *a quo* no se relacionan con una interpretación de la ley de defensa de la competencia que *per se* deje de lado conductas como las imputadas sino con la insuficiencia probatoria de los otros requisitos típicos que exige su art. 1º, en cuya virtud se revocaron las sanciones impuestas (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Los agravios dirigidos a cuestionar los criterios relativos a las circunstancias que definen el carácter y el alcance de los actos desplegados y su aptitud para encuadrar la actividad como una de las previstas en los arts. 1º y 2º de la ley 22.262, no remiten, en rigor, a la interpretación de esas normas, sino al examen de cuestiones de hecho y prueba, ajenas, por su naturaleza, a la instancia del art. 14 de la ley 48 (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Lo atinente a la determinación del “mercado relevante” en su dimensión material (de producto) y espacial (ámbito geográfico) comporta un problema que ha de ser definido en cada caso y constituye, en consecuencia, una cuestión de hecho y prueba que, salvo casos de arbitrariedad, no corresponde a la Corte evaluar (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Es improcedente el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que revocó las sanciones impuestas por infracción a la ley 22.262 pues se ha

fundado, sin arbitrariedad, en la insuficiencia probatoria en cuanto al requisito de afectación de la competencia tanto entre las operadoras investigadas como por la eventual exclusión de otras concurrentes, y en una valoración de las constancias de autos diversa a la propuesta por el recurrente –aunque propia de los jueces de la causa– respecto del mercado relevante y de la posición de dominio (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Secretario de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor, mediante resolución N° 28/2002 y en aplicación del artículo 26, incisos “b” y “c”, de la ley 22.262, dispuso, en lo que aquí interesa, que las empresas Tele Red Imagen S.A. y Televisión Satelital Codificada S.A. cesen en la conducta que les fue imputada, consistente en la fijación vertical de precios mínimos a cobrar a los abonados que adquirieran la señal codificada que transmitía, los días viernes y domingo durante los años 1996 a 1998, los partidos de fútbol en directo de los torneos organizados por la Asociación del Fútbol Argentino. En virtud de ello, aplicó a cada una de esas dos empresas multa de quinientos veintinueve mil doscientos ochenta y nueve pesos (\$ 529.289) por haber incurrido en la figura contemplada en el artículo 1° de aquella norma legal.

Asimismo, el citado organismo sancionó con multa de trescientos cincuenta y dos mil ochocientos cincuenta y nueve pesos (\$ 352.859) respectivamente, a las empresas Cablevisión TCI S.A., Video Cable Comunicación S.A. y Multicanal S.A., por su participación secundaria en la ejecución de la conducta antes descripta –artículos 26, inciso “c”, y 43 de la ley 22.262 y artículo 46 del Código Penal– (ver copia íntegra de la resolución y su anexo, a fojas 906/991 del expediente principal).

Esa decisión administrativa fue apelada por las empresas afectadas y el recurso fue concedido (fojas 1161 de esas actuaciones). Al tomar intervención la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, luego de rechazar los planteos de nulidad y pres-

cripción que aquéllas habían introducido, revocó, en los puntos reseñados, la citada resolución (fojas 1212/27 *ídem*).

Contra esta sentencia, el representante del Estado Nacional –Ministerio de Economía– interpuso el recurso previsto en el artículo 14 de la ley 48, cuya denegatoria ha generado la mal compaginada presentación de hecho obrante a fojas 3/14 de estas actuaciones.

Los agravios planteados se fundan en la causal de arbitrariedad y en la errónea interpretación de la ley 22.262. En tal sentido, se cuestiona la inteligencia asignada a esa norma por el *a quo*, pues a criterio del recurrente denota el desconocimiento de la materia tanto al efectuarse la clasificación de las conductas tipificadas en su artículo 1°, como al fijar el concepto de mercado relevante y sus alcances.

De esa manera, el apelante objeta lo considerado respecto de las conductas abusivas y exclusorias que se juzgaron abarcadas por el artículo 1° de la ley 22.262, pues en virtud de ello entiende que se han dejado de lado prácticas como las aquí investigadas que, sin ser exclusorias son restrictivas y limitativas de la competencia, y se encuentran igualmente comprendidas por la norma (v.gr. colusión o acuerdo entre competidores, prohibidos por el artículo 41 de la ley 22.262). A su criterio, también entran en esa categoría las prácticas restrictivas de naturaleza vertical, como lo es la fijación de precios mínimos imputada en autos, las cuales han sido expresamente contempladas en el artículo 2°, inciso “g”, de la ley 25.156 (cuyo precedente inmediato es la norma anterior) pues, según sostiene, en determinadas circunstancias pueden restringir y limitar la competencia y tener idoneidad para perjudicar el interés económico general.

Afirma el recurrente que como consecuencia de esa arbitraria interpretación del derecho aplicable, en la sentencia impugnada se sostuvo que la infracción a la ley 22.262 debe consistir en el abuso de posición dominante, figura que implica no sólo el ejercicio directo de poder de mercado o la limitación o restricción de la competencia, sino que también exige demostrar la exclusión de algún competidor, requisito este último que el *a quo* juzgó ausente en el *sub júdice*. A resultados de esa inteligencia, el apelante también objeta que la Cámara haya juzgado innecesario establecer si, como consecuencia de los acuerdos de precios investigados, se había acreditado el requisito de la afectación del interés económico general que exige el artículo 1° de la ley 22.262.

– II –

Corresponde ahora ingresar al análisis de la cuestión de fondo que se pretende someter a decisión de la Corte.

Lo primero que debe observarse frente a la objeción formulada por el apoderado de Multicanal S.A. en el escrito de fojas 1301/10 –apartado III–, es que el Estado Nacional (Ministerio de Economía) se encuentra habilitado para interponer el remedio federal, pues “corresponde reconocer a los organismos de la administración pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales de apelación en defensa de la legalidad de sus actos” (Fallos: 324:2962 y sus citas, 324:3940 y conf. Fallos: 324:4289).

Superado así ese reparo sobre la legitimación del recurrente, al abordar el tratamiento de la pretendida cuestión federal introducida, estimo necesario señalar que si bien lo vinculado con la interpretación de la ley 22.262 constituye materia capaz de habilitar el remedio del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 307:2091; 316:2561; 325:1702, entre otros), aprecio que los agravios reseñados en el apartado I no guardan relación directa con ello, pues parten de una diversa inteligencia del fallo, cuestión meramente procesal que resulta ajena a la instancia extraordinaria.

En efecto, las consideraciones del *a quo* para arribar a la conclusión cuestionada no se relacionan con una interpretación de la ley 22.262 que *per se* deje de lado conductas como las imputadas sino, como se verá, con la insuficiencia probatoria de los otros requisitos típicos que exige su artículo 1º, en cuya virtud llegó a la decisión remisoría.

Como surge del apartado 40) del fallo, la Cámara entendió que el requisito para que aquéllas sean consideradas anticompetitivas es que importen una limitación, distorsión o una restricción al funcionamiento del mercado, o el abuso de una posición dominante y, a la vez, que exista la posibilidad de afectar el interés económico general. Los propios términos de esa definición y el desarrollo posterior de la sentencia, impiden afirmar que ella excluya –tal como lo sostiene el recurrente– las prácticas restrictivas de naturaleza vertical como la fijación de precios mínimos imputada en autos, pues éstas habrán de importar una “restricción” encuadrable en aquel concepto.

Tan es así, que en el apartado 73) del fallo, cuando se menciona la conducta imputada a las empresas, se alude a la insuficiencia probatoria respecto de los efectos de la fijación vertical de precios mínimos. Esta afirmación refleja que el *a quo* consideró que conductas de esa naturaleza pueden ser alcanzadas por el artículo 1° de la ley 22.262, pues de lo contrario las hubiera juzgado atípicas.

De esta manera, se advierte con claridad que la errónea interpretación de la ley federal 22.262 que se ha invocado, sólo es producto de una mera apreciación diversa sobre el texto del fallo y resulta insustancial a los fines del remedio federal intentado (conf. Fallos: 307:244 y 313:510).

– III –

Descartado así que la cuestión planteada pueda referirse a la inteligencia de la ley federal aplicable, es oportuno abordar lo vinculado con la necesidad de acreditar exclusión o perjuicio de competidores. El recurrente sostiene que la Cámara interpretó erróneamente que el artículo 1° de la ley 22.262 exige ese recaudo, pues a su criterio ello no es así en virtud de que conductas como las aquí imputadas pueden infringir esa norma aun cuando no excluyan a competidor alguno (ver punto II del escrito de queja, a fojas 8, 10 vta. y 9 de estas actuaciones).

Para una mayor claridad, estimo relevante mencionar que la objeción se vincula con lo considerado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia en los párrafos 194, 197 a 199 y 211 del dictamen N° 353 que integra la resolución N° 28/2002 del Secretario de la Competencia, por la cual se aplicaron las sanciones (ver fojas 917/91 del principal). En lo esencial, allí se sostuvo que la fijación de precios mínimos imputada limitó y restringió la competencia existente entre las operadoras de cable VCC, Cablevisión y Multicanal para la provisión del fútbol codificado y que, de ese modo, se impidió la reducción del precio al público de ese servicio.

Sin embargo, aprecio que en el fallo no se atribuyó tal alcance a la norma, pues como surge del ya citado apartado 73), el *a quo* entendió que no se había acreditado que aquella fijación vertical de precios mínimos “haya limitado y/o restringido la competencia existente entre las operadoras de cable ni entre los hipotéticos competidores de las

empresas... que fueron investigadas y sancionadas...". Es decir que la Cámara no sólo consideró relevante la exclusión de terceros competidores, sino que también analizó la posible limitación y/o restricción de la competencia entre las tres operadoras investigadas, para concluir que ninguno de esos extremos se habían acreditado.

Así entendida la cuestión, cabe afirmar que el reclamo del apelante no puede prosperar pues los agravios dirigidos a cuestionar los criterios relativos a las circunstancias que definen el carácter y el alcance de los actos desplegados y su aptitud para encuadrar la actividad como una de las previstas en los artículos 1° y 2° de la ley 22.262, no remiten, en rigor, a la interpretación de esas normas, sino al examen de cuestiones de hecho y prueba, ajenas, por su naturaleza, a la instancia del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 313:510). Esta doctrina ha sido recientemente reiterada por la mayoría de V.E. con remisión al dictamen de esta Procuración General, *in re* "Círculo Odontológico Regional de Venado Tuerto s/recurso de apelación s/res. 156 de la comisión (expte. 064-000591/98) – ley 22.262" (Fallos: 328:1063), resuelta el 3 de mayo de 2005 (autos Letra C N° 320, Libro XXXIX).

Bajo esas pautas, debo agregar en abono del carácter fáctico y probatorio de la cuestión, que tal como surge del cotejo entre el párrafo 196 del citado dictamen y los apartados 72) y 77) de la sentencia apelada, al efectuarse las respectivas consideraciones en orden a la posible afectación o no de la competencia, en ambos casos se valoraron las declaraciones testimoniales de los representantes de las señales deportivas de cable ESPN Sur S.R.L. y Fox Sports Latino América, obrantes a fojas 457/58 y 503/05 del principal.

Por otra parte, en orden al juicio sobre la razonabilidad de la conclusión a que arribó la Cámara, considero pertinente destacar que ella se compadece con lo que surge del informe presentado por la empresa Direct TV a fojas 225/28 de los autos principales. En efecto, de allí se desprende que esa operadora, ajena al sumario administrativo, ingresó al mercado del fútbol codificado durante el año 1998 (el último del trienio investigado) y cobró a los abonados que se suscribieron a ese servicio "premium" valores del mismo tenor que los establecidos en los acuerdos cuestionados.

Esta circunstancia, además, permite desvirtuar lo afirmado por la autoridad administrativa en orden a la existencia de restricción de la competencia y a la inutilización de un elemento clave como el precio, e

incide de igual modo en la determinación de la afectación del interés económico general (ver apartados N° 197 y 200 del aludido dictamen).

– IV –

En cuanto al agravio referido al arbitrario alcance que se ha asignado al mercado relevante del producto, desarrollado en el punto III del escrito de queja (ver fojas 9, 11 vta., 10, 12 vta., 11 y 13 vta. de estas actuaciones), cabe afirmar que también se trata de una cuestión ajena al recurso extraordinario pues, como recientemente ha sostenido V.E., “...la determinación del ‘mercado relevante’ en su dimensión material (de producto) y espacial (ámbito geográfico) comporta un problema que ha de ser definido en cada caso y constituye, en consecuencia, una cuestión de hecho y prueba que, salvo casos de arbitrariedad, no corresponde a esta Corte evaluar” (Fallos: 325:1702, considerando 10, segundo párrafo, pág. 1722).

Este criterio resulta, a mi modo de ver, enteramente aplicable al *sub lite* desde que, así como el *a quo* concluyó con sustento en los fundamentos de aquel carácter expresados en los apartados 63) a 72) de la sentencia apelada, que ese concepto debía delimitarse a la transmisión de fútbol por televisión y por lo tanto el “codificado” carecía de significación para determinar una posición de dominio (extremo que tampoco juzgó probado –ver apartado 82–), el recurrente contrariamente postula que el mercado relevante del producto sólo está constituido por la transmisión de fútbol codificado, que las sumariadas detentaron esa posición y que abusaron de ella.

Para fundar el agravio, con sustento en el “test del monopolista hipotético” se ha descalificado la inteligencia efectuada respecto de elementos de juicio tales como las diversas preferencias del público, la incidencia del costo de ese servicio para el consumidor, la sustituibilidad del producto, el porcentaje de abonados adherido, la insuficiencia probatoria respecto de la necesidad de distinguir entre la variada oferta de las transmisiones de fútbol, extremos eminentemente fácticos que, más allá de su acierto o error, han sido valorados con fundamentos que excluyen la tacha de arbitrariedad que alega el apelante.

– V –

Resta hacer referencia a la invocada omisión de análisis de la posible afectación del interés económico general que también requiere el

artículo 1° de la ley 22.262 (ver fojas 9 del escrito de queja). En primer lugar debo recordar, tal como V.E. lo ha sostenido, que la determinación de ese recaudo también suscita el examen de cuestiones de hecho y prueba extrañas como regla y por su naturaleza a la instancia del artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 325:1702, considerando 10, primer párrafo, pág. 1721).

Sin perjuicio de ello, resulta pertinente señalar que no obstante que el *a quo* expresó, efectivamente, que en las condiciones del *sub júdice* se hacía innecesario examinar ese extremo (ver apartado 87 y concordantes del fallo), afirmó que no se había alcanzado a demostrar que como consecuencia de los acuerdos cuestionados, los precios finales se hubieran mantenido artificialmente elevados en perjuicio de los consumidores (apartado 85), ni que un costo menor del abono codificado hubiera beneficiado la libre competencia (apartados 77 y 78).

Si bien se trata de afirmaciones que no han sido refutadas en la apelación, aun cuando ellas sólo indican insuficiencias probatorias de la actuación administrativa (v.gr. puntos 200, 203 y 211 del dictamen citado), en razón de aludir a aquel trascendente elemento del tipo legal, estimo pertinente señalar en cuanto al nivel de los precios, que en el propio dictamen de la Comisión de Defensa de la Competencia se admite que durante el año 1996 las operadoras cobraron un monto superior al umbral mínimo establecido en los contratos celebrados con la empresa Tele Red Imagen S.A., conducta que también observó una de ellas durante el año 1998 (ver apartados N° 166 a 168).

Aun cuando esto haya importado, tal como allí se sostiene, el cumplimiento de los precios mínimos convenidos, al haber tolerado el mercado esos valores mayores es posible dudar de aquella conclusión sobre su “artificial elevación” y sobre el perjuicio a los consumidores por tener que pagar “un precio mayor al que hubiera regido de no haberse registrado la conducta imputada”, máxime por tratarse de aspectos de significación en orden a la acreditación del daño al interés económico general (ver apartados N° 203 y 211 del dictamen y también la resolución N° 28/2002, ya citada, a fojas 906/16 de los autos principales, en especial fojas 911).

En estas condiciones, sin dejar de lado el carácter fáctico de la cuestión y con prescindencia de que las empresas hayan detentado o no una posición dominante y, en su caso, abusado de ella (conf. acápite

IV de este dictamen), cabe afirmar que el apelante no ha demostrado que el temperamento seguido por la Cámara, en tanto omitió abordar, por aquellos motivos, el examen sobre la posibilidad del menoscabo que requiere el tipo legal aplicable (conf. Fallos: 324:3381), haya carecido de sustento razonable.

– VI –

En razón de lo expuesto, debe concluirse que la sentencia impugnada se ha fundado, sin arbitrariedad, en la señalada insuficiencia probatoria en cuanto al requisito de afectación de la competencia tanto entre las operadoras investigadas como por la eventual exclusión de otras concurrentes, y en una valoración de las constancias de autos diversa a la propuesta por el recurrente –aunque propia de los jueces de la causa– respecto del mercado relevante y de la posición de dominio.

Por ello, opino que V.E. debe desestimar la queja de fojas 3/14. Buenos Aires, 31 de agosto de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Estado Nacional – Ministerio de Economía en la causa VCC S.A., Multicanal S.A., Cablevisión T.C.I. C.I. y otros s/ ley 22.262”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja en examen, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la recurrente para que, en el ejercicio

financiero correspondiente, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por el señor Procurador Fiscal en el dictamen de fs. 141/145 vta., a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se desestima a la queja. Intímese a la recurrente para que, en el ejercicio financiero correspondiente, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho interpuesto por **el Estado Nacional, Ministerio de Economía**, representado por **el Dr. Daniel Roberto Policella, en carácter de apoderado.**
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala B.**

MOBIL ARGENTINA SOCIEDAD ANONIMA
V. PROVINCIA DEL NEUQUEN Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema la impugnación constitucional de los decretos provinciales que establecen las modalidades de cálculo y pago de regalías hidrocarburíferas, pues la cuestión federal es exclusiva en tanto lo medular del planteo remite necesariamente a desentrañar el sentido y alcance del art. 124 de la Constitución Nacional, y de preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la solución del caso y permite apreciar si existe la violación constitucional que se invoca.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Cuando la actividad legislativa de las autoridades provinciales invade un ámbito que podría ser considerado propio a la Nación, la acción se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución a las que alude el art. 2, inc. 1°, de la ley 48, ya que versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre las provincias argentinas y el gobierno federal.

MEDIDAS CAUTELARES.

Si bien, por vía de principio, las medidas de no innovar no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases prima facie verosímiles.

MEDIDAS CAUTELARES.

Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad.

MEDIDAS CAUTELARES.

Al advertirse en forma objetiva el peligro en la demora, y teniendo en cuenta los efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas –entre

ellos, su gravitación económica-, corresponde hacer lugar a la medida cautelar tendiente a impedir el cobro compulsivo de la diferencia por regalías hidrocarburíferas, que sería resultante de la aplicación de los decretos provinciales impugnados, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en las actuaciones.

TERCEROS.

La política hidrocarburífera fijada por el Estado Nacional, y su calidad de concedente de la explotación o exploración de gas o petróleo, no trae aparejado que deba participar en el proceso en los términos previstos en el art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La cuestión debatida en el *sub lite* resulta sustancialmente análoga a la que fuera objeto de tratamiento por este Ministerio Público al expedirse, el 18 de mayo de 2006, *in re* Y.19, XLII, Originario “*YPF S.A. c/ Neuquén, Provincia del s/ medida cautelar*”.

En virtud de lo expuesto en dicho dictamen, cuyos fundamentos doy aquí por reproducido *brevitatis causae*, opino que este proceso corresponde a la competencia originaria del Tribunal, toda vez que es parte una Provincia en un juicio de naturaleza federal.

No obsta a ello que la actora haya citado como tercero al pleito al Estado Nacional, pues es doctrina de V.E. que los institutos reglados por los arts. 88 y 90 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se aplican a los casos en que procede la competencia originaria, aun cuando ello conduzca a la intervención de personas no aforadas y sin que quepan distinciones respecto del grado y carácter de tal participación procesal (Fallos: 286:198; 308:2033; 313:144; 324:732).

Por lo tanto, entiendo que no se da el supuesto previsto *in re* M.1569, XL, Originario, “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios*”, puesto que dicho fallo se refiere a los casos en que ninguna de las partes resulta aforada a la instancia originaria en forma autónoma, lo que aquí no ocurre, ya que la Provincia sí lo es. Buenos Aires, 19 de septiembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que Mobil Argentina S.A., en su condición de cotitular de la concesión de explotación del área “Sierra Chata” ubicada en la Provincia del Neuquén, promueve la presente acción contra dicho Estado provincial con el objeto de que se declare, en primer término, la inconstitucionalidad de los decretos provinciales 225/06 y 226/06, de los arts. 62, 63 y 132 de la ley provincial 2453, y del art. 95 de la Constitución neuquina; y en segundo lugar, que las regalías hidrocarburíferas que debe abonar la actora deben calcularse y pagarse de acuerdo al régimen contractual o, en su caso, a la ley de hidrocarburos 17.319, al decreto P.E.N. 181/04 y a la resolución del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios 208/04, y a las resoluciones 155/92, 188/93 y 435/04 de la Secretaría de Energía de la Nación.

Expone que en los decretos impugnados se fija como “valor boca de pozo” –a los efectos de liquidar y pagar regalías de hidrocarburos líquidos y de gas natural– el correspondiente al mercado internacional, sin considerar el precio efectivamente facturado en el mercado interno. Sostiene que la demandada al adoptar ese temperamento avasalla competencias propias de la autoridad de aplicación de la ley 17.319, que es la Secretaría de Energía de la Nación, e interfiere de esa manera con la política del sector que en materia de cálculo y pago de regalías ha adoptado el Poder Ejecutivo Nacional, violando de este modo el plexo normativo federal antes referido. A su vez, la ley 2453, “al reglar sin limitaciones las relaciones jurídicas que nacen del uso y del aprovechamiento de los yacimientos de hidrocarburos y, por ende, todo lo vinculado con el cálculo y pago de las regalías, se opone en forma palmaria a la normativa federal en la materia, en particular el art. 124 de la Constitución Nacional”; en especial el art. 132 de la ley, en el que se asumiría en forma plena y sin distinciones la jurisdicción sobre los yacimientos localizados en el territorio provincial y la transferencia de pleno derecho y en el estado en que se encuentren de todos los permisos de exploración y concesiones de explotación y transporte de hidrocarburos, desatiende –según se afirma– lo dispuesto en el art. 124

de la Constitución Nacional, en la ley de hidrocarburos y en el decreto 546/03 –art. 8°–.

2°) Que en esa misma presentación la actora solicita que el Tribunal disponga la citación como tercero del Estado Nacional –Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios– en los términos el art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. A tal fin sostiene que aquél tendría un interés directo en el pleito en su carácter de autoridad de aplicación de la ley 17.319 (art. 97), pues ha sido quien ha otorgado el título constitutivo de los derechos invocados por la demandante; ha establecido las condiciones bajo las cuales se realizaron las inversiones correspondientes a la actividad de que se trata en el país; y quien ha dispuesto que los permisos de exploración y las concesiones de explotación otorgados por él sobre áreas localizadas en territorios provinciales continuarán bajo su propia jurisdicción hasta el dictado de la ley modificatoria de la 17.319. Por otro lado, su intervención se encontraría justificada dado que el Estado Nacional, mediante la nota 309 del secretario de Energía del 9 de marzo de 2006, ha “alzado su voz de protesta frente al dictado de los decretos 225/06 y 226/06, reivindicando para sí el ejercicio de las potestades regulatorias respecto de los permisos y concesiones que permanecen en jurisdicción nacional” (ver fs. 288 vta.).

3°) Que a fin de determinar la competencia de este Tribunal para conocer en estas actuaciones, resulta propicio recordar que la materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución Nacional a la justicia federal. En uno u otro supuesto dicha jurisdicción no responde a un mismo concepto o fundamento. En el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, tratados y leyes nacionales, así como las concernientes a almirantazgo y jurisdicción marítima. En el segundo procura asegurar, esencialmente, la imparcialidad de la decisión, la armonía nacional y las buenas relaciones con los países extranjeros (arts. 116, 117 y 127 de la Constitución Nacional; Fallos: 311:489).

Así, la competencia establecida por el art. 117 de la Constitución Nacional procede en razón de la materia en la medida en que la pretensión se funde exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso, o en tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 115:167; 122:244; 292:625; 311:1588). Tal como se sostuvo en Fallos: 306:1363,

“...el presupuesto necesario de la competencia federal... *ratione materiae* estriba en que el derecho que se pretende hacer valer esté directa e inmediatamente fundado en un artículo de la Constitución, de la ley federal o de un tratado (Fallos: 10:134; 43:117; 55:114;...302:1325), de manera que una causa es de las especialmente regidas por la Constitución a las que alude el artículo 2°, inc. 1°, de la ley 48, si no está en juego la inteligencia de una cláusula constitucional (Fallos: 28:93...)”, y es parte una provincia (Fallos: 97:177; 183:160; 211:1162 y sus citas; 271:244 y sus citas; 286:198; 310:877; 311:810; 314:495; entre otros).

4°) Que tal como ha sido propuesta la cuestión sometida a conocimiento de esta Corte, y teniendo en cuenta el claro interés federal que abarca el tema que deberá resolver el Tribunal al dictar sentencia definitiva, dada la necesidad de determinar las órbitas de competencia respectivas, se declarará la competencia para entender en la causa por la vía prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional.

En efecto, en el *sub lite* la cuestión federal es exclusiva en tanto lo medular del planteo remite necesariamente a desentrañar el sentido y alcance del art. 124 de la Constitución Nacional, y de preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la solución del caso y permite apreciar si existe la violación constitucional que se invoca (Fallos: 326:880).

5°) Que en ese orden de decisiones cabe asignarle un manifiesto contenido federal a esta acción, ya que el planteo de inconstitucionalidad sobre la base del cual se considera que han sido dictadas normas que lo violan constituye una típica cuestión de esa especie (Fallos: 97:177; 183:160; 271:244; 311:810 y sus citas; 315:2956).

Por lo demás, la solución indicada se sostiene en el criterio seguido por el Tribunal según el cual cuando la alegada actividad legislativa de las autoridades provinciales invade un ámbito que podría ser considerado propio a la Nación, la acción se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución a las que alude el art. 2, inc. 1°, de la ley 48, ya que versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre las provincias argentinas y el gobierno federal (Fallos: 322:2624); si a ello se une que la inconstitucionalidad de las leyes y decretos nacionales constituye una típica cuestión federal, la competencia originaria de la Corte para entender en la acción incoada queda confirmada, máxime cuando la naturaleza de la cuestión y su trascendente interés federal recomiendan esta solución.

6°) Que la actora solicita que se dicte una medida de no innovar a fin de que se ordene a la demandada abstenerse de aplicar las normas cuya inconstitucionalidad se plantea en el *sub examine*, y de exigirle el pago de sumas que, en concepto de regalías, sean calculadas en el futuro sobre la base de la violación de las normas federales involucradas (ver fs. 286); todo ello hasta tanto recaiga sentencia definitiva en la presente causa.

7°) Que este Tribunal ha establecido que si bien, por vía de principio, medidas como las requeridas no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles (Fallos: 250:154; 251:336; 307:1702; 314:695).

8°) Que asimismo, ha dicho en Fallos: 306:2060 “que como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”.

En el presente caso resultan suficientemente acreditadas la verosimilitud en el derecho y la configuración de los presupuestos establecidos en los incs. 1° y 2° del art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para acceder a la medida pedida.

9°) Que el peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los diversos efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica, aspecto que esta Corte no ha dejado de lado al admitir medidas de naturaleza semejante (Fallos: 314:1312); las notas de la Secretaría de Estado y Energía y Minería provincial cuyas copias obran a fs. 238, 239, 240, 243, y 305/307 en las que se comunica la expedición, ante el incumplimiento del pago completo de las regalías de acuerdo a lo reglado en los decretos 225 y 226 de 2006, del certificado de deuda “para su cobro por la vía que corresponda” (véase fs. 307, en la que se rechaza la declaración jurada del mes de agosto de 2006, y se toma como pago a cuenta el efectuado en el mes de septiembre de 2006, por incumplimiento de las disposiciones emergentes de los decretos 225 y 226 de 2006) acreditan suficientemente el carácter inminente de las

acciones que por este instituto cautelar se pretenden evitar. Ello aconseja –hasta tanto se dicte sentencia definitiva– mantener el estado anterior al dictado de los decretos cuya constitucionalidad se pone en duda (arg. Fallos: 250:154; 314:547). A ese efecto, se tiene en cuenta el grado de perturbación que podría traer aparejado el inicio de la pertinente ejecución fiscal, y que frente a ella la decisión que se adopta, si no le asistiese razón a la actora, sólo demorará la percepción del crédito que se invoca.

Es dable señalar que al sostenerse la inconstitucionalidad propuesta en la denunciada invasión de facultades que sólo cabría reconocer en cabeza del Estado Nacional en forma exclusiva y excluyente de cualquier otra jurisdicción, adquiere preeminencia la necesidad de precisar cuáles son los alcances de esa jurisdicción y de la provincial para percibir el crédito que se pretende. Tal situación, permite concluir que resulta aconsejable impedir el cobro compulsivo que la demandada estaría habilitada a ejercer en supuestos que cabe calificar de ordinarios (Fallos: 314:547; 327:1305).

10) Que en lo que respecta a la solicitud de que se cite al Estado Nacional como tercero, en los términos previstos en el art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la petición debe ser rechazada. En efecto, las razones invocadas para fundar el pedido no resultan atendibles para hacer comparecer a este proceso al Estado Nacional con carácter de tercero obligado, ya que, como lo ha puesto de resalto este Tribunal, la política hidrocarburífera fijada por aquél, y su calidad de concedente de la explotación o exploración de gas o petróleo, no trae aparejado que deba participar en el proceso en la forma requerida (conf. “Pan American Energy LLC sucursal Argentina”, Fallos: 328:1435).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal a fs. 299 –en lo pertinente–, se resuelve: I.– Admitir la radicación de estas actuaciones en la instancia originaria de esta Corte, prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional; II.– Correr traslado de la demanda interpuesta contra la Provincia del Neuquén, que se sustanciará por la vía del proceso ordinario, por el plazo de sesenta días (arts. 338 y concordantes, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Para su comunicación al señor gobernador y al señor fiscal de Estado líbrese oficio al señor juez federal de la ciudad de Neuquén; III.– Denegar el pedido de citación del Estado Nacional en los términos previstos en el art. 94 del código citado; IV.– Decretar la prohibi-

ción de innovar a cuyo efecto corresponde hacer saber a la Provincia del Neuquén que deberá abstenerse de exigir a Mobil Argentina Sociedad Anónima el pago de la diferencia por regalías que se pretende y que sería resultante de la aplicación de los decretos del Poder Ejecutivo provincial 225 y 226 de 2006, hasta tanto se dicte en estas actuaciones sentencia definitiva. Notifíquese en la persona del gobernador provincial.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Profesionales intervinientes: **Dres. Orlando R. De Simone, Mario J. Orts y Jaime Sánchez de la Puente.**

PETROBRAS ENERGIA S.A. v. PROVINCIA DE ENTRE RIOS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Corresponde a la competencia originaria de la Corte la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta contra la pretensión de la Provincia de Entre Ríos de gravar con el impuesto de sellos las cartas-oferta de suministro y abastecimiento de combustibles, aceptadas en forma tácita, por encontrarse en pugna con las disposiciones de la ley de coparticipación federal de impuestos.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La declaración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo, no importe una indagación meramente especulativa y responda a un “caso” que busque precaver los efectos de un acto en ciernes, al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal, constituye causa en los términos de la Ley Fundamental.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Se encuentran cumplidos los requisitos establecidos por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación si ha mediado una actividad de la Direc-

ción General de Rentas de la demandada, dirigida a la “percepción” del impuesto que estima adeudado, ya que esta actividad sumió a la actora en un “estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance y modalidad de una relación jurídica”, entendiéndose por tal a aquella que es “concreta” al momento de dictarse el fallo.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La exigencia del pago previo de lo que constituye el objeto de la discusión –en la forma requerida por el art. 100, primer párrafo *in fine*, del Código Fiscal de la Provincia de Entre Ríos (decreto-ley 6505, ratificado por ley 7495, t.o. por decreto 2093/00, todos locales) como condición para interponer el recurso de apelación ante el Ministerio de Hacienda, Economía y Obras Públicas– implicaría desconocer la necesidad de tutela judicial inmediata que tiende a dilucidar el estado de falta de certeza entre el contribuyente que cuestiona la actitud del Estado y este último.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

La competencia originaria de la Corte Suprema, que proviene de la Constitución, no puede quedar subordinada al cumplimiento de requisitos exigidos por leyes locales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

COPARTICIPACION DE IMPUESTOS.

Si las misivas carecen de la autosuficiencia requerida para exigir el cumplimiento de las obligaciones en ella plasmadas, corresponde declarar que la pretensión de la Provincia de Entre Ríos, de aplicar el impuesto de sellos sobre las ofertas de compra de suministro y abastecimiento de combustibles, lubricantes y anexos, aceptadas en forma tácita, se encuentra en pugna con disposiciones de la ley 23.548.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 34/60, Petrobras Energía S.A. (anteriormente, Pecom Energía S.A.) promovió demanda declarativa de certeza contra la Provin-

cia de Entre Ríos, en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN), a fin de que V.E. declare que las ocho (8) ofertas que adjunta como anexo N° 3 no se encuentran alcanzadas por el impuesto de sellos.

Explicó que esas propuestas le fueron dirigidas a Refinería San Lorenzo S.A. y a Pecom Energía S.A. (continuadora de la anterior), para que suministre y abastezca a sus remitentes de combustibles, lubricantes y repuestos para el automotor y que ellas las aceptaron tácitamente.

Puntualizó que la Ley de Coparticipación Federal (N° 23.548) ordena, para que exista instrumento gravado, que la exigibilidad de las obligaciones en él contenidas surja de un único documento, sin que resulte posible complementarlo con otro. Añadió que éste también es el criterio del Código Fiscal provincial (arts. 170, 172 y 174). En tales condiciones, consideró que la pretensión de cobro transgrede el principio de legalidad tributaria y afecta el régimen de coparticipación.

Sin perjuicio de ello, señaló que la liquidación del gravamen por un acto en el que se prescinde del requisito de instrumentación, permite caracterizar a la exigencia como un adicional del impuesto sobre los ingresos brutos. En este caso, si se agrega el importe reclamado al tributo ya pagado por este último concepto, se habrá excedido el límite máximo establecido por el art. 22 de la ley 23.966.

– II –

A fs. 85/100, la Provincia de Entre Ríos contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En primer término, atacó la procedencia formal de la acción. En ese orden, esgrimió que no existe estado de incertidumbre, pues la actora ha omitido el pago del impuesto de sellos por la actividad que desarrolla desde hace varios años. Añadió, asimismo, que las vías recursivas previstas en el Código Fiscal y en la ley 7495 (t.o. por decreto 2093/00) son más idóneas para cuestionar la pretensión provincial que esta acción declarativa.

En cuanto al fondo del asunto, negó que exista un conflicto con la ley de coparticipación, pues la accionante no ha demostrado que se

verifique un fenómeno de doble imposición prohibido por aquella. También citó, en apoyo de esta postura, la resolución N° 138 del Comité Ejecutivo de la Comisión Federal de Impuestos, del 17 de julio de 1997.

Destacó que todos los elementos del hecho imponible están acreditados en autos por el reconocimiento expreso del contribuyente, excepto el de instrumentación formal, que es el que pretende desvirtuar o desconocer a los fines de su atipicidad fiscal.

Sin embargo, resaltó que aquel elemento también se encuentra presente, pues la oferta quedó indudablemente consolidada como contrato al cumplirse la condición constitutiva de derechos que ella contenía, a través del silencio del ofertado o mediante un acto positivo de este último.

Por ello, concluyó que los instrumentos constituyen verdaderos documentos de los que se infiere el acuerdo de voluntad común entre las partes respecto de un negocio comercial determinado, aptos para su sujeción al impuesto de sellos.

– III –

No es ocioso recordar que la declaración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo, no importe una indagación meramente especulativa y responda a un “*caso*” que busque precaver los efectos de un acto en ciernes, al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal, constituye causa en los términos de la Ley Fundamental (Fallos: 308:2569; 310:606 y 977; 311:421, entre otros).

Sobre la base de estas premisas, considero que se encuentran cumplidos los requisitos establecidos por el art. 322 del CPCCN, pues ha mediado una actividad de la Dirección General de Rentas de la demandada, dirigida a la “*percepción*” del impuesto que estima adeudado (cfr. fs. 278/282 del expediente administrativo 94.781/02). Esta actividad sumió a la actora en un “*estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance y modalidad de una relación jurídica*”, entendiéndose por tal a aquella que es “*concreta*” al momento de dictarse el fallo (Fallos: 310:606; 311:421).

Como claramente advirtió V.E. en Fallos: 310:606 (cons. 5°), la admisión de que concurren en la especie los presupuestos de la acción

meramente declarativa, en especial el estado de incertidumbre respecto de los alcances de la relación jurídica concreta y el interés suficiente en el accionante, constituye el primer obstáculo a la viabilidad de la defensa intentada por la demandada.

En efecto, dentro de ese marco, la exigencia del pago previo de lo que constituye el objeto de la discusión –en la forma requerida por el art. 100, primer párrafo *in fine*, del Código Fiscal (decreto ley 6505, ratificado por ley 7495, t.o. por decreto 2093/00) como condición para interponer el recurso de apelación ante el Ministerio de Hacienda, Economía y Obras Públicas– implicaría desconocer la necesidad de tutela judicial inmediata que, en casos como el presente, tiende a dilucidar el estado de falta de certeza entre el contribuyente que cuestiona la actitud del Estado y este último.

Por otra parte, no puede obviarse que la presente demanda corresponde a la competencia originaria del Tribunal, que –por provenir de la Constitución– no puede quedar subordinada al cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes locales (Fallos: 323:1206, cons. 2°, entre otros).

Por lo expuesto, considero que se encuentran reunidos la totalidad de los recaudos fijados por el art. 322 del CPCCN para la procedencia de la acción intentada.

– IV –

El *thema decidendum*, entonces, estriba en determinar si la pretensión de la Provincia de Entre Ríos, de gravar con su impuesto de sellos las ofertas identificadas bajo el anexo N° 3 (cfr. fs. 272 del expediente administrativo 94.781/02), se encuentra en pugna con las disposiciones de la ley de coparticipación federal N° 23.548.

En seis de ellas, Roque Augusto Alvarez, Oasis S.R.L. y Osvaldo Oscar González propusieron a Refinería San Lorenzo S.A. que les suministre y abastezca productos combustibles, lubricantes y anexos para el automotor, estipulando –entre otras cláusulas– la vigencia, las obligaciones de ambas partes y las causales de resolución del contrato. Como consecuencia de la fusión por absorción de esta última con Pecom Energía S.A., Roque Augusto Alvarez modificó sus dos ofertas previas.

En estas notas se consigna que la oferta habría de considerarse aceptada cuando:

- el concesionario reciba de Refinería San Lorenzo S.A. los elementos de identificación o realice la primera compra de productos, lo que ocurra primero (propuestas de Roque Augusto Alvarez del 29/09/94 y del 19/07/95 y de Oasis S.R.L., del 01/03/96);
- Refinería San Lorenzo S.A. realice al concesionario la primera venta de combustibles (propuesta de Osvaldo Oscar González del 07/04/97);
- Refinería San Lorenzo S.A. realice al concesionario la primera venta de combustibles o cuando éste reciba los elementos de identificación o si así lo comunicarse expresamente el concedente al concesionario (propuesta de Osvaldo Oscar González del 08/04/98);
- Refinería San Lorenzo S.A. realice al concesionario la primera venta de productos o cuando éste reciba cualquiera de los elementos integrantes del equipo o de identificación o si así lo comunicarse expresamente el concedente al concesionario (propuesta de Osvaldo Oscar González del 09/05/00);
- Pecom Energía S.A. expresamente así lo haga o realice al concesionario la primera venta de combustibles o cuando éste reciba los elementos de identificación de la marca Pecom, lo que ocurra primero (dos propuestas de Roque Augusto Alvarez del 16/11/01).

En tales condiciones, pienso que las misivas *sub examine*—no aceptadas en forma expresa, como lo indican las partes (fs. 37 vta. y 94)—carecen de la autosuficiencia requerida para exigir el cumplimiento de las obligaciones en ella plasmadas y, por ende, que la pretensión tributaria provincial se encuentra en pugna con la obligación asumida en el acápite II del inc. b) del art. 9° de la ley 23.548. Para sostener esta postura, me remito a los fundamentos brindados por V.E. en Fallos: 327:1051, 1083, 1108 y en G.515, L.XXXV, “Gas Natural Ban S.A. y otro c/Neuquén, Provincia del s/acción declarativa”, sentencia del 27 de septiembre de 2005, en cuanto fueren aplicables al *sub judice*.

Por ello, considero que debe hacerse lugar a la demanda y declarar que la pretensión de la Provincia de Entre Ríos, de aplicar su impues-

to de sellos sobre las propuestas acompañadas en el anexo N° 3, se encuentra en pugna con la obligación asumida en el acápite II del inc. b) del art. 9° de la ley 23.548.

No escapa a mi análisis que la demandada expresamente se opone a la aplicación de lo resuelto en Fallos: 327:1051 y 1108 (cfr. pto. V, fs. 156 vta.), pues entiende que la redacción de las leyes del tributo en las provincias de Neuquén y Tierra del Fuego difiere del art. 174 de su Código Fiscal.

Sin embargo, en ambas oportunidades, este Ministerio Público explicó que aquellas pretensiones provinciales no solo desconocían su propia normativa, sino también la obligación asumida al adherir al régimen federal de coparticipación de impuestos establecido por la ley 23.548 (cfr. pto. IX, octavo párrafo y pto. VII, noveno párrafo, de los dictámenes registrados en Fallos: 327:1051 y 1108, respectivamente).

Desde mi óptica, los fundamentos allí vertidos –a los cuales me remito en cuanto fueren aplicables al *sub lite*– sellan la suerte adversa de su defensa pues, cualquiera sea la redacción del art. 174 del Código Fiscal entrerriano, la pretensión tributaria provincial se exhibe en pugna con la obligación asumida en el acápite II del inc. b) del art. 9° de la ley 23.548 y ello es causa suficiente para su rechazo.

– V –

Por lo expuesto, pienso que corresponde hacer lugar a la demanda.
Buenos Aires, 19 de abril de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Petrobras Energía S.A. c/ Entre Ríos, Provincia de s/ acción declarativa”, de los que,

Resulta:

I) A fs. 34/60 Pecom Energía S.A., continuadora de Refinería San Lorenzo S.A. y posteriormente redenominada Petrobras S.A. (ver fs. 82), inicia demanda declarativa de certeza contra la Provincia de Entre Ríos.

Relata que la demandada pretende aplicar el impuesto de sellos sobre las ocho ofertas de suministro y abastecimiento de productos combustibles, lubricantes y anexos que adjunta, las que fueron aceptadas en forma tácita, es decir sin producirse respuesta en contrario dentro del plazo fijado a tal efecto en el cuerpo de la misiva.

Manifiesta que la pretensión fiscal de la provincia trasgrede el principio de legalidad tributaria y afecta en forma directa e inmediata el art. 9º, inc. b, punto 2, de la ley 23.548 (a la que la provincia demandada adhirió mediante la ley 8079) –la que establece el principio instrumental para el impuesto cuestionado de modo que la exigibilidad de las obligaciones contenidas en él surjan de un único instrumento–, y prohíbe gravar la materia imponible de los impuestos federales coparticipados con otros locales de naturaleza análoga; y agrega que, si bien ello no motivó la promoción de la demanda iniciada, la pretensión fiscal violenta asimismo el propio derecho local (ver fs. 34 vta.) al no cumplir la operatoria así descripta, a su criterio, con el requisito de instrumentación consagrado en el art. 170, segundo párrafo, del Código Fiscal provincial, ni tampoco con lo dispuesto en los arts. 172 y 174 referentes a los elementos que debe reunir la formalización epistolar para su sujeción a la gabela.

II) A fs. 85/100 contesta demanda la Provincia de Entre Ríos.

En forma preliminar se opone a la procedencia formal de la acción al negar el estado de incertidumbre en que se encontraría la actora que ha omitido pagarlo desde hace varios años, al punto que la liquidación que presenta es del año 1996. Asimismo, aduce que la cuestión no puede ser dilucidada por la vía escogida, ya que existe un procedimiento específico para resolverla como son las vías recursivas previstas en el Código Fiscal local y en la ley provincial 7495. Con esta inteligencia se opone específicamente a que sean debatidas en estos autos la prescripción de los conceptos reclamados, la liquidación, la procedencia de la multa aplicada y la existencia de error excusable (ver fs. 86 vta.). Todo lo cual la lleva a concluir que no se

encuentran reunidos los requisitos que establece el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para esa clase de acciones.

Respecto del fondo del asunto, expone que no se ha demostrado el fenómeno de doble imposición en cuanto al requisito de identidad de presupuestos de hecho, que origine obligaciones impositivas en varios Estados por análogo tributo y similar período o evento, en cuyo apoyo cita la resolución 138 del Comité Ejecutivo de la Comisión Federal de Impuestos de julio de 1997.

Por otra parte, señala que se encuentra acreditada la existencia de todos los elementos del hecho imponible, con excepción del de instrumentación formal, que la actora pretendería desconocer o desvirtuar a los fines de provocar la falta de tipicidad fiscal; no obstante ello afirma que las ofertas de que se trata quedaron indudablemente consolidadas como contrato al cumplirse la condición constitutiva de derechos por expiración del plazo con el que contaba la destinataria para rechazar la propuesta.

Considerando:

1°) Que este juicio es de competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con las consideraciones y conclusión expresadas por el señor Procurador Fiscal en el dictamen de fs. 62, al que corresponde remitirse en razón de brevedad.

2°) Que corresponde, en primer lugar, resolver la defensa planteada por la Provincia de Entre Ríos acerca de la improcedencia formal de la demanda, la que debe ser desestimada por los argumentos que, con fundamento en conocidos precedentes del Tribunal de inequívoca aplicación en el caso, se exponen en el dictamen de fs. 168/170, punto III, a los que esta Corte se remite para evitar repeticiones innecesarias.

Corresponde, por lo demás, dejar aclarado que las cuestiones enumeradas en el resultando II no han sido objeto de ninguna petición por parte de la actora; en efecto, la cuestión por dirimir sólo se refiere a sí, en base a presupuestos puramente jurídicos, la pretensión de la demandada de gravar con el impuesto de sellos las ofertas antes identificadas se encuentra en pugna con las disposiciones de la ley de coparticipación federal de impuestos.

3°) Que el presente caso guarda sustancial analogía con los examinados y resueltos en la sentencia publicada en Fallos: 327:1108; concordante con las de Fallos: 328:3599; E.240.XXXVI “Esso S.A.P.A. c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ acción declarativa de certeza”, del 1° de noviembre de 2005; y especialmente E.492.XXXVIII “Esso Petrolera Argentina S.R.L. –continuadora de ESSO S.A.P.A.– c/ Entre Ríos, Provincia de y otro s/ acción declarativa” (Fallos: 329:2231), pronunciamiento del 16 de junio de 2006, cuyos fundamentos y conclusión son plenamente aplicables al *sub examine*.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado a fs. 168/170 por el señor Procurador Fiscal, se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Petrobras Energía S.A. contra la Provincia de Entre Ríos y declarar la improcedencia de la pretensión fiscal de la demandada con relación a las cartas ofertas objeto del litigio. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

POR LA ACTORA: **Dres. Nicolás M. Mordegliá, Héctor Daniel Casal, Antonello Tramonti y Esteban Carlos Bruzzon.**

POR LA DEMANDADA: **Fiscal de Estado Claudia Mónica Mizawak; ex-fiscal Sergio Gustavo Avero; Carlos Aurelio Arias y José Emiliano Arias.**

MAURICIO MARCELO VIÑAS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Pluralidad de delitos.

Toda vez que la apropiación ilegítima de las especies protegidas tenía como fin su contrabando, existiría una pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos del art. 54 del Código Penal– insusceptible de ser escindida, en la que el contrabando de las aves concurre idealmente con su apropiación ilegítima, y que deberá ser investigada por la justicia en lo penal económico, sin perjuicio del carácter ordinario de la ley 22.421, y en atención a que la competencia de dicho fuero es más amplia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia finalmente trabada entre los titulares del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 4 y del Juzgado de Instrucción N° 2 de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, se refiere a la causa iniciada con la detención de Christian André Schneider, efectuada por personal de la Policía Aeronáutica Nacional y de la Aduana en el Aeropuerto Internacional de Ezeiza, en momentos en que pretendía salir del país, por haberse hallado en su equipaje varios bultos que contenían restos de distintas aves, muchas de ellas protegidas por la ley 22.421.

El titular del Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 3, luego de disponer la elevación de las actuaciones a juicio respecto del delito de tentativa de contrabando de exportación en relación a la mercadería que fuera secuestrada, declinó su competencia en favor de la justicia federal respecto de la presunta infracción a los artículos 24 y 25 de la ley 22.421 (fs. 25/27), que a su vez y en el entendimiento de que dicha normativa no contempla la jurisdicción del fuero de excepción, atribuyó su conocimiento a la justicia ordinaria (fs. 28/29).

El juez correccional, por su parte, y de conformidad con lo dictaminado por el fiscal, se inhibió para continuar con el trámite de las actuaciones por considerar que los hechos de caza furtiva se consumaron en extraña jurisdicción (fs. 31).

El magistrado chubutense, rechazó la atribución por prematura. Sostuvo que las infracciones investigadas se desarrollaron en distintas jurisdicciones, no habiéndose determinado en cual de ellas primero, correspondiendo al tribunal declinante establecer dicha premisa (fs. 33).

Con la insistencia del tribunal de esta ciudad y la elevación del incidente a la Corte, quedó trabada la contienda (fs. 35).

En mi opinión, toda vez que la apropiación ilegítima de las especies protegidas tenía como fin su contrabando, estimo que en el caso existiría una pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos

del art. 54 del Código Penal— insusceptible de ser escindida, en la que el contrabando de las aves concurre idealmente con su apropiación ilegítima, y que deberá ser investigada por la justicia en lo penal económico, sin perjuicio del carácter ordinario de la ley 22.421 (Fallos: 315:2657 y 323:2738), y en atención a que la competencia de dicho fuero es más amplia (Fallos: 316:339).

Por lo expuesto, opino que corresponde al Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 3, que previno, continuar con el trámite de las actuaciones, aunque no haya sido parte en esta contienda (Fallos: 324:4341 y 328:2814). Buenos Aires, 18 de diciembre del año 2006. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a lo que corresponde remitirse en razón de brevedad, devuélvase el presente incidente al Juzgado Nacional en lo Correccional N° 4, para que remita la causa en la que el mismo se originó, al Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 3 que deberá continuar con su investigación. Hágase saber al Juzgado de Instrucción N° 2 de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

EREZ AKRISHEVSKI (DETENIDO U-2 DEVOTO)

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la segu-

ridad de las sociedades humanas no pueden llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde declarar –de oficio– la nulidad del auto que, al admitir la presentación del estado requirente y resolver *inaudita parte*, privó a la requerida de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1° del Código Penal de la Nación).

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

En los procedimientos de extradición, al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que es jurisprudencia de esta Corte Suprema que los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la seguridad de las sociedades humanas no puede llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y al debido proceso (Fallos: 261:94; 311:1925, esp. considerando 10).

2°) Que el *a quo*, al admitir la presentación del Estado de Israel y resolver *inaudita parte* privó a la parte requerida de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1° del Código Penal de la Nación), lo que acarrea la nulidad de la decisión de fs. 549/561.

3°) Que esta nulidad debe ser declarada de oficio, a esta altura del trámite, toda vez que implica la violación de normas constitucionales fundamentales que asisten al requerido en el marco del debido proceso y de la defensa en juicio (art. 168, segundo párrafo del código de rito) en los procedimientos de extradición, en los que al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega (Fallos: 311:1925, considerando 12).

Por lo expuesto, el Tribunal declara la nulidad del auto de fs. 549/561.

Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen para que ajuste el trámite de la causa al marco legal aplicable.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

MOSHE BEN IGVY (DETENIDO U-2 DEVOTO)

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la seguridad de las sociedades humanas no pueden llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Procedimiento.

Corresponde declarar –de oficio– la nulidad del auto que, al admitir la presentación del estado requirente y resolver inaudita parte, privó a la requerida de la

garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1° del Código Penal de la Nación).

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

En los procedimientos de extradición, al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que es jurisprudencia de esta Corte Suprema que los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la seguridad de las sociedades humanas no puede llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y al debido proceso (Fallos: 261:94; 311:1925, esp. considerando 10).

2°) Que el *a quo*, al admitir la presentación del Estado de Israel y resolver *inaudita parte* privó a la parte requerida de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1° del Código Penal de la Nación), lo que acarrea la nulidad de la decisión de fs. 550/559.

3°) Que esta nulidad debe ser declarada de oficio, a esta altura del trámite, toda vez que implica la violación de normas constitucionales fundamentales que asisten al requerido en el marco del debido proceso y de la defensa en juicio (art. 168, segundo párrafo) en los procedimientos de extradición, en los que al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos

de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega (Fallos: 311:1925, considerando 12).

Por lo expuesto, el Tribunal declara la nulidad del auto de fs. 550/559.

Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen para que ajuste el trámite de la causa al marco legal aplicable.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

CARLOS FABIAN CORBO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Medidas precautorias.

La decisión que restringe la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa se equipara a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ya que podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior al afectar un derecho que exige tutela inmediata.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Exceso ritual manifiesto.

Existe cuestión federal suficiente, en la medida en que se ha planteado la violación de las garantías que versan sobre la razonabilidad de los plazos de detención preventiva y duración del proceso, reconocidas en las convenciones internacionales que integran el bloque constitucional de derechos humanos, y la máxima instancia provincial se ha negado a su debido tratamiento so pretexto de obstáculos formales —la falta de sentencia definitiva en los términos de la ley de rito local—, circunstancia que descalifica el fallo impugnado como acto jurisdiccional válido.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los casos aptos para ser conocidos por la Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano, en tales supuestos, v.gr.: por el monto de la condena, por el grado de la pena, por la materia o por otras razones análogas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Si el superior tribunal provincial rechazó la vía recursiva intentada únicamente sobre la base de pretendidos obstáculos formales, sin realizar un mínimo examen del agravio constitucional invocado, ha impedido al recurrente obtener un pronunciamiento acerca del agravio en cuestión, echando por tierra toda posibilidad del control constitucional por parte de la Corte Suprema (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, no hizo lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa oficial de Carlos Fabián Corbo, contra la resolución de la Sala I del Tribunal de Casación Penal que, por mayoría, rechazó por improcedente el recurso de casación articulado, a su vez, contra la decisión de la Cámara de Apelaciones y Garantías del Departamento Judicial de Morón que denegó el pedido de cese de prisión preventiva.

Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 394 del principal.

– II –

Corbo se encuentra detenido en prisión preventiva desde el 16 de agosto de 1989. El 9 de noviembre de 1995 fue condenado a la pena de dieciséis años de prisión, con declaración de reincidencia, y a la pena

única de veinticuatro años de prisión, comprensiva de aquella y de otras condenas impuestas en diversas causas. A la fecha, la sentencia aún no se encuentra firme (conf. presentación agregada a fs. 414/417 –sin numerar– del principal).

El 14 de abril de 1999, la defensa oficial solicitó ante la cámara departamental el cese definitivo del encarcelamiento, por considerar que tanto el plazo de detención como de duración del proceso habían devenido irrazonables. Este pedido fue rechazado por no encuadrar en los parámetros del artículo 169 del código de rito local, según la ley 12.405.

Ante esa solución, se articuló la vía de casación local, en la que se denunció la violación de las garantías consagradas en los artículos 7.5, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en función del artículo 75, inciso 22, constitucional).

Si bien el Tribunal de Casación declaró admisible ese recurso y entró al fondo del asunto, su mayoría lo rechazó por improcedente, con fundamento en que el recurrente no había demostrado la arbitrariedad de la decisión impugnada.

En el entendimiento de que esta denegación de libertad fue contraria a las garantías constitucionales invocadas, la defensa planteó la vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley para que la máxima instancia provincial trate la cuestión federal.

Esta apelación fue desestimada con apoyo en la ausencia de sentencia definitiva o equiparable, a los fines del artículo 494 del código de rito local. Asimismo, consideró que su competencia no quedaba habilitada ante cualquier reclamo de las partes, sino que previamente era necesario que ellas obrasen conforme a derecho, pues, de lo contrario, bastaría con introducir cualquier alegación de carácter constitucional para abrir su competencia fuera de los límites establecidos por el derecho aplicable, creando recursos inexistentes con derogación de la ley respectiva.

En su recurso federal el apelante tacha de arbitraria esa decisión, al sostener que, con sustento en la interpretación de leyes provinciales, el *a quo* negó su competencia para resolver sobre la afectación de garantías constitucionales, con desconocimiento de su obligación de

velar por la efectiva y prioritaria aplicación de la Constitución Nacional. Y agrega que como consecuencia de ello se apartó, además, de la jurisprudencia elaborada por V.E. en los precedentes “Strada” (Fallos: 308:490), “Di Mascio” (311:2478) y “Trusso” (322:2080).

– III –

En el caso se encuentra comprometida la libertad del imputado, por lo que el pronunciamiento apelado es asimilable a uno de índole definitivo, en los términos del artículo 14 de la ley 48, toda vez que podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior al afectar un derecho que exige tutela inmediata.

Asimismo, existe cuestión federal suficiente, en la medida en que se ha planteado la violación de las garantías que versan sobre la razonabilidad de los plazos de detención preventiva y duración del proceso, reconocidas en las convenciones internacionales que integran el bloque constitucional de derechos humanos, y la máxima instancia provincial se ha negado a su debido tratamiento so pretexto de obstáculos formales, circunstancia que descalifica el fallo impugnado como acto jurisdiccional válido, según lo indica la doctrina de la arbitrariedad de sentencias.

En tales condiciones, y sin perjuicio de la resolución que pueda adoptarse acerca del fondo, ya sea a favor o en contra de la pretensión del recurrente, me remito a lo resuelto por el Tribunal en las causas “Strada” (Fallos: 308:490) y “Di Mascio” (Fallos: 311:2478); N. 139, L. XXXVII, *in re* Nardella, Mario Roque s/ denuncia”, y G. 1390, L. XXXIX, *in re* “Gómez Cruz, Jorge Alberto s/ homicidio agravado”, por lo que entiendo corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y revocar el pronunciamiento apelado para que, por medio de quien corresponda, se dicte uno nuevo conforme a derecho. Buenos Aires, 13 de diciembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Corbo, Carlos Fabián s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que el tribunal comparte los fundamentos expuestos por el señor Procurador Fiscal en el dictamen de fs. 419/420 a cuyos términos corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y revocar la sentencia apelada para que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva conforme a derecho. Notifíquese y devuélvase los autos al tribunal de origen, junto con los agregados.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

La resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires por la cual desestimara el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley debe ser equiparada a sentencia definitiva por cuanto el punto constitucional por el cual se agravia el recurrente, referido al derecho a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad, ya no podrá ser revisado con eficacia en oportunidad de recaer en la causa el fallo final. En efecto, llegado el momento de la sentencia definitiva, ya sea absolviendo o confirmando la condena de primera instancia, carecería de sentido examinar lo atinente al plazo razonable pues justamente en aquella oportunidad el proceso habrá finalizado, con la consecuente puesta en libertad del enjuiciado o la transformación de su prisión preventiva en cumplimiento de pena.

Coincido entonces con el señor Procurador Fiscal en cuanto a que el superior tribunal provincial rechazó la vía recursiva intentada únicamente sobre la base de pretendidos obstáculos formales, sin realizar un mínimo examen del agravio constitucional invocado.

El criterio restrictivo del tribunal provincial para considerar la admisibilidad del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley ha impedido al recurrente obtener un pronunciamiento acerca del agravio en cuestión, echando por tierra toda posibilidad del control constitucional por parte de esta Corte. Y tal restricción no puede ser admitida (confr. “Di Mascio” en Fallos: 311:2478).

Por ello, y sin perjuicio de la resolución que pueda adoptarse acerca del fondo, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a lo aquí expuesto. Notifíquese y cúmplase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por el Dr. **Mario Luis Coriolano, defensor oficial del condenado Carlos Corbo.**

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires.**

RAQUEL DORA LEWIK v. MIGUEL BAUTISTA GAMBA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

La circunstancia de que el Banco de la Ciudad de Buenos Aires no haya urgido la formación del incidente respectivo no puede dar lugar a la caducidad de la instancia del recurso extraordinario, puesto que el trámite se vio interferido por la propia actuación de quien luego pidió tal declaración –al solicitar la extracción de fotocopias del expediente para continuar su trámite– máxime habida cuenta que desde la providencia que hizo lugar al pedido de préstamo del expediente hasta que se solicitó la declaración de caducidad no ha transcurrido el plazo previsto por el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial obrante a fs. 402/403, el Banco de la Ciudad de Buenos Aires interpuso recurso extraordinario que, tras ser sustanciado, fue concedido a fs. 448/449. Posteriormente, la parte actora solicitó que se declarase la caducidad de la instancia (fs. 462). El *a quo* elevó las actuaciones a este Tribunal para que resolviera sobre el punto y, en su caso, el recurso extraordinario (fs. 469).

2°) Que de las constancias de la causa surge que el tribunal *a quo*, a fin de evitar la paralización del expediente principal, ordenó que volviesen las actuaciones a la primera instancia a los efectos de formar un “incidente de recurso extraordinario”, lo que se llevaría a cabo con la adjunción –por parte de la recurrente– de la totalidad de las copias necesarias al efecto (conf. fs. 448). Una vez recibido el expediente en primera instancia, el juez hizo saber al apelante que debía acompañar las piezas pertinentes para la formación del incidente de recurso extraordinario (conf. providencia de fs. 454).

3°) Que posteriormente se presentó la parte actora y solicitó el préstamo del expediente para obtener fotocopias con el objeto de proseguir su tramitación (fs. 455) petición a la que hizo lugar el juez de primera instancia (fs. 456). Luego la misma parte solicitó al juzgado que declarase que los honorarios de quien se había desempeñado como su letrado debían ser abonados por el demandado, lo cual fue considerado improcedente por el magistrado en razón del estado procesal de la causa (fs. 460).

4°) Que en tales condiciones, la circunstancia de que el Banco de la Ciudad de Buenos Aires no haya urgido la formación del incidente respectivo no puede dar lugar a la caducidad de la instancia del recurso extraordinario, puesto que el trámite se vio interferido por la propia actuación de quien luego pidió tal declaración –al solicitar la extradición de fotocopias del expediente para continuar su trámite– máxime habida cuenta que desde la providencia de fs. 456 hasta que

se solicitó la declaración de caducidad no ha transcurrido un plazo superior al previsto por el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Por ello, se rechaza la acusación de caducidad de la instancia formulada por la actora. Con costas. Notifíquese y llámase a autos para la consideración del recurso extraordinario.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Promovió la incidencia **Dora R. Lewik, por derecho propio**, con el patrocinio del Dr. **Tristán M. Berdier**.
Traslado contestado por **Banco de la Ciudad de Buenos Aires**, representado por el Dr. **Luis R. Lescano**.

JUANA CATALINA MACHADO Y OTROS v. ENTIDAD BINACIONAL YACYRETA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Juicios en que la Nación es parte.

Corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación en tercera instancia si, con el objeto de demostrar el valor disputado en último término, los apelantes han sumado la totalidad de los importes por los que ha prosperado la demanda, sin advertir que cuando se presenta un supuesto de litisconsorcio facultativo, son las pretensiones individuales las que deben alcanzar el mínimo legal a la fecha de interposición, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 24, inc. 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58 y resolución 1360/91 de la Corte Suprema.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

No cabe la apelación extraordinaria cuando procede el recurso ordinario concedido, por ser éste comprensivo de la plena jurisdicción de la Corte Suprema.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

EXPROPIACION: Objeto.

Conforme a lo dispuesto en el art. 4° de la ley 21.499, pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la “utilidad pública”, cualquiera sea su naturaleza jurídica, pertenezcan al dominio

público o al dominio privado, sean cosas o no pero, para ello, deben ser de titularidad del sujeto expropiado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXPROPIACION: Objeto.

No es admisible acordar a particulares una indemnización con fundamento en la privación de la utilización de bienes del dominio público o de cosas que, de haber integrado en algún momento el dominio privado de particulares, habrían sido expropiadas y debidamente indemnizadas en su oportunidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

No corresponde encauzar la pretensión –de quienes vieron afectada su fuente de trabajo a consecuencia de una obra pública– como de responsabilidad por actividad lícita pues los actores fundaron su demanda en la ley 21.499, razón por la cual, de así procederse, se afectaría gravemente el principio de congruencia y, con ello, la garantía constitucional de la defensa en juicio (art. 18).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

Corresponde rechazar los agravios referidos a la extensión del daño y la determinación de los afectados, a los rubros indemnizatorios desestimados en la sentencia, los atinentes al apartamiento del *a quo* de la prueba rendida, al igual que los dirigidos a cuestionar las bases tomadas en cuenta para establecer el monto de la condena, si sólo traducen sus discrepancias con relación a cuestiones de hecho y prueba extrañas al remedio federal y revelan una apreciación diferente sobre el criterio de selección y evaluación de los extremos aportados a la causa, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, falta de fundamentación en los hechos conducentes, o irrazonabilidad de las conclusiones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario.

Corresponde rechazar los planteos fundados en la Ley General del Ambiente (25.675), si fueron desarrollados por primera vez en el recurso extraordinario y no fueron sometidos al conocimiento de los tribunales de las instancias anteriores.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

No se cumple el requisito de fundamentación autónoma, si el escrito de interposición no contiene un relato de los hechos de la causa de relevancia principal que permita vincularlos con las cuestiones que se plantean como de naturaleza federal, por medio de una crítica concreta y razonada de los argumentos en que se basa la sentencia que se impugna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

La circunstancia de que el juez haya dado preferencia a determinados elementos probatorios respecto de los invocados por el apelante no configura arbitrariedad, pues la mera divergencia de los recurrentes, en cuanto sólo revelan su discrepancia con el criterio del *a quo* en la selección y valoración de la prueba, excluye dicha tacha, aun cuando se haya prescindido de alguna de las pruebas aportadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

EXPROPIACION: Objeto.

No integra el concepto de propiedad la mera tolerancia permitida por el Estado en el uso de bienes del dominio público.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

No resulta razonable extender la responsabilidad del Estado al punto de constituirlo en el garante de hipotéticas ventajas económicas sin que exista deber legal de hacerlo.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Obras públicas.

Negar una indemnización integral, justa y equitativa a quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, no se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social, al expresar ésta, como su objetivo preeminente, el logro del –bienestar general–, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–De la disidencia emitida en el precedente “Ramírez”, al que remitió la disidencia–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 6208/6487, la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, al confirmar, en lo sustancial, el pronunciamiento de primera instancia hizo lugar, parcialmente, a la demanda de expropiación irregular que varias personas –encabezadas por Catalina Juana Machado– en su condición de lavanderas, oleros, palanqueros y pescadores comerciales, habían articulado contra la Entidad Binacional Yacretá (en adelante EBY).

Para así resolver, en primer lugar, los magistrados desestimaron los agravios planteados contra el rechazo de la excepción de defecto legal en el modo de promover la demanda, que había opuesto la EBY, porque entendieron que existe en autos un pronunciamiento firme y consentido –pasado en autoridad de cosa juzgada– que había ratificado y convalidado el objeto de la demanda fundado en los arts. 10 de la Ley de Expropiaciones (21.499) y 17 de la Constitución Nacional.

En segundo lugar, rechazaron los agravios referidos a la defensa de prescripción, sobre la base de la jurisprudencia de la Corte en la causa “Garden, Jacobo Aarón y otros c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/ Expropiación Inversa”, sentencia del 1° de julio de 1997, donde se había declarado la inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499 que establece el plazo de cinco años para que prescriba de la acción de expropiación irregular, en razón de implicar, lo dispuesto en dicho artículo, la transferencia de bienes al Estado sin la correspondiente indemnización (art. 17 de la Ley Fundamental). Por ello, estimaron que, en el caso, el plazo quinquenal que prevé el art. 56 no podía ser computado desde los actos estatales que ocasionaron los daños sino a partir de la sentencia de condena que hiciera lugar a la expropiación irregular y dispusiera una suma líquida en calidad de resarcimiento a favor de los expropiados.

En tercer lugar, desestimaron parcialmente los planteos atinentes a la excepción de falta de legitimación activa de las lavanderas, los pescadores, junqueros y ladrilleros y, admitieron tal legitimación sólo

a aquellos que –según su criterio– acreditaron convenientemente las actividades invocadas.

Sobre el fondo del asunto, sostuvieron que la vía de expropiación irregular elegida por los actores era apta para canalizar sus reclamos, porque la pérdida de sus fuentes de trabajo –con menoscabo de la garantía constitucional de trabajar y ejercer toda industria lícita (art. 14 de la Constitución Nacional)– era resultado de la acción expropiatoria emprendida por la EBY, la cual había restringido indebidamente los recursos naturales en las zonas afectadas para la ejecución de las obras de la represa, pues al llenarse el embalse desaparecieron bajo las aguas los lugares donde los actores realizaban sus actividades y extraían la materia prima necesaria para desarrollar su labor.

En ese sentido, remarcaron que tal circunstancia fue la causa que provocó la desaparición de los materiales que eran objeto de uso y goce –derecho inherente al de propiedad (art. 2513 Código Civil)– o de apropiación privada (arts. 2341; 2343, incs. 1° y 2°; 2513; 2515; 2518 y concordantes del Código Civil) por parte de los actores y demuestra un desmedro en sus intereses individuales, los cuales aun cuando se trata de bienes abstractos son susceptibles de tener un valor y, por ende, de ser indemnizados.

Afirmaron que la EBY incumplió su deber de compensar los sacrificios causados por su accionar lícito. En ese orden, examinaron los presupuestos de responsabilidad del Estado y entendieron que, en el caso, el daño había consistido en el deterioro de las fuentes de trabajo de los actores, debido a la desaparición bajo las aguas de los yacimientos de arcilla donde ejercían su labor los ladrilleros; la disminución de peces en calidad y cantidad que restringió la actividad desarrollada por los pescadores; la extinción bajo las aguas de los lugares donde se realizaba el lavado de ropa –como las rocas bateas que se encontraban en la costa del río– al igual que la extinción de los lugares donde se recolectaban los juncos que eran extraídos de la ribera para elaborar el techado de los quinchos, tarea desempeñada por los junqueros.

Puntualizaron que el daño tenía un nexo causal inexcusable, directo e inmediato con la obra pública emprendida y que la conducta de la EBY fue la causa exclusiva del perjuicio.

Concluyeron así en que correspondía resarcir el deterioro de las fuentes de trabajo de los actores y excluir los demás rubros solicita-

dos, tales como la pérdida de identidad cultural, la lesión al sistema de vida, la pérdida de la única fuente de subsistencia y el daño económico producido por la falta de abono de las cuotas sociales a la asociación civil de pescadores y palanqueros, debido al estado de indigencia de sus afiliados.

– II –

Contra esta decisión, la EBY interpuso los recursos ordinario de apelación de fs. 6496 y extraordinario de fs. 6505/6566, lo propio hicieron los actores, bajo la representación unificada del abogado Héctor Edgardo Falicoff, a fs. 6498 (recurso ordinario de apelación) y a fs. 6571/6602 (recurso extraordinario) y los demandantes Ramón José Brítez, Angel Gómez, Felipe Omar González, Francisco Omar Mendieta, Eulogio Monje, Eldor Harry Otto, César Alberto Palacio y José Zinko a fs. 6567/6570 (recurso extraordinario), cuya concesión por el *a quo* (fs. 6649/6650) trae el asunto a conocimiento del Tribunal.

Recurso extraordinario de la EBY:

En su recurso extraordinario, la EBY expone, en lo sustancial, los siguientes agravios: a) La sentencia es arbitraria, porque con fundamento en los principios de cosa juzgada y preclusión afirma que lo decidido en el incidente de excepción de defecto legal en el sentido de que la pretensión de la demanda era claramente de expropiación inversa estaba firme y era, por lo tanto, irrevisable. De ese modo, extiende una decisión procesal al terreno sustancial, en lo referente a la calificación de ciertos y determinados bienes como sujetos a expropiación, además de otorgar carácter definitivo a una resolución que carece de él; b) el *a quo* incurre en una clara equivocación al considerar viable la acción de expropiación cuando no confluyen los elementos necesarios para considerarla procedente, pues la situación planteada en autos no encuadra en los supuestos previstos en los arts. 9° y 51, inc. c) de la ley 21.499 y, en consecuencia, la indemnización reclamada al Estado debería tramitar como una acción de responsabilidad común o de daños y perjuicios y no como una expropiación. Agrega que los bienes individualizados en las demandas que dieron lugar al dictado de la sentencia apelada no fueron detallados en el decreto 1585/82 vinculado con la ley 22.313, en el que se especificaron las áreas afectadas al proyecto de construcción de la represa, es decir que falla el requisito de la declaración de utilidad pública, y que tampoco se conside-

ra en la sentencia la inexistencia de desposesión o restricciones, requisitos de ineludible concurrencia para la procedencia de la expropiación. Afirma que el uso y goce del dominio público, por definición, no requiere ser expropiado, y que si existía un uso precario de elementos de los inmuebles privados tolerado por el propietario de los que en su momento fueron expropiados, ese uso no sería indemnizable. Asevera que la sentencia, al admitir la demanda sin que concurran estos extremos, es arbitraria y viola la garantía contenida en el art. 17 de la Constitución Nacional; d) restringida la litis al ámbito de la expropiación –sostiene– en el fallo apelado se declara la inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499 por lo que, habida cuenta de que el supuesto hecho generador de los daños sería el llenado del embalse, cuyo inicio tuvo lugar en agosto de 1994, las acciones se hallarían prescriptas, conforme a esa disposición, en septiembre de 1999, razón por la cual se agravia de la falta de aplicación de aquélla y no consiente ni acepta la invocación por parte de la Cámara del precedente de la Corte en el que se declaró la inconstitucionalidad del citado art. 56, pues la demanda de autos debe ser rechazada por no haberse verificado los extremos a los que se sujeta el pedido de indemnización expropiatoria; e) la flagrante violación de lo dispuesto en la ley 21.499 deriva en la existencia de gravedad institucional; f) existe autocontradicción en la sentencia pues, por un lado, se afirma que el derecho de los actores o de algunos de ellos encuentra sustento en la responsabilidad del Estado por hecho lícito pero, a la vez, que se produjo una restricción indebida de aquél; g) de modo dogmático, en el pronunciamiento se acuerda el pago de lucro cesante, cuando la ley 21.499 lo excluye; h) la Cámara considera a los acuerdos suscriptos entre algunos de los actores y la EBY mediante los cuales los primeros recibían una suma de dinero y desistían de reclamar por concepto alguno a la entidad sólo como pagos parciales, a cuenta de la indemnización de daños y perjuicios. En este sentido, la sentencia es autocontradictoria, pues califica a la indemnización debida como precio del objeto expropiable y desconoce el carácter de avenimiento de los acuerdos sobre el mismo objeto. Critica también a la decisión en cuanto considera nulas las cláusulas que desobligan a la EBY con el pago aceptado, con fundamento en el instituto previsto en el art. 954 del Código Civil, sin detenerse a considerar fundadamente los presupuestos de la nulidad, por lo que resulta violatoria de la ley; i) el fallo es arbitrario porque dispone que se pague dos veces la misma indemnización, pues si bien se desconoce a ciencia cierta en qué inmuebles determinados los actores habrían ejercido su actividad, queda claro que por obra de la inundación dichos inmuebles ya se hallarían expropiados por vía de avenimiento o acción judicial; j)

finalmente, señala que la arbitrariedad también se configura respecto del examen de la prueba rendida en autos, en especial de la pericial antropológica.

Recurso extraordinario de los actores bajo la representación unificada de Héctor E. Falicoff:

Se agravian porque el *a quo*, al hacer lugar parcialmente a la demanda, desestimó sus reclamos tendientes a que se les reconocieran diversos rubros indemnizatorios que, según su criterio, se encuentran incorporados a su patrimonio, tales como el daño a la identidad cultural, la lesión al sistema de vida, la pérdida de su única fuente de subsistencia y el daño económico producido por la falta de pago de las cuotas sociales a la asociación civil de pescadores y palanqueros, debido al estado de indigencia de sus afiliados.

Expresan que fueron o van a ser relocalizados, lo cual demuestra los perjuicios que sufren derivados de la imposibilidad de continuar ejerciendo sus actividades. En ese sentido, señalan que las agresiones al patrimonio y la identidad cultural lesionan sus derechos reconocidos en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, por lo cual deben ser reparados en los términos de las leyes 21.499 y 25.675.

Sostienen que la sentencia es arbitraria por apartarse del dictamen pericial y porque las indemnizaciones reconocidas en la sentencia no son suficientes para afrontar sus deudas. Se agravian, asimismo, porque “tal documentación” fue ilegalmente agregada al expediente, sin habersele conferido traslado.

Refieren que es inadmisibles que los ladrilleros deban hacerse cargo de indemnizar a sus ayudantes, puesto que esto le resta el carácter de integral al resarcimiento de daños y perjuicios que les reconoce la ley.

Finalmente se agravian por la imposición de costas según el principio general de la derrota adoptado por el *a quo*.

Recurso extraordinario de los actores Ramón José Brítez, Angel Gómez, Felipe Omar González, Francisco Omar Mendieta, Eulogio Monje, Eldor Harry Otto, César Alberto Palacio y José Zinko:

Señalan que el *a quo* prescindió, sin brindar fundamentos, de la prueba aportada al proceso, e invocada desde el momento en que in-

terpusieron la demanda, que acredita su condición de pescadores ante la autoridad competente, Ministerio de Ecología y Recursos Naturales Renovables.

Expresan que los magistrados previeron las distintas posibilidades de acceder a la compensación debida por la demandada con la conjunción “y/o”, a raíz de lo cual declararon que la inexistencia de las pruebas documentales en su totalidad no era motivo de rechazo de la demanda, sin embargo, al momento de decidir, les denegaron el beneficio aun cuando se hallaban en iguales condiciones que aquellos a quienes les fue concedido.

Afirman que, de ese modo, se conculcaron sus derechos constitucionales a la igualdad y a la propiedad (arts. 16 y 17 de la Ley Fundamental), reconocidos también en la ley 21.499.

– III –

El recurso ordinario interpuesto por la Entidad Binacional Yacyretá es formalmente procedente pues se dirige contra una sentencia definitiva y el valor cuestionado, a la fecha de interposición del recurso, supera el mínimo establecido en el art. 24 inc. 6° apartado a) del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y actualizado por la resolución 1360/91 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y, al ser demandada una entidad binacional, la Nación es, al menos indirectamente, parte (Fallos: 311:2263).

Por otro lado, V.E. ha sostenido reiteradamente que no cabe la apelación extraordinaria cuando procede el recurso ordinario concedido, por ser éste comprensivo de la plena jurisdicción de la Corte Suprema (Fallos: 311:986; 312:1656; 316:1066; 322:3241).

En estas condiciones, no corresponde a esta Procuración expedirse respecto del recurso ordinario de apelación de la demandada (conf. art. 33, inc. 3° de la ley 24.946) y tampoco respecto de su apelación extraordinaria, en atención a la jurisprudencia reseñada en el párrafo anterior.

Sin perjuicio de ello, y toda vez que la apelación extraordinaria ha sido concedida y que V.E. es juez de la admisibilidad del recurso, me limitaré a expedirme acerca de los agravios de índole federal conteni-

dos en aquélla. En este sentido, la parte demandada se agravia, sustancialmente, de la indebida aplicación de la ley 21.499. Advierto que, conforme a lo dispuesto en el art. 4° de esa norma, pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la “utilidad pública”, cualquiera sea su naturaleza jurídica, pertenezcan al dominio público o al dominio privado, sean cosas o no pero, para ello, deben ser de titularidad del sujeto expropiado.

En estas condiciones, no resulta admisible que, como lo hizo la Cámara en la sentencia apelada, se acuerde a los particulares –en el caso, los actores– una indemnización con fundamento en la privación de la utilización de bienes del dominio público o de cosas que, de haber integrado en algún momento el dominio privado de particulares (sea de los demandantes o de terceros), habrían sido expropiadas y debidamente indemnizadas en su oportunidad.

Tampoco resultaba procedente encauzar la pretensión como de responsabilidad por actividad lícita pues los actores fundaron su demanda en la ley 21.499, razón por la cual, de así procederse, se afectaría gravemente el principio de congruencia y, con ello, la garantía constitucional de la defensa en juicio (art. 18). Lo expuesto bastaría, a mi juicio, para admitir el recurso y revocar la sentencia apelada, sin que fuera necesario adentrarse en el examen de los restantes agravios del recurrente.

En cambio, considero que el recurso ordinario interpuesto por los actores a fs. 6498 ha sido mal concedido, pues aquéllos no demostraron que su interés alcanzara el monto exigido para su procedencia, ya que el criterio que debe privar al respecto es el que atiende al interés de cada uno de los litigantes (Fallos: 312:693).

Por tal motivo, ante la improcedencia formal de ese recurso, me expediré acerca de los recursos extraordinarios deducidos por los demandantes.

– IV –

Recurso extraordinario de los actores bajo la representación unificada de Héctor E. Falicoff:

Cabe recordar que, según V.E. tiene dicho de manera reiterada, las cuestiones de hecho y prueba –materias propias de los jueces de la

causa— no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 303:2016; 306:378, entre otros), máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada (Fallos: 308:986, entre otros).

También ha sostenido que dicha doctrina tiene carácter excepcional e impone un criterio particularmente restrictivo ya que, de lo contrario, se abriría una tercera instancia en la cual lo resuelto por los jueces de la causa sería sustituido por la Corte, en materia no federal (Fallos: 303:888), sin que resulten suficientes para conferir sustento a la referida tacha las discrepancias que puedan abrigar los litigantes (Fallos: 303:387, entre otros).

Sobre la base de tales principios, los agravios de los apelantes referidos a la extensión del daño y la determinación de los afectados, a los rubros indemnizatorios desestimados en la sentencia, los atinentes al apartamiento del *a quo* de la prueba rendida, al igual que los dirigidos a cuestionar las bases tomadas en cuenta para establecer el monto de la condena, sólo traducen sus discrepancias con relación a cuestiones de hecho y prueba extrañas al remedio federal que se intenta (Fallos: 318:73) y revelan, en mi concepto, una apreciación diferente sobre el criterio de selección y evaluación de los extremos aportados a la causa, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, falta de fundamentación en los hechos conducentes del *sub lite*, o irrazonabilidad de las conclusiones (v. doctrina de Fallos: 303:509).

Lo expuesto es también aplicable a los argumentos que formulan sobre la Ley General del Ambiente (25.675), pues ello constituye, a mi entender, un tardío intento por introducir cuestiones no alegadas ni probadas en las instancias anteriores. Además, tales planteos, desarrollados por primera vez en el recurso extraordinario, de por sí habilita su rechazo, conforme a la tradicional doctrina de la Corte que sostiene que, al no haber sido sometida la cuestión al conocimiento de los tribunales de las instancias anteriores, el planteo formulado en el recurso extraordinario constituye sólo el fruto de una reflexión tardía, que no puede ser considerado en esta instancia (Fallos: 303:167 y 322:1926, entre otros).

También cabe desestimar los argumentos referidos al modo en que el *a quo* fijó las costas, toda vez que es jurisprudencia de la Corte que “la imposición de las costas en las instancias ordinarias es una cues-

tión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa, y ajena al remedio federal” (Fallos: 322:1716).

En tales condiciones, opino que el recurso extraordinario debe ser declarado formalmente inadmisibile.

Recurso extraordinario de los actores Ramón José Brítez, Angel Gómez, Felipe Omar González, Francisco Omar Mendieta, Eulogio Monje, Eldor Harry Otto, César Alberto Palacio y José Zinko:

Ante todo, cabe señalar que, desde mi punto de vista, el recurso planteado no cumpliría adecuadamente con el requisito de fundamentación autónoma, toda vez que el escrito de interposición no contiene un relato de los hechos de la causa de relevancia principal que permita vincularlos con las cuestiones que se plantean como de naturaleza federal, por medio de una crítica concreta y razonada de los argumentos en que se basa la sentencia que se impugna (Fallos: 323:1261 y su cita).

Sin perjuicio de ello, creo oportuno poner de resalto que, como antes quedó expuesto al relatar este recurso, los apelantes discrepan con el criterio adoptado por los magistrados para seleccionar la prueba aportada. En este sentido cabe recordar que, en la doctrina de la Corte, la circunstancia de que el juez haya dado preferencia a determinados elementos probatorios respecto de los invocados por el apelante no configura arbitrariedad, pues la mera divergencia de los recurrentes, en cuanto sólo revelan su discrepancia con el criterio del *a quo* en la selección y valoración de la prueba, excluye la tacha de arbitrariedad, aun cuando se haya prescindido de alguna de las pruebas aportadas (Fallos: 291:289).

Asimismo, el Tribunal ha declarado que el recurso extraordinario no tiene por objeto sustituir a los magistrados de la causa en la decisión de cuestiones que les son privativas, ni corregir en tercera instancia fallos equivocados o que se reputen tales (Fallos: 302:836, 1030; 312:1859; 313:473).

– V –

Opino, por los fundamentos expuestos, que el recurso ordinario interpuesto por la Entidad Binacional Yacypretá es formalmente pro-

cedente y que corresponde declarar mal concedidos el recurso ordinario articulado por los actores a fs. 6498, al igual que los recursos extraordinarios de fs. 6571/6602 y fs. 6567/6570. Buenos Aires, 19 de mayo de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Machado, Juana Catalina y otros c/ E.B.Y. s/ demanda de expropiación inversa”.

Considerando:

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas confirmó, en lo sustancial, el pronunciamiento de primera instancia y, en consecuencia, hizo lugar parcialmente a la demanda de expropiación irregular que varias personas –encabezadas por Catalina Juana Machado– en su condición de lavanderas, oleros, junqueros y pescadores, dedujeron contra la Entidad Binacional Yacypretá (en adelante EBY).

2°) Que para así decidir, el tribunal *a quo* consideró que: (1) únicamente correspondía hacer lugar a la indemnización por la “pérdida de las fuentes de trabajo (...) como resultado de la acción expropiatoria de las zonas sujetas a afectación” fs. 6216. Al respecto, estableció que el daño a los actores radicaba en que “con la restricción impuesta se ha despojado a los mismos de sus fuentes de trabajo en favor de la comunidad (por la obra pública) la que beneficiaría a expensas del particular” (fs. 6223 vta.); (2) integra el concepto de propiedad sujeto a expropiación el “núcleo fundamental de los derechos en juego en el caso que nos ocupa (el derecho a uso y goce de los recursos naturales y materias primas, derecho que es inherente al de propiedad)” (fs. 6218).

Sobre la base de estos argumentos, la cámara examinó las distintas pruebas aportadas a la causa, enumeró los demandantes a los que –según su criterio– correspondía indemnizar (34 lavanderas, 69 pescadores y 125 oleros) y fijó los montos a favor de cada uno de ellos (fs. 6241 vta. y 6437).

3°) Que contra dicho pronunciamiento, la EBY interpuso los recursos ordinario de apelación a fs. 6496 y extraordinario a fs. 6505/6566, lo propio hicieron los actores, bajo la representación unificada del abogado Héctor Edgardo Falicoff a fs. 6498 (recurso ordinario de apelación) y a fs. 6571/6602 (recurso extraordinario) y los demandantes Ramón José Brítez, Angel Gómez, Felipe Omar González, Francisco Omar Mendieta, Eulogio Monges, Eldor Harry Otto, César Alberto Palacio y José Zinko a fs. 6567/6570 (recurso extraordinario), que fueron concedidos por el tribunal *a quo* (fs. 6649/6650).

4°) Que para la procedencia del recurso ordinario de apelación en tercera instancia, en causas en que la Nación directa o indirectamente revista calidad de parte, resulta necesario demostrar que el valor disputado en último término, o sea, aquél por el que se pretende la modificación de la sentencia o monto del agravio, excede el mínimo legal a la fecha de interposición, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 24, inc. 6°, apartado a, del decreto-ley 1285/58 y resolución 1360/91 de esta Corte.

5°) Que ni los actores ni la demandada han demostrado, sobre la base de las constancias de la causa, el cumplimiento de este último recaudo. Ello es así, pues con el objeto de satisfacer este requisito, los apelantes han sumado la totalidad de los importes por los que ha prosperado la demanda, sin advertir que cuando –como en el caso– se presenta un supuesto de litisconsorcio facultativo, son las pretensiones individuales las que deben alcanzar ese límite (Fallos: 220:1212; 258:171; 265:255; 269:230; 280:327; 284:392; 297:190; 300:156; 311:1989; 315:303, entre otros).

6°) Que en cuanto a los recursos extraordinarios deducidos por los actores, las cuestiones planteadas en dichos recursos encuentran adecuada respuesta en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a cuyos fundamentos cabe remitirse en razón de brevedad. Respecto del recurso interpuesto por la EBY a fs. 6505/6566, también cabe remitir a las consideraciones efectuadas en dicho dictamen respecto de los agravios de índole federal planteados (ver acápite III).

7°) Que, a mayor abundamiento cabe destacar que la cámara define la propiedad expropiada como “las fuentes de trabajo de los actores –con menoscabo de la garantía constitucional de trabajar y ejercer toda industria lícita (art. 14 de la CN)–, al producirse una restricción

indebida sobre sus componentes, esto es, sobre los recursos naturales y las materias primas (que son ‘elementos con contenido económico’, adquieren un valor de cambio y son apreciables pecuniariamente)” (fs. 6216). Agrega que “el esencial menoscabo que sufre una persona que pierde su fuente de trabajo se manifiesta a través del debilitamiento de su situación económica, sin perjuicio de las repercusiones que pueden presentarse en los aspectos sociales, educativos y sanitarios (...)” (fs. 6216).

Así, el tribunal *a quo* considera que los pescadores se encontrarían afectados por “la merma de peces en cantidad y calidad que restringió la actividad pesquera en el río Paraná, (...) para su explotación comercial (...)” (fs. 6222 vta.)

En el caso de los oleros, habrían sufrido “la desaparición bajo las aguas de los yacimientos de arcillas donde algunos de los actores ejercían regularmente sus labores (...): extracción y transformación de la arcilla para la producción de ladrillos, tejas, etc. (...)” (fs. 6222).

Finalmente, las lavanderas se encontrarían afectadas por “(...) la extinción bajo las aguas de los lugares donde se desarrollaba la actividad del lavado de ropa, esto es, las rocas bateas que se encuentran en la costa del río Paraná (...)” (fs. 6222 vta.).

En estas condiciones, y tal como se manifiesta en el mencionado dictamen, no resulta admisible que se acuerde a los particulares –en el marco de la ley de expropiación– una indemnización con fundamento en la privación de la utilización de bienes del dominio público, en tanto no integra el concepto de propiedad la mera tolerancia permitida por el Estado en el uso de bienes de dicha naturaleza. Una conclusión diferente conduciría al absurdo de constituir al Estado en garante de hipotéticas ventajas económicas sin que exista deber legal de hacerlo (conf. doctrina de Fallos: 320:955; 323:1897).

8°) Que las razones expuestas en los considerandos precedentes justifican hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por la EBY y revocar la sentencia apelada.

Por ello, y de conformidad con el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, se declara: (1) mal concedido el recurso ordinario articulado por los actores a fs. 6498, (2) improcedentes los recursos extraordina-

rios de fs. 6571/6602 y 6567/6570, con costas; (3) mal concedido el recurso ordinario interpuesto por la Entidad Binacional Yacypretá. Asimismo, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto por la Entidad Binacional Yacypretá, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda, con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con lo expresado en los considerandos 1° a 5° del voto que antecede.

Que tanto el recurso extraordinario deducido a fs. 6567/6570 por un grupo de ocho pescadores, como el interpuesto a fs. 6571/6602, en cuanto cuestionan, respectivamente, tanto la exclusión de la indemnización solicitada, como la extensión del resarcimiento establecido en la sentencia apelada, resultan procedentes, pues en este aspecto remiten a lo examinado en la causa R.1398.XLI “Ramírez, Juan Carlos c/ E.B.Y. s/ daños y perjuicios”, voto del juez Zaffaroni, fallada el 5 de junio de 2007, a cuyos fundamentos, en lo pertinente, corresponde remitir en homenaje a la brevedad.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se declaran inadmisibles tanto los recursos ordinarios de apelación, como el recurso extraordinario deducido a fs. 6505/6566 por la Entidad Binacional Yacypretá. Se hace lugar a los recursos extraordinarios de fs. 6567/6570 y 6571/6602 con el alcance indicado en el considerando precedente, y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional Ministerio de Justicia demandado en autos**, representado por los Dres. **Martha E. Abdala y Norberto Salvador Bisaro, quienes vienen por sus propios derechos.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 3.**

RODOLFO SCHROH v. PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Forma.

Es ineficaz el recurso extraordinario condicionado al resultado de otros recursos.

TITULOS DE LA DEUDA PUBLICA.

La demora en la percepción de las acreencias –en virtud de la emisión de “Bonos del Gobierno Nacional 2% 2008”, dispuesta por el decreto 1819/02– no significa una violación constitucional ya que no es exacto sostener que se suspende por varios años el cobro de la deuda, pues se realizan periódicos pagos parciales y, en caso de ser necesario, existe la posibilidad de enajenar los bonos en el mercado. Por lo tanto, el lapso previsto por la norma sólo es el plazo máximo más allá del cual no podrá aplazarse el pago por parte del Estado, máxime cuando las condiciones de emisión de los títulos para el cobro de los créditos son más beneficiosas que las previstas para los regímenes de consolidación.

–Del precedente “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco” al cual remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Forma.

Si se interpuso en un mismo escrito el recurso de inaplicabilidad de ley y el extraordinario federal, y el recurso previsto por el art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación fue denegado y no se agregó ningún fundamento nuevo a la sentencia definitiva, como la apelación federal cuenta con fundamentos propios y autónomos y además, se plantean agravios distintos de los expuestos en el recurso de inaplicabilidad de ley, la apelación federal resulta formalmente admisible (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

El recurso extraordinario es formalmente admisible, si las cuestiones debatidas conciernen a la interpretación y aplicación de normas federales (decreto 1819/02 y ley 25.725 y cláusulas constitucionales) y la sentencia de la cámara fue contraria a la pretensión que el apelante sustentó en ellas (art. 14, inc. 1° de la ley 48) (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del voto emitido en el precedente “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco”, al que remitió la disidencia–.

TITULOS DE LA DEUDA PUBLICA.

En la medida en que los títulos sean entregados o acreditados efectivamente a los actores y que se cumpla con las condiciones de amortización según lo previsto, no se advierte que las modalidades establecidas en el art. 12 de la ley 25.725 y en la resolución administrativa del jefe de gabinete 8/03, impliquen por sí mismas la desnaturalización o supresión de los derechos de propiedad (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del voto emitido en el precedente “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco”, al que remitió la disidencia–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Schroh, Rodolfo c/ Poder Ejecutivo Nacional – Estado Nacional y otro s/ diferencia de salarios”.

Considerando:

Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al revocar el fallo de primera instancia, declaró la constitucionalidad del decreto 1819/02 en cuanto establece el modo de pago de las retribuciones retroactivas adeudadas.

Contra este pronunciamiento el actor interpuso el recurso de inaplicabilidad de ley (art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y en subsidio el recurso extraordinario federal. La primera impugnación fue rechazada a fs. 237/238, la segunda fue concedida a fs. 243.

Cabe señalar que el recurso extraordinario condicionado al resultado de otros recursos es ineficaz (Fallos: 292:121; 295:125; 303:1376; 307:2152; 308:264; 311:1094).

Por otra parte, las cuestiones sometidas a consideración de esta Corte ya fueron resueltas por este Tribunal en la causa A.672.XL “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco y otros c/ Estado Nacional –Poder Ejecutivo Nacional– y otros s/ acción ordinaria de inconstitucionalidad” (Fallos: 329:5044), sentencia del 14 de noviembre de 2006 y, en consecuencia, los agravios del apelante carecen de entidad suficiente para modificar el criterio que emana de aquél, por lo que el remedio federal resulta inadmisibile.

Por ello, se desestima el recurso extraordinario interpuesto. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*según su voto*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al revocar el fallo de primera instancia, declaró la constitucionalidad del decreto 1819/02 en cuanto establece el modo de pago de las retribuciones retroactivas adeudadas. Contra esa decisión el actor interpuso el recurso de inaplicabilidad de ley (art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y en subsidio el recurso extraordinario federal. Mientras que la primera impugnación fue rechazada a fs. 237/238, la apelación federal fue concedida a fs. 243.

2°) Que si bien como regla general se han declarado inadmisibles los recursos federales interpuestos subsidiariamente a otros recursos locales, tal principio admite ciertas excepciones, como las configuradas en el *sub lite*. En efecto, el demandante, interpuso en un mismo

escrito el recurso de inaplicabilidad de ley y el extraordinario federal. El recurso previsto por el art. 288 del código citado fue denegado por la cámara y no se agregó ningún fundamento nuevo a la sentencia definitiva. De ahí que como la apelación federal cuenta con fundamentos propios y autónomos y además, se plantean agravios distintos de los expuestos en el recurso de inaplicabilidad de ley, la apelación federal resulta formalmente admisible (Fallos: 302:999 y 308:64).

3°) Que, en tales condiciones, corresponde examinar la cuestión federal invocada por la recurrente. En tal sentido este Tribunal se ha expedido, en términos similares, a favor de la constitucionalidad del decreto 1819/02, así, en la causa: A.672.XL “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco y otros c/ Estado Nacional –Poder Ejecutivo Nacional– y otros s/ acción ordinaria de inconstitucionalidad” (Fallos: 329:5044), fallada el 14 de noviembre de 2006, según voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni.

Por ello, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada en los términos expuestos en el precedente citado. Las costas se imponen en el orden causado. Notifíquese, remítase y agréguese copia del precedente citado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Rodolfo Schroh, actor en autos**, representado por el **Dr. Gustavo Eugenio Bernet, en carácter de apoderado**.
Traslado contestado por **el Estado Nacional, demandado en autos**, representado por la **Dra. Marta Carmen Rey**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala II**.
Juagado que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 19**.

HECTOR LUIS AMODIO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó al imputado como autor del delito de lesiones culposas gravísimas.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

El art. 18 de la Constitución Nacional exige observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales, dotando así de contenido constitucional al principio de bilateralidad sobre cuya base, en consecuencia, el legislador está sujeto a reglamentar el proceso criminal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La exigencia de acusación, como forma sustancial de todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados "sistemas mixtos", la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Desde la perspectiva del derecho de defensa del imputado el ejercicio de la judicatura opera como garantía de equilibrio dentro de un proceso penal que, en ocasiones, puede llegar a reconocer incluso más de dos acusadores (fiscal, particular ofendido y otros organismos de la administración central a quienes de ordinario se les reconoce legitimación activa). De lo contrario, la propia función jurisdiccional podría conspirar contra el ideal constitucional de igualdad que en el proceso penal requiere equiparar las posibilidades del enjuiciado respecto de las de los acusadores –en este sentido, tampoco cabe soslayar el derecho que se le ha reconocido al querellante particular– (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

El principio de correlación entre la acusación y el fallo resulta ser una manifestación de la garantía de defensa en juicio; pues el derecho a ser oído reclama del

órgano jurisdiccional un pronunciamiento que debe expedirse sobre el hecho y las circunstancias contenidas o delimitadas en la acusación, fijando entonces aquella regla el ámbito máximo de decisión del fallo penal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Toda vez que el derecho de defensa impone que la facultad de juzgar conferida por el Estado a los tribunales de justicia debe ejercerse de acuerdo con el alcance que fija la acusación, y dado que la pretensión punitiva constituye una parte esencial de ella, cualquier intento por superar aquella pretensión incurre en un ejercicio jurisdiccional extra o *ultra petita* (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La plena jurisdicción reconoce un límite máximo a su ejercicio, cual es, el delimitado por los términos de la acusación pública y también privada en caso de haberla (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Al colocarse al procesado en una situación más desfavorable que la pretendida por el propio órgano acusador –lo cual implica un plus que viene a agregarse en una instancia procesal que es posterior a la oportunidad prevista para resistirlo– se vulnera la prohibición de la *reformatio in pejus* cuyo contenido material intenta evitar precisamente que se agrave la situación jurídica del imputado sin que medie requerimiento acusatorio en tal sentido (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal resolvió rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa de Héctor Luis Amodio contra la sentencia del Juzgado Nacional en lo Correccio-

nal N° 8, por la que fue condenado a la pena de tres años de prisión, en suspenso, y a cuatro años de inhabilitación especial para ejercer la profesión de médico, por ser autor culpable del delito de lesiones culposas –arts. 26, 45, 91, 94, del C.P.– (fs. 16/25, 9/15 vta.).

Contra esa decisión la defensa interpuso recurso extraordinario federal (fs. 26/55), cuya denegación dio lugar a la presente queja (fs. 58 y 60/92 vta.)

– II –

1. En su recurso de casación la defensa alega, en esencia, que no está acreditado el nexo de causalidad entre el reproche y el resultado lesivo, que la sentencia viola el principio *in dubio pro reo* y se aparta de las reglas de la sana crítica, al par que resulta dogmática la aseveración sobre la inexistencia de atenuantes para imponerle el máximo de pena.

2. Para rechazar la impugnación el *a quo* argumentó, entre otras cosas, que “el señor Juez Correccional luego de revisar y valorar adecuada y lógicamente todos los elementos de prueba ha brindado un número importante de razones y argumentos para llegar a la certeza de culpabilidad que confirmó la hipótesis acusatoria; y por otra parte, la defensa simplemente ensaya una serie de explicaciones alternativas sin sustento en base fáctica alguna (por ejemplo que el resultado lesivo no es producto de la anestesia como determinaron los médicos forenses, sino de un misterioso acontecimiento que ni siquiera alcanza a explicar), o contrarios a los hechos probados en base a los testimonios objetivos e indubitados del médico obstetra a cargo del parto (...) del ayudante de obstetricia (...) y –particularmente– de la (i)nstrumentadora (q)uirúrgica, doctora María de los Angeles López de Prost (la descompensación de la víctima se manifestó inmediatamente después del alumbramiento, fue advertido por el marido de la misma y por el médico obstetra –que estaba concluyendo con la episiotomía–, quienes tuvieron que ir a buscar a Amodio porque se había ausentado del quirófano, y el lapso de tiempo en que todo esto ocurrió fue muy breve), que no llegan a conmover siquiera mínimamente las conclusiones del *a quo* ya referenciadas”.

Luego, descartó arbitrariedad en la valoración de la prueba y dijo que, sin omitir elementos dirimientes, el juez llegó al estado de certeza

sobre la existencia del hecho y la responsabilidad del imputado, abundándose en referencias sobre la responsabilidad del médico, y en particular sobre los deberes del profesional anestesiólogo.

En cuanto al monto de la pena, se dijo que en la sentencia se expresaron en forma concreta y razonada los motivos de su imposición, considerando agravantes y atenuantes, agregando el voto concurrente de la Dra. Ledesma que también se indicó cuál era el fundamento por el que se establecía la ejecución condicional de la pena (hago esta referencia teniendo en cuenta la disímil postura de los jueces sobre el alcance de la revisión en este tópico).

3. En el recurso federal, la defensa insiste con sus agravios, diciendo que la sentencia se aparta y desconoce los hechos probados en la causa, incurriendo en un análisis fragmentario y contradictorio, que carece de una “visión abarcativa de las responsabilidades del equipo médico que recrea la arbitrariedad denunciada”. Sostiene, con referencia a lo manifestado por Amodio en el debate, que por el lapso transcurrido no era posible suponer razonablemente que pudiera tener lugar un accidente anestésico y que esto “justifica la suposición de Amodio en cuanto a que los síntomas advertidos no se correspondían con un accidente anestésico sino con el cansancio y el esfuerzo muscular propios del parto...” Que el tratamiento con oxígeno no asegura resultados a tenor del conocimiento médico actual, transformándose una probabilidad en certeza. Que la sentencia no contempla la posibilidad de un diagnóstico diferente. Que se centra y focaliza en la persona de Amodio la responsabilidad por lo ocurrido sin tener en cuenta que el parto fue atendido por un equipo médico. Que al afirmarse que “...la sustancia inyectada pudo haber quedado en un espacio medio y por absorción ingresar a lo profundo generando con el correr de los minutos, como ocurrió, un bloqueo o paralización de la parte superior del tronco...” se demuestra la falta de certeza sobre el origen del proceso causal e impide atribuir al imputado la omisión subsiguiente.

4. Con sustento en que no se demuestra la arbitrariedad alegada, que el fallo cuenta con fundamentos que impiden su descalificación con base en esa doctrina y al criterio restrictivo con que deben examinarse estas cuestiones, sumado a que la graduación de la pena dentro de los límites legales no suscita cuestión federal, el *a quo* rechazó el recurso extraordinario.

5. En su escrito de queja, la defensa reitera sus cuestionamientos con base en la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias, tacha que también alcanza el auto que deniega el recurso del artículo 14 de la ley 48. Invoca, en esta oportunidad, el derecho del imputado a obtener la revisión de la condena, y con cita del precedente “Casal” alega que lo resuelto por la cámara de casación “amen de la arbitrariedad que se le achaca, ha desconocido la garantía al recurso y la revisión con la amplitud que nuestro máximo tribunal lo entendió, configurándose por ende la cuestión federal suficiente...”.

– III –

De inicio debo decir que, a mi manera de ver, los agravios traídos por la parte giran esencialmente sobre cuestiones de hecho, prueba y derecho común, propias de los jueces de la causa y, por regla, ajenas al conocimiento del Tribunal, conforme doctrina de innecesaria cita.

No paso por alto que, de todos modos, cabe hacer excepciones frente a las particularidades de determinados casos en los que ciertamente se verifica que la sentencia no es derivación razonada del derecho vigente con referencia a las circunstancias comprobadas de la causa, pero que no aprecio en el *sub lite*.

Por un lado, porque a mi manera de ver, el fallo del *a quo* se ajusta a las pautas establecidas por V.E. al resolver *in re* “Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa –causa 1681–”, sentencia del 20 de septiembre de 2005.

En efecto, la decisión demuestra que las cuestiones planteadas por la parte fueron examinadas por la cámara, con argumentos razonables sobre la adecuación jurídica e indicando la prueba que la apuntala.

Al respecto, me permito agregar que tampoco la recurrente se ocupa de señalar cuáles son los aspectos “revisables” de la sentencia que el *a quo* habría omitido considerar, pues más allá de lo criticable que pudiere ser la referencia a que “las cuestiones de hecho y prueba” están vedadas a la casación, no demuestra que el fallo se asienta en esa distinción formal para rechazar dogmáticamente la revisión; circunstancia que, además, se empeña en resaltar, sin ocuparse adecuadamente de la refutación de los fundamentos dados.

Y esto es importante en este caso porque no puede pasar inadvertido que el segundo voto del acuerdo introduce una aclaración sobre este punto, para concluir que como se trata de “enunciados de inmediación” está vedada la revisión en esa instancia.

Análogas circunstancias se verifican en cuanto al control sobre el monto de la pena, a poco que se observa que aun desde posturas teóricamente disímiles en cuanto a su alcance, en la práctica, los camaristas coinciden en afirmar que el juez sentenciante expresó adecuadamente las cuestiones que determinaron su imposición.

Creo oportuno señalar aquí que el tratamiento de los agravios de las partes no sigue fórmulas exactas, y el marco decisorio de los jueces abarca también la ponderación de su fundamento para dar suficiente respuesta. Con referencia al supuesto que se estudia: si al expresar sus motivos la recurrente sólo trasunta su discrepancia con la valoración de las distintas cuestiones que el juez tuvo en cuenta para individualizar la pena, proponiendo una lectura alternativa (insistiendo básicamente en que la conducta de Amodio fue adecuada), bastará con lo dicho por la cámara en cuanto reafirma la existencia de fundamento apropiado.

Satisfecho entonces el requisito de la revisión por un tribunal superior, siguiendo el contorno delineado por V.E. en el ya citado precedente “Casal”, resta aclarar que, en materia de prueba, como es el caso de autos, la incumbencia de la Corte queda reservada para los casos excepcionales en que no sea reconocible la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado, extremos que no se aprecian en el *sub lite*.

En efecto, tanto de la sentencia del juez en lo correccional como de lo resuelto por la casación se desprende la violación del deber de cuidado en que incurriera Amodio, agravando una situación de peligro de manera no permitida, que desembocó en las lesiones comprobadas de la víctima, las que –ponderando su especialidad médica y los recursos a su alcance– el imputado estaba en condiciones de evitar. A lo que me permito agregar que el peritaje de fs. 41/51 es claro en cuanto a que “la punción subdural es un accidente anestésico pocas veces evitable...” y “creemos que el retardo en evaluar la sintomatología que presentó en el post parto inmediato la paciente derivó en el paro respiratorio

que a posteriori ocasionara la encefalopatía hipóxica”, conclusiones que la parte no consigue rebatir adecuadamente.

Así las cosas en cuanto a la ciencia médica, considero que la jurídica está en condiciones de concluir que le es imputable objetiva y subjetivamente al profesional no haber evitado el resultado.

– IV –

En consecuencia, opino que V.E. puede rechazar la presente queja. Buenos Aires, 29 de septiembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Héctor Luis Amodio en la causa Amodio, Héctor Luis s/ causa N° 5530”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el señor juez interinamente a cargo del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 8 resolvió anular el alegato de la querrela por no reunir el carácter acusatorio que impone el debido proceso –habida cuenta de que dicha parte omitió requerir pena– y condenar a Héctor Luis Amodio por considerarlo autor del delito de lesiones culposas gravísimas (arts. 45, 91 y 94 del Código Penal), imponiéndole la pena de tres años de prisión –cuyo cumplimiento fue dejado en suspenso– y cuatro años de inhabilitación especial para ejercer la profesión de médico.

2°) Que en oportunidad de la discusión final el representante del Ministerio Público Fiscal había solicitado la imposición de una pena de dos años de prisión –cuyo cumplimiento, según su criterio, podía dejarse en suspenso– sobre la base de tener por probado el hecho que consistió en la negligencia con que el condenado, en su calidad de anestesiólogo, había omitido suministrar la asistencia necesaria y urgente a la paciente Débora Judith Shor que era atendida en el acto de parto realizado el día 27 de diciembre del año 2000 en el Instituto Argentino de Diagnóstico y Tratamiento Médico, provocando mediante su desatención que la nombrada evolucionara hacia un estado vegetativo persistente que actualmente la tiene en una situación de incapacidad psicofísica total y permanente, producto de una encefalopatía hipóxica padecida inmediatamente después del parto.

3°) Que contra dicha decisión, la defensa de Héctor Luis Amodio interpuso un recurso de casación que fue rechazado por la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal la cual, para así decidir, sostuvo que del examen íntegro de la sentencia impugnada se advertía la presencia de suficientes y razonados fundamentos acerca de la existencia del hecho y de la intervención delictiva del imputado, por lo que descartó el carácter arbitrario del fallo condenatorio. Ello motivó la presentación del recurso extraordinario cuyo rechazo dio origen a esta queja.

4°) Que en la apelación federal se invocó la afectación de los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional porque se habría recreado la tipicidad de una relación causal indeterminada, por violarse el principio de razón suficiente y por haberse aplicado una pena que viola los principios de culpabilidad y proporcionalidad.

5°) Que a fs. 99/101, el señor Procurador Fiscal opinó que la presentación directa debía rechazarse por cuanto los agravios en ella especificados giraban esencialmente sobre cuestiones de hecho, prueba y derecho común, propias de los jueces de la causa y, por regla, ajenas al conocimiento de esta Corte.

6°) Que en autos existe cuestión suficiente para habilitar la instancia extraordinaria en la medida en que se ha puesto en tela de juicio el alcance del art. 18 de la Constitución Nacional y la decisión ha sido contraria a la pretensión que el recurrente sustentó en él (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

7°) Que, tal como surge de los considerandos precedentes, Héctor Luis Amodio fue objeto de dos alegatos acusatorios, uno de los cuales – el formulado por la querrela – resultó a la postre invalidado por el juez correccional interviniente, apoyándose por ende la formal acusación en la actividad desplegada por el fiscal de juicio, quien solicitó la imposición de dos años de prisión y cuatro años de inhabilitación especial (ver acta de debate agregada a fs. 465/473).

8°) Que no obstante la pretensión punitiva concretada por el representante de la *vindicta pública*, el juez dispuso la aplicación del máximo previsto para esa clase de pena, es decir, tres años de prisión –cuyo cumplimiento fue dejado en suspenso, compartiéndose en este sentido el criterio de la fiscalía–.

9°) Que esta Corte, al precisar qué debe entenderse por procedimientos judiciales a los efectos del art. 18 de la Constitución Nacional, ha dicho que esa norma exige observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros), y dotó así de contenido constitucional al principio de bilateralidad sobre cuya base, en consecuencia, el legislador está sujeto a reglamentar el proceso criminal (Fallos: 234:270).

10) Que de ello se sigue que la exigencia de acusación, como forma sustancial de todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Fallos: 143:5 y 321:2021).

11) Que si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados “sistemas mixtos”, la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (arts. 18 y 24 de la Constitución Nacional; art. 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

12) Que a partir de ello, la función jurisdiccional que compete al tribunal de juicio se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio de ella que trascienda el ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma de la etapa acusatoria de nuestro modelo de enjuiciamiento penal; máxime si se tiene en cuenta que en el logro del propósito de asegurar la administración de justicia los jueces no deben estar cegados al principio de supremacía constitucional para que esa función sea plena y cabalmente eficaz (confr. doctrina de Fallos: 308:490 y 311:2478, entre otros).

13) Que en el bloque de constitucionalidad conformado a partir de las convenciones, pactos y declaraciones de derechos humanos incorporados a nuestra Ley Fundamental mediante el dispositivo previsto en el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, se hallan explicitadas todas las garantías judiciales que protegen a todas las personas, entre las que cabe resaltar el principio de igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional y art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuanto establece que “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”).

14) Que desde la perspectiva del derecho de defensa del imputado el ejercicio de la judicatura en los términos indicados opera como ga-

rantía de equilibrio dentro de un proceso penal que, en ocasiones, puede llegar a reconocer incluso más de dos acusadores (fiscal, particular ofendido y otros organismos de la administración central a quienes de ordinario se les reconoce legitimación activa). De lo contrario, la propia función jurisdiccional podría conspirar contra el ideal constitucional de igualdad que en el proceso penal requiere equiparar las posibilidades del enjuiciado respecto de las de los acusadores (en este sentido, tampoco cabe soslayar el derecho que este Tribunal le ha reconocido al querellante particular a partir de Fallos: 321:2021).

15) Que esta Corte también ha reconocido el rango constitucional de la regla que se expresa como *principio de correlación entre la acusación y el fallo* en la medida en que resulta ser una manifestación de la garantía de defensa en juicio (Fallos: 302:791; 324:2133, entre otros); pues el derecho a ser oído reclama del órgano jurisdiccional un pronunciamiento que debe expedirse sobre el hecho y las circunstancias contenidas o delimitadas en la acusación, fijando entonces aquella regla el ámbito máximo de decisión del fallo penal.

16) Que toda vez que el derecho de defensa impone que la facultad de juzgar conferida por el Estado a los tribunales de justicia debe ejercerse de acuerdo con el alcance que fija la acusación, y dado que la pretensión punitiva constituye una parte esencial de ella –al punto de que en autos el juez correccional que dictó la condena decidió anular el alegato acusatorio formulado por la parte querellante precisamente por el hecho de que había omitido solicitar pena–, cualquier intento por superar aquella pretensión incurre en un ejercicio jurisdiccional *extra o ultra petita*.

17) Que los postulados constitucionales aludidos llevan a afianzar los principios de cuño acusatorio que rigen el debate y, por ende, la plena jurisdicción reconoce un límite máximo a su ejercicio, cual es, el delimitado por los términos de la acusación pública y también privada en caso de haberla. Tal inteligencia importa un avance en el camino iniciado por la doctrina que esta Corte desarrolló a partir del precedente “Tarifeño” (Fallos: 325:2019), ratificado recientemente en el caso “Mostaccio” (Fallos: 327:120).

18) Que si el derecho de defensa opera como límite concreto de la función jurisdiccional, en el *sub examine* se verifica un exceso en el ejercicio de ella en la medida en que el juez sentenciante excedió la

pretensión punitiva del órgano acusador e impidió con ello el pleno ejercicio de aquella garantía en lo que respecta a la individualización y proporcionalidad de la pena finalmente impuesta.

19) Que, en consecuencia, el fallo cuestionado no guarda una completa correspondencia con las circunstancias fácticas tenidas en cuenta por el órgano acusador para formular su requerimiento punitivo, razón por la cual la sentencia condenatoria se funda en elementos que no habrían sido incluidos en aquel acto procesal y respecto de los cuales Héctor Luis Amodio no ha tenido oportunidad de defenderse.

Además, al colocarse al procesado en una situación más desfavorable que la pretendida por el propio órgano acusador –lo cual implica un *plus* que viene a agregarse en una instancia procesal que es posterior a la oportunidad prevista para resistirlo– se vulnera también la prohibición de la *reformatio in pejus* cuyo contenido material intenta evitar precisamente que se agrave la situación jurídica del imputado sin que mediase requerimiento acusatorio en tal sentido.

20) Que aun cuando el art. 401 del Código Procesal Penal de la Nación parece autorizar lo que se ha calificado como exceso jurisdiccional, conviene recordar el aceptado principio según el cual jamás puede suponerse la inconsecuencia o falta de previsión en el legislador, por lo que, en cualquier caso, las normas de dicho cuerpo legal deben interpretarse de modo que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución (Fallos: 297:142; 300:1080; 301:460; 310:192, entre otros).

21) Que en cuanto a los restantes agravios, esta Corte comparte y hace suyos, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite por razones de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Hágase saber y devuélvase al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Héctor Luis Amodio**, con el patrocinio letrado de los **Dres. Armando Murature y Federico G. Figueroa**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Correccional N° 8.**

LUIS ALFREDO CERSOSIMO
V. SOCIEDAD ARGENTINA DE AUTORES Y COMPOSITORES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar al reclamo por diferencias salariales y elevó el monto de la condena.

CONTRATO DE TRABAJO.

La circunstancia de que el convenio no fuera homologado por la autoridad competente no es motivo para desconocer sin más sus consecuencias, cuando el principio de irrenunciabilidad establecido con carácter general en el art. 12 de la Ley de Contrato de Trabajo, a cuya protección se dirige el requisito de homologación previsto en el art. 15 del mencionado régimen no se ve afectado en modo alguno (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Es arbitraria la sentencia que –al hacer lugar al reclamo por diferencias salariales– omitió examinar los términos de la denuncia del acuerdo en sede administrativa que hacen clara referencia a la percepción de créditos por parte del trabajador y evaluar los alcances de ese reconocimiento y, asimismo, ponderar la naturaleza del vicio de la voluntad invocado en el inicio y juzgar la cuestión a la luz de lo dispuesto por el art. 939 del Código Civil, máxime cuando el actor admitió haber sido condenado penalmente por defraudación por administración fraudulenta (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que estableció que los procesos penales iniciados contra el actor trataban cuestiones independientes a las dirimidas en sede laboral, pues el remedio excepcional no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio, en orden a la

interpretación y aplicación que hacen de las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal, las que constituyen materia propia de los jueces de la instancia máxime, cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

La crítica referida a que las comisiones indirectas vulneran el derecho de propiedad de S.A.D.A.I.C., sólo trasunta la discrepancia del recurrente con el parecer de la alzada contrario a la supuesta caducidad de las normas controvertidas –arts. 23 y 24, CCT N° 83/75–, sin hacerse cargo, por otra parte, en el plano excepcionalísimo de la doctrina sobre sentencias arbitrarias desde donde formula su reproche (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos comunes.

Lo atinente a que la calificación de los “eventos extraordinarios” debe realizarse entre las partes que subscribieron el convenio colectivo (S.A.D.A.I.C. y S.U.T.E.P.), a fin de tener derecho los cobradores a percibir el 8% por las comisiones que se devengan por la percepción de recaudación en tales eventos (ap. V del art. 24 del CCT 83/75), constituye un tema propio de los jueces de la causa y ajeno a la instancia extraordinaria (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

La impugnación a lo resuelto respecto al acuerdo celebrado en sede administrativa, no tiene un examen acabado sobre las razones que sustentaron la decisión, pues no se hace cargo que a ese acto se le dio validez solamente como modo de extinción del contrato de trabajo, sin otorgarle otro alcance porque faltó el acto administrativo de homologación. En tal sentido, no se realiza una crítica concreta y razonada de los fundamentos que confirmaron lo decidido en ese aspecto por el juez de primera instancia (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que elevó el importe de la condena en un porcentaje que supera ampliamente el 25% con respecto a lo dictaminado por el perito, pues si bien normas como las de los arts. 55 y 56 de la LCT y 56 de la Ley Orgánica, crean una presunción a favor de las afirmaciones del trabajador y facultan, en verdad, a los magistrados a fijar el importe del crédito de que se trata, esto debe hacerse por decisión fundada y siempre que su existencia esté legalmente comprobada (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (v. fs. 708/716 y 717 del expediente principal que se citará en lo sucesivo), confirmaron parcialmente la sentencia de primera instancia (v. fs. 628/630) en cuanto, en lo sustantivo, hizo lugar a la demanda, y la modificaron en lo atinente al monto de condena, elevándolo.

Para así decidir –en síntesis y en lo que interesa–, la Cámara descartó considerar la condena impuesta al actor por defraudación en perjuicio de su empleadora. Señaló además, que no se articuló agravio alguno en punto a la suspensión del fallo sobre la reconvencción hasta tanto se resolviera la causa criminal, y que la quejosa no acompañó copia certificada de la supuesta sentencia condenatoria, por lo que entendió estéril toda alegación sobre el particular.

También señaló, en otro orden, que la desvinculación mediante acta-acuerdo celebrado en presencia de un representante del Ministerio de Trabajo, tiene valor como acto extintivo de la relación laboral, pero no como acuerdo liberatorio de la empleadora. Afirmó que la omisión en acompañar los recibos reclamados por el SECCLO es determinante de la imposibilidad de dictaminar acerca de la existencia de una justa composición de los derechos e intereses de las partes, lo que ex-

plica la decisión de ese organismo de registrar el acuerdo sin homologar. Puntualizó que esa circunstancia impide acordarle efecto de cosa juzgada frente al reclamo posterior del dependiente, a la luz de lo establecido por el artículo 15 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT). Descalificó también el planteo de que el actor guardó silencio respecto al pago insuficiente de su remuneración, pues ello no afecta la exigibilidad de la obligación parcialmente satisfecha, con arreglo a los artículos 12, 58 y 260 de la LCT.

Desechó, asimismo, la defensa centrada en que el artículo 24 apartado V del Convenio Colectivo N° 83/75, dada su naturaleza obligacional, había caducado, con apoyo en la índole normativa del precepto, en la medida que establece pautas netamente salariales. Añadió que la circunstancia que no se hubiese acordado con el actual sindicato, Unión de Trabajadores Sociedades de Autores (U.T.S.A.), cuáles eventos cabe conceptualizar de extraordinarios, no justificaba la conducta de la demandada de percibir en forma directa aquéllos que superaran una recaudación de \$ 1.200, modificando unilateralmente las pautas salariales del convenio.

Estimó que no enervaba la reflexión anterior la defensa fundada en la falta de contraprestación del trabajador, en vista a lo dispuesto por el artículo 23, párrafo 1°, del Convenio Colectivo con relación a las remuneraciones y/o comisiones legales percibidas en forma indirecta, que no son otras que aquéllas que corresponden a pagos que fueron percibidos por la administración de la entidad, sin intervención del agente.

Admitió, por último, el agravio de la actora tendiente a que se tomaran en cuenta los informes de los teatros a los efectos del cálculo del rubro comisiones por eventos extraordinarios, y se desechara el del perito contador porque no surgía de la documentación de la demandada sino de información dictada por su personal; al tiempo que ponderó que dicha parte no había acompañado prueba que respaldase su postura y por lo tanto se basó, para la admisión de este punto del reclamo, en la facultad otorgada por el artículo 56 de la LCT.

– II –

Contra tal pronunciamiento, la demandada dedujo el recurso extraordinario federal (v. fs. 720/754), el que tras su contestación (v.

fs. 758/777), fue denegado (v. fs. 778) y motivó la presentación directa ahora en estudio (v. fs. 185/225 del cuaderno respectivo).

– III –

En primer término, la crítica de la recurrente se dirige a impugnar el rechazo de su planteo relativo a la existencia de dos procesos penales iniciados contra el actor, mas no se hace cargo de la afirmación del *a quo* en cuanto a que aquéllos trataban cuestiones independientes a las dirimidas en sede laboral, limitándose a exponer su mera disconformidad. Es decir que, según esta tesitura, la comisión de hechos reputados delictivos se vinculaba a cuestiones ajenas a las que se ventilaron en la instancia del trabajo, en cuanto a que en este fuero se reclamaron, concretamente, diferencias salariales sustentadas en la forma de interpretar el convenio colectivo aplicable a la actividad, y los eventuales delitos no podrían tener influencia en el derecho del trabajador a reclamar por esa supuesta deuda salarial.

Cabe precisar, en ese sentido, que V.E. tiene reiteradamente resuelto que el remedio excepcional, no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio, en orden a la interpretación y aplicación que hacen de las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal (conf. Fallos: 289:148, 294:279, 308:2423, 312:809 y muchos otros), las que constituyen materia propia de los jueces de la instancia (Fallos: 308:1078, 2630; 311:341; 312:184; entre muchos); máxime, cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (v. Fallos: 302:175; 308:986, etc.).

– IV –

En cuanto a la crítica referida a que las comisiones indirectas vulneran el derecho de propiedad de S.A.D.A.I.C., se advierte que las objeciones planteadas por la recurrente, además de remitir al estudio de temas en estricto ajenos a la instancia federal, sólo trasuntan su discrepancia con el parecer de la Alzada contrario a la supuesta caducidad de las normas controvertidas –arts. 23 y 24, CCT N° 83/75–, sin hacerse cargo, por otra parte, en el plano excepcionalísimo de la doctrina sobre sentencias arbitrarias desde donde formula su reproche

(v. Fallos: 326:3939, etc.), que ella es incompatible con argumentos no federales que, allende su grado de acierto, bastan, como en el supuesto, para sustentar lo decidido (v. Fallos: 323:4028; 324:436; 325:918, etc.).

– V –

Respecto a la cláusula que dispone que la calificación de los “eventos extraordinarios” debe realizarse entre las partes que subscribieron el convenio colectivo (S.A.D.A.I.C. y S.U.T.E.P.), a fin de tener derecho los cobradores a percibir el 8% por las comisiones que se devengan por la percepción de recaudación en tales eventos (apartado V del artículo 24 del CCT 83/75), se advierte que es un tema propio de los jueces de la causa y ajeno a la instancia extraordinaria, y en la medida que se trata –la provista por la Sala– de una interpretación posible sobre una norma de derecho común, que en todo caso podría reputársela opinable, la crítica no parece suficiente para atribuirle arbitrariedad, como pretende la recurrente.

En efecto, el punto principal en debate, por parte de la quejosa, se centra en adjudicar carácter obligacional al apartado V del artículo 24 del CCT N° 83/75. En ese sentido, sostiene que el fallo cuestionado se apartó del precedente “Casuso” de la Corte (Fallos: 312:2239). A poco que se examine el pronunciamiento en crisis, se advierte que, a contrario de lo que sostiene la quejosa, el *a quo* tuvo en cuenta dicho precedente, concluyendo en que la mencionada cláusula se evidenciaba como una norma destinada a determinar los rubros que integran el salario, fijando un porcentaje de comisión distinto según se trate de eventos extraordinarios o no, por lo que –entendió– que cabía calificarla de “normativa” (v. fs. 711).

Por otra parte, es del caso precisar que en dicho antecedente (“Casuso”) se planteó el debate sobre la base de cláusulas de otro convenio colectivo (el N° 84/75), el que, si bien comprende a los trabajadores de S.A.D.A.I.C., se limita a los que prestan servicios en la Sede Central, Sucursales y Delegaciones en el territorio de la República Argentina y en el exterior. En cambio, en el presente caso se trata del convenio N° 83/75, referido a la actividad de agentes cobradores, controles de boleterías y taquilla y adicionistas, y no puede pasarse por alto que en el responde, la demandada –como se dijo– reconoció que el

convenio N° 83/75 rige las relaciones entre los agentes cobradores y la sociedad demandada (v. fs. 90, punto 3), aunque controvierta la efectiva vigencia de algunas de sus cláusulas.

En ese orden, reitero, el fundamento principal de la quejosa en punto a que la mentada norma está caduca por su carácter “obligacional”, se refiere específicamente al apartado que indica que “*La calificación de tales eventos, se realizará de común acuerdo entre SADAIC-SUTEP*”, lo cual entiende de observancia imposible porque el sindicato –S.U.T.E.P.– perdió su representación y no podría efectuarse esa determinación mediante acuerdo, de lo que infirió que S.A.D.A.I.C. se “... encontraba habilitada para establecer unilateralmente cuales eran los eventos extraordinarios...” (cfse. fs. 748, párrafo 2°).

Tal aseveración, estrictamente, no se debate, desde que el reclamo y la decisión del *a quo* referidos a la falta de pago de la comisión por eventos extraordinarios descansan, precisamente, sobre la condición de que se encuentren determinados cuáles son tales eventos, conceptuados por la demandada como todas aquellas actuaciones cuya recaudación en concepto de derecho autoral superan los \$ 1.200 (v. fs. 91, *in fine*), habiendo tenido en cuenta la sentencia tal concepto como presupuesto. El reproche del juzgador, en suma, no apuntó a esa caracterización individual del rubro, sino a que esa circunstancia no justificaba el apartamiento de los restantes lineamientos de la norma, que fueron de hecho modificados unilateralmente por el empleador (v. fs. 711, *in fine*), lo cual se tradujo en la falta de liquidación de dichas comisiones. Esa cláusula –reitero–, es entendida en la sentencia como “normativa” porque establece condiciones de trabajo al reconocer el derecho del cobrador a percibir una comisión indirecta del 8% de esa recaudación y su incumplimiento es materia de condena.

Razón por la cual, no parece que en el caso no se hubiese dado fundamentos, como sostiene la recurrente; antes bien, cabe señalar que la aplicación de normas de un convenio colectivo y la interpretación que cabe acordarle a sus términos son cuestiones de hecho, prueba y derecho común, propias de los jueces de la causa y ajenas a la instancia extraordinaria (Fallos: 291:187; 293:546; 297:322; 302:175; 306:422; 307:1970, entre muchos otros); parecer, incluso que V.E. ratificó aun en la hipótesis de un reconocimiento opinable de los derechos del actor, en tanto que lo decidido no excedió las facultades propias de los jueces del caso (Fallos: 304:1221; 307:1502).

- VI -

Asimismo, la queja vertida por la demandada sobre la supuesta arbitrariedad de la sentencia en cuanto se entendió que el silencio del trabajador no afecta la exigibilidad de la obligación parcialmente satisfecha, y que el acuerdo sin homologar no puede tener efecto de cosa juzgada, no se compadece con un correcto análisis de los fundamentos del fallo que se intenta cuestionar.

En efecto, plantea que lo decidido se aparta de lo regulado por el artículo 1198 del Código Civil y del principio de buena fe regulado por el artículo 63 de la LCT con cierto dogmatismo, sin hacerse cargo de que el *a quo* sostuvo, con fundamento en los artículos 12, 58 y 260 de la LCT, que admitir la postura de la empresa en torno a darle virtualidad jurídica al silencio del trabajador, implicaría convalidar un modo de caducidad de derechos, no contemplado por la ley y expresamente vedado por el artículo 259 de la LCT. Dicho criterio fue sustentado en un todo de acuerdo con la doctrina de V.E. expuesta en Fallos: 310:558, sin que se demuestre la arbitrariedad que se le atribuye, toda vez que la decisión tuvo por fundamento normas de derecho común y el apelante sólo expresa su disconformidad con el resultado adverso que de su aplicación se hizo en el caso.

En igual sentido, la impugnación a lo resuelto respecto al acuerdo celebrado en sede administrativa, no tiene un examen acabado sobre las razones que sustentaron la decisión, pues no se hace cargo que a ese acto se le dio validez solamente como modo de extinción del contrato de trabajo (v. fs. 224), pero sin otorgarle otro alcance porque faltó el acto administrativo de homologación. En tal sentido, no se realiza una crítica concreta y razonada de los fundamentos que confirmaron lo decidido en ese aspecto por el juez de primera instancia. Cabe recordar que el magistrado había destacado que el hecho que el trabajador hubiese renunciado al empleo manifestando no tener nada que reclamar a su empleadora, no enervaba la circunstancia de que los créditos laborales son irrenunciables, según los artículos 12 y 260 de la LCT, y que en el caso no había existido pacto liberatorio alguno entre los litigantes (transacción, conciliación, etc.) que justificara aplicar la doctrina del plenario "Lafalce". En este punto, el fallo de Cámara ponderó la falta de homologación del acta, no como un mero ritualismo, sino a fin de que la autoridad de aplicación examinara el contenido y alcance del acuerdo con el objeto de cumplir el mandato legal que asigna la función ineludible de comprobar si en el caso las partes han llegado a

una justa composición de sus derechos e intereses, en virtud del artículo 15 de la L.C.T., requisito que para su constatación en sede administrativa se requirió que se acompañaran constancias del recibo correspondiente al pago de la liquidación final (v. fs. 228/229) y, al respecto, el *a quo* tuvo en cuenta que la demandada no cumplió con dicha intimación (v. fs. 709).

El examen de las circunstancias del caso, realizado por el *a quo* en el punto, no sólo no resulta arbitrario, sino que es una derivación lógica y razonada del derecho vigente, que versa sobre la interpretación de normas integrantes del derecho común, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional, asentado en hechos probados en el expediente, y con fundamentos suficientes que impiden la tacha de arbitrariedad, conforme a la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

– VII –

No tiene la misma suerte el quinto agravio, en cuanto a la determinación de la suma de \$ 100.000, con la que se eleva el monto de la condena. En este punto, no parece que el *a quo* hubiese examinado las circunstancias del caso con la misma profundidad con que examinó los ítems referidos al convenio; antes bien, dio una respuesta dogmática sin tratar cuestiones relevantes y conducentes a la dilucidación del pleito.

La recurrente plantea que dicho incremento es arbitrario porque no se establece ningún parámetro de referencia, además que ha sido dispuesto con prescindencia del dictamen pericial contable, dándole validez a una prueba informativa que no guardaba los recaudos exigidos por el artículo 396 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (v. fs. 750). El *a quo* se apoyó en la prerrogativa del artículo 56 de la LCT, en cuanto a la facultad que reconoce la ley a los jueces, en caso de controversia e insuficiencia probatoria, de fijar el importe del crédito, por entender que de las constancias de la causa surge que al respecto existirían diferencias entre lo dictaminado por el perito y lo informado por oficio en un 25% respecto de uno de los eventos denunciados. La recurrente detalla, sin embargo, que el incremento reconocido en el fallo supera ampliamente este porcentaje (según su cálculo –v. fs. 753– significaría un 65% de la recaudación), sin que puede saberse con exactitud a qué pautas ello responde. En ese sentido, cabe

recordar que V.E. tiene dicho que, si bien normas como las de los artículos 55 y 56 de la LCT y 56 de la Ley Orgánica, crean una presunción a favor de las afirmaciones del trabajador y facultan, en verdad, a los magistrados a fijar el importe del crédito de que se trata, esto debe hacerse por decisión fundada y siempre que su existencia esté legalmente comprobada (doctrina de Fallos: 308:1078; 312:184; 316:2918, 2027; 319:1089, entre otros), lo que no se advierte en el *sub lite*.

Con arreglo a las razones expuestas, considero que el fallo en recurso debe ser dejado sin efecto en este aspecto, a fin de que otros jueces se dediquen a estudiar en plenitud las circunstancias de hecho, prueba y las cuestiones de derecho en el punto examinado, sin que obviamente, el señalamiento de los defectos de fundamentación que antecede, importe abrir juicio alguno sobre cómo deberá dirimirse el conflicto, desde que ello implicaría inmiscuirse en una potestad exclusiva de las instancias competentes en tales materias, ajenas a la jurisdicción federal del artículo 14 de la ley 48.

– VIII –

Por todo lo expresado, opino que V.E. debe hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada con respecto al punto examinado en el capítulo VII del presente, mandar se dicte una nueva ajustada a derecho y confirmarse en todo lo demás. Buenos Aires, 5 de junio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa *Cersósimo, Luis Alfredo c/ Sociedad Argentina de Autores y Compositores*”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*en disidencia parcial*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia parcial*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar al reclamo por diferencias salariales y la modificó al elevar el monto de condena. Contra dicho pronunciamiento la demandada interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la queja en examen.

2°) Que para así decidir, en lo que al caso concierne, el *a quo* afirmó que la condena impuesta al trabajador por defraudación en perjuicio del empleador no guardaba relación con el reclamo de autos. Añadió que estaba firme la suspensión del pronunciamiento sobre la reconvencción hasta tanto se resolviera la causa penal y que la demandada no había acompañado copia de la supuesta sentencia condenatoria. Agregó que el acuerdo celebrado por las partes ante la autoridad administrativa era válido para extinguir el vínculo pero no para liberar de responsabilidad al principal, toda vez que no fue homologado. Aseveró que la falta de reclamos por parte del dependiente era irrelevante en virtud de lo dispuesto por los arts. 12, 58 y 260 de la Ley de Contrato de Trabajo. Sostuvo que el art. 24, ap. V del Convenio Colectivo 83/75, invocando en sustento del reclamo, no perdió vigencia pues contiene una cláusula normativa. Afirmó que la circunstancia de que no se hubiera convenido con el actual sindicato qué eventos cabe calificar como extraordinarios a los fines de las diferencias salariales pretendidas no justificaba la conducta de la demandada de percibir en forma directa aquellos que superasen determinado monto de recaudación, modificando unilateralmente la estructura salarial del convenio. Dijo que en razón de lo dispuesto por la norma convencional sobre

comisiones indirectas la empleadora no podría alegar falta de contraprestación del trabajador. A fin de calcular la cuantía de las comisiones por eventos extraordinarios hizo uso de la facultad otorgada por el art. 56 de la Ley de Contrato de Trabajo por entender que, en el punto, el peritaje contable no estaba fundado en constancias documentales.

3°) Que, a fin de determinar la procedencia del recurso intentado, corresponde examinar en primer lugar el agravio de la demandada atinente a los efectos del acuerdo celebrado en sede administrativa, pues de darse favorable trato a ese planteo, el tratamiento de las demás propuestas resultaría insustancial.

4°) Que, a tal efecto, es necesario recordar los términos y alternativas del acuerdo celebrado por las partes el 27 de agosto de 1999 ante el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria, por el cual el actor renunció a su empleo. En dicho convenio, cuya autenticidad ha sido reconocida por la autoridad administrativa (fs. 216/256 de los autos principales cuya foliatura se citará en lo sucesivo) se estableció que “el señor Cersósimo declara no tener absolutamente nada que reclamar a la empleadora por ningún concepto ni especie derivada de la relación laboral que extingue por propia voluntad” (fs. 224).

5°) Que el Coordinador del Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (fs. 240) dispuso “registrar el acuerdo conciliatorio, correspondiente a espontánea” por compartir el dictamen de la Asesoría Legal del organismo que hizo mérito de que las partes no acompañaron copia del recibo de la liquidación final que le fue requerida (fs. 228, 239).

6°) Que la circunstancia de que un convenio no sea homologado por la autoridad competente no es motivo para desconocer sin más sus consecuencias si el principio de irrenunciabilidad establecido con carácter general en el art. 12 de la Ley de Contrato de Trabajo a cuya protección se dirige el requisito de homologación previsto en el art. 15 del mencionado régimen no se ve afectado en modo alguno (arg. doctrina de la causa “Monti, Norberto Ricardo y otros c/ Swift Armour S.A. Argentina”, pronunciamiento del 27 de marzo de 1990 –cuyo sumario se encuentra registrado en Fallos: 313:342– y su cita).

7°) Que, en consecuencia, a los fines de una adecuada solución de la causa era menester indagar si el acuerdo de referencia importó o no

la renuncia del trabajador a algún beneficio establecido en las leyes laborales.

8°) Que el actor, por medio de apoderado, denunció el acuerdo en sede administrativa con sustento en que no era acorde a los hechos ni a su voluntad. Sostuvo que el convenio “vulnera los derechos del trabajador en virtud de que **lo allí cobrado** (énfasis agregado) por el trabajador no responde ni se asemeja a la realidad” (fs. 231). Asimismo, el accionante remitió carta documento a la demandada, cuyos términos se transcriben a fs. 8, mediante la cual dejó sin efecto el convenio con sustento en que fue obligado a firmarlo y se consideró despedido, pese a lo cual no reclamó reparaciones por la extinción de la relación contractual. Al demandar, sostuvo que fue “llevado bajo coacción (amenaza de denuncia penal) al SECCLO a fin de presentar la renuncia” (fs. 8, primer párrafo).

9°) Que, en tales condiciones, el *a quo* debió examinar los términos de la denuncia del acuerdo en sede administrativa que hacen clara referencia a la percepción de créditos por parte del trabajador y evaluar los alcances de ese reconocimiento. Asimismo, debió ponderar la naturaleza del vicio de la voluntad invocado en el inicio y juzgar la cuestión a la luz de lo dispuesto por el art. 939 del Código Civil según el cual “No hay intimidación por injustas amenazas, cuando el que las hace se redujese a poner en ejercicio sus derechos propios”. Máxime, cuando al contestar la reconvencción el actor admitió que fue condenado a “seis meses de prisión en suspenso por defraudación por administración fraudulenta” (fs. 120 vta. *in fine*).

10) Que al omitir la antedicha indagación la cámara no dio un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo a los términos en que fue planteada, el derecho aplicable y la prueba rendida y, por tanto el pronunciamiento impugnado no constituye un acto judicial válido (Fallos: 311:1656, 2547; 317:768, entre otros), por lo que corresponde su descalificación con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, lo que torna insustancial el tratamiento de los restantes agravios.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente la queja y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un

nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que cabe remitir para evitar repeticiones innecesarias.

Por ello, se declara parcialmente admisible la queja y el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance señalado en el apartado VII del dictamen que antecede. Costas en un 80% a cargo de la parte apelante y en un 20% a cargo de la apelada (arts. 68 *in fine* y 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal, reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **Sociedad Argentina de Autores y Compositores**, representada por el **Dr. Gustavo Fernando Kohen**, con el patrocinio del **Dr. Carlos Alberto Kreimer**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala II**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 67**.

SANTOS CACHAMBI v. INGENIO RIO GRANDE S.A.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

El sometimiento de una persona a determinados preceptos de una ley no implica, necesariamente, su inhabilidad para impugnar otros del mismo cuerpo legal salvo que, entre unos y otros, exista interdependencia.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –con fundamento en que el actor ya había percibido la indemnización de la ART– rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 LRT efectuado al demandar por incapacidad derivada de un accidente laboral, con base en el derecho civil, pues no se probó que lo percibido fuese en concepto de la indemnización por incapacidad permanente, que es la materia del litigio, sino en el de haberes “por accidente ley 24.557”.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Es descalificable el pronunciamiento que omitió toda ponderación de las razones por las que la percepción de la reparación tarifada prevista en la LRT, abonada por la responsable legal de esa prestación, le impide reclamar por el reconocimiento de sus derechos constitucionales respecto del empleador y por las sumas que, a su juicio, resultan insatisfechas, omisión que adquiere mayor gravedad cuando se trata de prestaciones de carácter alimentario, que son adeudadas para asegurar la subsistencia del trabajador y de su familia cuando éste ha perdido, total o parcialmente, la capacidad para continuar procurándosela por sus propios medios, como consecuencia de un infortunio laboral (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Llosco”, al que remitió el voto–.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió efectuar un escrutinio estricto de la conducta del trabajador a efectos de determinar si, efectivamente, las circunstancias en cuyo marco invocó ciertos preceptos o ejerció ciertos derechos propios de ese régimen de la ley 24.557 –al cual, en principio, tenía la obligación de sujetarse– autorizaban a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad de la norma que, dentro del mismo régimen, exime de responsabilidad civil al empleador (art. 39, inc. 1) (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la LRT– no trató el agravio de índole federal que oportunamente introdujo la actora y tampoco dio razones válidas para ello (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia parcial emitida en el precedente “Llosco”, a la que remitió la disidencia parcial–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Jujuy denegó el recurso federal del actor con fundamento en que sólo discrepa con el fallo, limitándose a insistir sobre cuestiones suficientemente estudiadas y fundadas (fs. 48 del expediente N° 1236/02, agregado al principal).

Contra dicha decisión, viene en queja el actor, por razones que, en suma, reiteran las expuestas en el principal. Critica la falta de sustento de la denegatoria (fs. 61/68 del cuaderno respectivo).

– II –

El *ad quem* rechazó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la decisión de la anterior instancia que desestimó el reclamo por daños y perjuicios deducido, a raíz de un infortunio de trabajo, con base en el derecho común (v. fs. 420/422 y 432 del principal). Para así resolver, en suma, con referencia a otros antecedentes del propio tribunal, adujo que el actor acató voluntariamente el régimen que pretende objetar (ley N° 24.557), lo que obsta –como bien lo puso de resalto el *a quo*– a su cuestionamiento constitucional ulterior; tanto más, frente al precedente de Fallos: 325:11, y las constancias que dan cuenta de la percepción por el reclamante de la indemnización tarifada y

de otras prestaciones dinerarias establecidas en la ley sobre riesgos del trabajo (cfse. fs. 29/39 del agregado).

Contra dicha decisión, la actora dedujo recurso federal (fs. 35/39 del agregado), que fue contestado (fs. 43/47) y denegado –lo reitero– a fs. 48, dando origen a esta queja.

– III –

En síntesis, el actor arguye que la sentencia incurre en arbitrariedad al conferir al asunto una apreciación dotada de un excesivo rigor formal, contrariando las garantías de los artículos 16 a 18 de la Constitución Nacional y disposiciones de derecho internacional concordantes, amén del postulado del preámbulo que prescribe “...afianzar la justicia...”.

Con cita de un antecedente de V.E., tilda de infundada la afirmación según la cuál el pretensor se habría sometido incondicionalmente al régimen de la ley de riesgos del trabajo; tanto más, cuando garantías como las implicadas en el supuesto son irrenunciables para los trabajadores, a quienes no procede referir una doctrina como la de los propios actos.

En tal sentido, apunta que la ley N° 24.557 establece un sistema de seguro obligatorio que no consulta la voluntad de los asalariados y, por otra parte, que no puede deducirse una expresión válida de la misma en circunstancias en que un individuo casi analfabeto, accidentado, con serias lesiones –incluso, cerebrales– apenas consciente, accede a recibir en un nosocomio un conjunto de prestaciones de tenor, sustancialmente, médico-asistencial.

Rechaza que los instrumentos enumerados en la sentencia de grado autoricen a concluir un sometimiento sin reservas al régimen de la ley N° 24.557, en tanto que varios de ellos son ajenos al reclamante y, por ende, le son inoponibles; mientras que otros constituyen, o bien una mera orden de pago, sin la rúbrica del dependiente, o bien constancias que en modo alguno traducen una opción o renuncia a derechos de prosapia constitucional; es decir, ninguno de los argüidos sirve de base para sostener la existencia de una conducta anterior, deliberada, relevante, eficaz e incompatible o contradictoria con otra actual, ulterior.

En el mismo orden, resalta que la percepción de salarios en concepto de enfermedad, así como la asistencia sanitaria y farmacéutica, nunca fueron admitidas como ejercicio expreso o tácito de opciones legales; extremo al que se añade que no ha podido acreditarse la percepción por el dependiente de la indemnización tarifada abonada por la aseguradora de riesgos del trabajo.

Para concluir, pese a subrayar que el asunto no ha sido materia de debate, cuestiona, a todo evento, las motivaciones expuestas en el precedente publicado en la colección de Fallos: 325:11 (fs. 35/39 del citado expediente N° 1236/02, adjuntado al principal).

– IV –

En lo que interesa, previo postular la invalidez constitucional de los artículos 1, 2, 8, inciso 3°, 12, 14, 15, 21, 22, 39, ítem 1°, 40, 46 y 49 de la ley N° 24.557, el actor promovió demanda reclamando los daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, con fundamento en disposiciones del derecho común (v. fs. 58/74). Peticionó, también, la indemnización del artículo 212, última parte, de la Ley de Contrato de Trabajo, concepto que, a partir de una resolución en materia de competencia y el desistimiento de la acción en el punto, finalizó tramitando ante otro tribunal de la misma sede (fs. 130, 159 y 176 del principal).

La Sala II del Tribunal del Trabajo de la Ciudad de San Salvador de Jujuy, a su turno, rechazó la demanda sobre la base de valorar que, a través de diversos actos, el actor se sometió incondicionalmente a las disposiciones de la Ley de Riesgos de Trabajo; extremo que obsta a su posterior cuestionamiento constitucional, en términos de la doctrina de los actos propios; a lo que se añade que la firma demandada –por medio de la aseguradora de riesgos del trabajo contratada– satisfizo las obligaciones prescriptas en la ley N° 24.557 (fs. 420/422 y 432 del principal).

Objetada la anterior decisión por la vía de un recurso extraordinario de inconstitucionalidad local (fs. 6/9 y 19/23 del agregado N° 1236/02), condujo al dictado del fallo que, en definitiva, se trae, queja mediante, ante esta instancia de excepción (fs. 29/39).

– V –

En mi parecer, asiste razón a la quejosa, por cuanto la decisión del Tribunal Superior de la Provincia no se sustenta como es menester, extremo que la priva de validez jurisdiccional.

Y es que, en primer lugar, se ajusta a las constancias de la causa la aseveración de la quejosa en el sentido de que algunos de los actos enumerados por el *a quo* son extraños a su parte. Así, la carta documento por la cual “La Caja ART” comunica a la empleadora –Ingenio Río Grande SA– que se hará cargo del pago de las prestaciones dinerarias; la denuncia del accidente efectuada por la patronal a la compañía se seguros; el informe de una institución sanatorial del ingreso del actor a través de “La Caja ART”; y el oficio de la última dando cuenta del registro del infortunio del trabajador (v. fs. 100, 107, 282 y 348/350); extremo que nada emepece, por cierto, a la eventual eficacia convictiva de dichas probanzas en punto a la observancia de las cargas inherentes al régimen de la ley N° 24.557.

A ello se adiciona, conforme se resaltó en dictámenes anteriores –v. S.C. R. N° 390, L. XXXVII: “Riveros, Ricardo c/ Omega ART S.A. y otros”; del 15.09.04; y S.C. P. N° 1819, L. XXXIX: “Pesaresi, Walter c/ Coop. de Agua y Luz de Pinamar SA.”, del 30.09.04– que extremos como los destacados singularmente en las instancias –a saber: la percepción de la indemnización tarifada y otras prestaciones dinerarias por el peticionario (v. fs. 109/110 y 377/378)– carecen de la relevancia categórica que pretende conferírseles si, por de pronto, no incluyen la estimación de otras circunstancias, como el propio hecho del siniestro y sus secuelas, la existencia de cargas de familia, la situación del asalariado en términos de empleo, edad, educación –entre otras–, las que no advierto que hayan sido debidamente ponderadas aquí (Vale anotar, por otra parte, que, si bien el actor admite en sucesivas presentaciones haber percibido la indemnización del artículo 212, última parte, de la ley N° 20.744, niega haber cobrado la tarifada correspondiente a la ley N° 24.557 –v. fs. 109/110–; al tiempo que refiere las demás prestaciones monetarias percibidas a rubros por enfermedad –v. 356/361, 365, 367/371 y 377–).

Y es que no puede perderse de vista –dada particularmente, la índole alimentaria de los derechos en juego y que toca a un trabajador, es decir, al extremo más débil de la relación laboral– que se trata, el accionante, de un sujeto de 48 años al tiempo del infortunio –25.09.97–,

casado, con 5 hijos –uno de ellos con dificultades a raíz de haber sufrido quemaduras en un accidente (fs. 23/25 y 29/40), con 26 años de antigüedad en el empleo, con una minusvalía laboral, permanente y definitiva, del setenta por ciento –70%– de la así llamada “total obrera”; desempleado, imposibilitado de trabajar, sin obra social ni bienes, con segundo grado de escolaridad, que habita una precaria vivienda en un predio ajeno, en condiciones de hacinamiento y promiscuidad (cfse. demanda: fs. 58/74; informe médico y ambiental: fs. 202/05 y 278/279; oficio Hospital de Niños “Ricardo Gutiérrez”: fs. 322/324; peritaje contable: fs. 375/389; oficio Hospital de Niños “Dr. Héctor Quintana”: fs. 381/415; etc.). Los extremos mencionados –al menos– debieron, en mi criterio, haber sido apreciados, también, por la juzgadora al tiempo de colegir, de lo obrado por el trabajador, un acatamiento sin reservas al régimen especial.

A lo precedentemente anotado, cuadra añadir que el antecedente de Fallos: 325:11, al que acudió la *ad quem* en su pronunciamiento, ha sido complementado a la fecha por la decisión recaída en S.C. A. N° 2652, L. XXXVIII: “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidente – ley 9688, del 30 de septiembre del corriente año; ocasión en que V.E. hizo lugar a un planteo substancial que guarda, *prima facie*, similitud con el deducido por el actor, lo que viene, asimismo, a privar de sustento al señalamiento del Tribunal Superior de la Provincia de Jujuy apoyado en el fallo aludido en primer orden (“Gorosito...”).

Lo expuesto no implica abrir juicio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto, extremo que, por otra parte, como se subrayó al dictaminar, entre muchos, en el precedente registrado en Fallos: 324:4178, es potestad exclusiva de las instancias competentes en tales materias, ajenas a la vía del artículo 14 de la ley N° 48.

– VI –

Por lo dicho, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia objetada y restituir la causa al tribunal de origen para que, por quien proceda, se dicte un nuevo pronunciamiento con ajuste a lo indicado. Buenos Aires, 30 de diciembre de 2004. *Felipe Daniel Obarrio*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Cachambi, Santos c/ Ingenio Río Grande S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el trabajador reclamó a la demandada, su empleadora, indemnización por la incapacidad permanente que dice sufrir a consecuencia de un accidente laboral, con base en el derecho civil; para ello, planteó la inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1, de la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557. La demanda fue rechazada por la Sala II del Tribunal del Trabajo local, lo que originó el recurso de inconstitucionalidad del actor, que resultó desestimado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy. Sostuvo este último que el actor, como consecuencia del siniestro invocado, “percibió de La Caja A.R.T., en su calidad de aseguradora del empleador, los montos de los que da cuenta el informe pericial contable de fs. 375/380 así como las constancias de fs. 109/110, con arreglo a las prescripciones de la ley de riegos del trabajo”. Acotó, asimismo, que la prueba apreciada por la Sala “resultaba idónea para acreditar” el señalado extremo, y puso énfasis en las que ésta indicó como “c, f y g”. Con arreglo a ello, concluyó, no sin cita de jurisprudencia de esta Corte, en que el acogimiento al régimen de la citada ley que se seguía de la comprobación anterior, impedía el posterior cuestionamiento constitucional de aquél. Contra dicha sentencia el vencido interpuso recurso extraordinario, cuya denegación motiva esta queja.

2°) Que la aludida apelación es admisible, pues satisface todos los recaudos requeridos a tal fin. Esto es así, en cuanto el requisito de cuestión federal, toda vez que el fallo atacado es arbitrario, de manera inequívoca y manifiesta, produciendo un agravio trascendente en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dado que frustra la pretensión tendiente a que la magistratura judicial ejerza una de sus funciones más eminentes, como lo es el control de constitucionalidad de las leyes, tributario del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

3°) Que ello se explica por un doble orden de consideraciones, sin necesidad de abrir juicio sobre los alcances de la doctrina sobre el voluntario sometimiento a las leyes en supuestos como el *sub examine*. En efecto, por un lado, las mentadas “constancias de fs. 109/110” –que son las mismas que las correspondientes a la prueba c– no acreditan de ninguna manera que el actor “percibió” importe alguno. Por el otro, del “informe pericial contable” –que no es otro que la prueba g, y con el que se relaciona la f– tampoco surge que lo percibido por esta última parte fuese en concepto de la indemnización por incapacidad permanente, que es la materia de este litigio, sino en el de “haber por ACCIDENTE s/ ley 24.557”. Al respecto, dado que el sentenciante ha invocado jurisprudencia de la Corte, es oportuno recordar que, según ésta, el sometimiento de una persona a determinados preceptos de una ley no implica, necesariamente, su inhabilidad para impugnar otros del mismo cuerpo legal salvo que, entre unos y otros, exista interdependencia (Fallos: 175:262).

4°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento en juego entraña un apartamiento palmario de todos los elementos de prueba en los que pretendió encontrar apoyo, circunstancia que, con arreglo a conocida doctrina del Tribunal, lo descalifica por violatorio del derecho de defensa en juicio tutelado por el art. 18 de la Constitución Nacional.

5°) Que, finalmente, dado que el *a quo*, si bien a modo de *obiter dictum*, agregó que la constitucionalidad del citado art. 39, inc. 1, había sido declarada por esta Corte en el caso “*Gorosito*”, corresponde advertir, con análogos alcances, que el 21 de septiembre de 2004, el Tribunal dictó la sentencia “*Aquino*” (Fallos: 327:3753).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada a fin que, por quien corresponda, sea dictada una nueva con arreglo a la presente, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT —
ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*)
— E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia parcial*).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que las cuestiones debatidas en el *sub lite* son sustancialmente idénticas a las tratadas en la causa L.334.XXXIX “Llosco, Raúl c/ Irmi S.A.”, sentencia de la fecha (voto de la jueza Highton de Nolasco), a las que cabe remitirse para evitar repeticiones innecesarias.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Agréguese la queja al principal. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el trabajador reclamó a la demandada, su empleadora, indemnización por la incapacidad permanente que dice sufrir a consecuencia de un accidente laboral, con base en el derecho civil; para ello, planteó la inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1, de la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557. La demanda fue rechazada por la Sala II del Tribunal del Trabajo local, lo que originó el recurso de inconstitucionalidad del actor, que resultó desestimado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy. Sostuvo este último que el actor, como consecuencia del siniestro invocado, “percibió de La Caja A.R.T., en su calidad de aseguradora del empleador, los montos de los que da cuenta el informe pericial contable de fs. 375/380 así como las constancias de fs. 109/110, con arreglo a las prescripciones de la ley de riegos del trabajo”. Acotó, asimismo, que la prueba apreciada por la Sala “resultaba idónea para acreditar” el señalado extremo, y puso énfasis en las

que ésta indicó como “c, f y g”. Con arreglo a ello, concluyó, no sin cita de jurisprudencia de esta Corte, en que el acogimiento al régimen de la citada ley que se seguía de la comprobación anterior, impedía el posterior cuestionamiento constitucional de aquél. Contra dicha sentencia el vencido interpuso recurso extraordinario, cuya denegación motiva esta queja.

2°) Que la aludida apelación es admisible, pues satisface todos los recaudos requeridos a tal fin. Esto es así, en cuanto el requisito de cuestión federal, toda vez que el fallo atacado es arbitrario, de manera inequívoca y manifiesta, produciendo un agravio trascendente en los términos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dado que frustra la pretensión tendiente a que la magistratura judicial ejerza una de sus funciones más eminentes, como lo es el control de constitucionalidad de las leyes, tributario del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

3°) Que ello se explica por un doble orden de consideraciones, sin necesidad de abrir juicio sobre los alcances de la doctrina sobre el voluntario sometimiento a las leyes en supuestos como el *sub examine*. En efecto, por un lado, las mentadas “constancias de fs. 109/110” –que son las mismas que las correspondientes a la prueba c– no acreditan de ninguna manera que el actor “percibió” importe alguno. Por el otro, del “informe pericial contable” –que no es otro que la prueba g, y con el que se relaciona la f– tampoco surge que lo percibido por esta última parte fuese en concepto de la indemnización por incapacidad permanente, que es la materia de este litigio, sino en el de “haber por ACCIDENTE s/ ley 24.557”. Al respecto, dado que el sentenciante ha invocado jurisprudencia de la Corte, es oportuno recordar que, según ésta, el sometimiento de una persona a determinados preceptos de una ley no implica, necesariamente, su inhabilidad para impugnar otros del mismo cuerpo legal salvo que, entre unos y otros, exista interdependencia (Fallos: 175:262).

Ello, trasladado al ámbito de la ley 24.557, requería un escrutinio estricto de la conducta del trabajador a efectos de determinar si, efectivamente, las circunstancias en cuyo marco invocó ciertos preceptos o ejerció ciertos derechos propios de ese régimen legal –al cual, en principio, tenía la obligación de sujetarse– autorizaban a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad de la norma que, dentro del

mismo régimen, exime de responsabilidad civil al empleador (art. 39, inc. 1).

4°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento en juego entraña un apartamiento palmario de todos los elementos de prueba en los que pretendió encontrar apoyo, circunstancia que, con arreglo a conocida doctrina del Tribunal, lo descalifica por violatorio del derecho de defensa en juicio tutelado por el art. 18 de la Constitución Nacional.

5°) Que, finalmente, dado que el *a quo*, si bien a modo de *obiter dictum*, agregó que la constitucionalidad del citado art. 39, inc. 1, había sido declarada por esta Corte en el caso “Gorosito”, corresponde advertir, con análogos alcances, que el 21 de septiembre de 2004, el Tribunal dictó la sentencia “Aquino” (Fallos: 327:3753).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada a fin que, por quien corresponda, sea dictada una nueva con arreglo a la presente, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA PARCIAL DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que las cuestiones debatidas en el *sub lite* son sustancialmente análogas a las tratadas en la causa L.334.XXXIX “Llosco, Raúl c/ Irmí S.A.”, sentencia de la fecha (disidencia parcial de la jueza Argibay), a las que cabe remitirse por razón de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y, se deja sin efecto el

pronunciamiento recurrido con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo dispuesto en el presente. Agréguese la queja. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la parte actora (Cachambi, Santos)**, representada por la Dra. **María Leonor Bernal**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de Jujuy**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala II del Tribunal del Trabajo de la Provincia de Jujuy**.

RAUL LLOSCO v. IRMI S.A.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

La invocación de determinados preceptos no implica renuncia tácita al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que se entiendan inconstitucionales, pues una norma puede contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos sus pretensiones salvo que entre unos y otros exista interdependencia o solidaridad inexcusable.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

No existe interdependencia o solidaridad entre los preceptos de los que se valió el actor para obtener de la aseguradora lo que le era debido por ésta, y el art. 39.1 que exime de responsabilidad civil al empleador.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Nada impide que el actor obtenga la indemnización de la aseguradora –de acuerdo con lo establecido por la LRT– y plantee la invalidez constitucional de las normas que eximen de responsabilidad civil al empleador –art. 39.1 LRT–, ya que el sometimiento a las normas que rigen un supuesto, no importa hacer lo propio de las que regulan el otro.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Aun cuando recayera la declaración de invalidez del art. 39, inc. 1, de la LRT, ello no acarrearía la frustración de los elevados propósitos de automaticidad y celeridad de las prestaciones perseguidos por la LRT, por cuanto esa circunstancia no obsta a que las aseguradoras de riesgos del trabajo deban cumplir con las obligaciones que han contraído en el marco de aquélla.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

No media voluntario acatamiento a un régimen jurídico, que obste a su ulterior impugnación constitucional, cuando no existen opciones legales para no realizar los actos en cuestión, o cuando la realización de actos dentro de ese marco normativo es el único medio posible para acceder al ejercicio de la actividad profesional del impugnante o para que un ente pueda ejercer los actos designados en su objeto social (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Es descalificable el pronunciamiento que omitió toda ponderación de las razones por las que la percepción de la reparación tarifada prevista en la LRT, abonada por la responsable legal de esa prestación, le impide reclamar por el reconocimiento de sus derechos constitucionales respecto del empleador y por las sumas que, a su juicio, resultan insatisfechas, omisión que adquiere mayor gravedad cuando se trata de prestaciones de carácter alimentario, que son adeudadas para asegurar la subsistencia del trabajador y de su familia cuando éste ha perdido, total o parcialmente, la capacidad para continuar procurándosela por sus propios medios, como consecuencia de un infortunio laboral (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RIESGOS DEL TRABAJO.

La exigencia de no contrariar los propios actos debe ser valorada en consonancia con la situación real del trabajador incapacitado y su posibilidad de abstenerse de percibir una indemnización que considera insuficiente, en aras de preservar intacta su acción para demandar la intensa protección que la Constitución Nacional otorga a sus derechos (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Si bien el régimen de la LRT fue concebido sobre la base de la sustitución del responsable civil por una entidad aseguradora, corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que, mediante el empleo de fórmulas generales, omitió efectuar un examen de los motivos por los que la aceptación de la prestación adeudada por la aseguradora, resultaría incompatible con la descalificación del sistema

legal por ser contrario a la Constitución Nacional (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que omitió evaluar los hechos que pudieron justificar que el trabajador no se apartara apresuradamente del régimen de la LRT y se soslayaron circunstancias particulares del caso que autorizaran a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad del art. 39.1 de dicha norma (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la LCT– no trató el agravio de índole federal que oportunamente introdujo la actora y tampoco dio razones válidas para ello (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Las cuestiones en debate –relacionadas, principalmente, con los eventuales efectos, en términos de la así llamada “doctrina de los actos propios”, de la percepción sin reservas, por parte de trabajadores víctimas de infortunios laborales, de prestaciones en especie y dinerarias gestionadas, formal y sustancialmente, en el marco de la ley sobre Riesgos del Trabajo– han sido objeto de suficiente y adecuado tratamiento en oportunidad de emitir dictamen en S.C. C. N° 4154, L. XXXVIII: “Cachambi, Santos c/ Ingenio Río Grande SA”, del 30 de diciembre pasado; a cuyos términos cabe remitir, en lo pertinente, por razón de brevedad. En dicho parecer se subrayó, con singular énfasis, la condición subordinada del individuo alcanzado por la minusvalía y la índole alimentaria de los derechos comprometidos, aspectos que restan categórica relevancia a la percepción de beneficios procurados en el contexto de la L.R.T. (N° 24.557), a la luz especialmente de otras circunstancias –enumeradas algunas de ellas en el dictamen al que se remite– y del antecedente de V.E. sobre la cuestión sustantiva recaído recientemente en S.C. A. N° 2652, L. XXXVIII: “Aquino, Isacio c/ Car-

go Servicios Industriales S.A. s./ accidente – ley N° 9688”; del 30 de septiembre del pasado año, complementario del de Fallos: 325:11, citado en la sentencia en crisis.

Por lo manifestado, solicito a V.E. que tenga por evacuada la vista en los términos expuestos. Buenos Aires, 2 de marzo de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Llosco, Raúl c/ Irmi S.A. y otra”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, al rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el actor, mantuvo la decisión de la instancia anterior que había desestimado la demanda contra la empresa empleadora del primero, por la que éste perseguía, con fundamento en el derecho civil y el planteo de inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1, de la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557 (LRT), una indemnización por la incapacidad permanente que dijo padecer a consecuencia de un accidente laboral. Sostuvo el Superior Tribunal, con cita de antecedentes de esta Corte, que el actor abdicó de su derecho a formular el mencionado reproche de inconstitucionalidad, dado su acatamiento voluntario de la vía procesal regulada por el citado cuerpo legal. Contra esta sentencia, el vencido dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja.

2°) Que la aludida apelación es admisible, pues satisface todos los recaudos requeridos a tal fin. Esto es así, en cuanto al requisito de cuestión federal, en la medida en que los agravios planteados promueven el examen de cuestiones atinentes a la doctrina legal que seguidamente se explicará, relativa a la habilitación a los litigantes para re-

querir de los magistrados judiciales el ejercicio de una de sus funciones más eminentes, como lo es el control de la constitucionalidad de las leyes.

3°) Que, en tal sentido, es doctrina permanente de esta Corte, que el voluntario sometimiento, sin reserva expresa, a un régimen jurídico, a una decisión judicial o a una determinada jurisdicción, comporta un inequívoco acatamiento que fija la improcedencia de impugnación posterior con base constitucional (Fallos: 316:1802, 1804, considerando 7° y sus citas, entre otros). Empero, no es menos cierto que la aplicación de este enunciado, por su carácter general, no puede soslayar las precisiones o matices. Al respecto, dada su vinculación en lo esencial con la problemática *sub discussio*, es de cita oportuna el caso *Cubas*. En efecto, en esa oportunidad el Tribunal advirtió, después de reiterar el principio general antedicho, que éste no era aplicable en el caso, puesto que el actor “al invocar determinados preceptos no renunciaba tácitamente al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que conceptúe contrarios a la Constitución o leyes nacionales o tratados con las naciones extranjeras. Un código, una ley o un reglamento [–agregó–] pueden contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos sus pretensiones salvo que entre unos y otros exista interdependencia o solidaridad inexcusable” (Fallos: 175:262, 267).

4°) Que, en este orden de ideas, cuadra entender que el ahora reclamante, al seguir el trámite previsto por la LRT para obtener la indemnización por incapacidad permanente que ésta le reconoce y, aun, al percibir el importe correspondiente, no hizo otra cosa que ejercer el derecho que le asistía en el mencionado marco legal y frente a la responsable de la prestación, esto es, la aseguradora de riesgos del trabajo. En términos generales y para lo que es necesario tratar a fin de resolver el tema en disputa, dichos actos importaron para la víctima el sometimiento a las normas con base en las cuales alcanzó el resultado indicado, pero no a toda otra contenida en la LRT, salvo que, como se puntualizó en “*Cubas*” (Fallos: 175:262), entre unas y otras medie interdependencia o solidaridad inexcusable.

5°) Que esta última circunstancia es extraña a la presente contienda, al modo de lo que sucedió en el recordado precedente. En efecto, ninguna interdependencia o solidaridad del tipo mencionado existe entre los preceptos de los que se valió el actor para obtener de la ase-

guradora lo que le era debido por ésta, y el art. 39.1 que exime de responsabilidad civil al empleador. La LRT afirma la responsabilidad de la aseguradora de riesgos por una reparación tarifada de la incapacidad permanente, y niega la civil del empleador (con la salvedad de su art. 39, inc. 2, inaplicable en esta causa). En suma, impone un régimen indemnizatorio particular, que vincula al damnificado sólo con la aseguradora de riesgos, con arreglo a una regulación legal que resulta ajena al régimen civil, y el cual relaciona a aquél pero con el empleador. Nada impide, por ende, que la víctima logre de uno de los sujetos lo concedido y, para lo que interesa, pretenda, seguidamente, del otro lo negado, objetando constitucionalmente esto último. Las normas que rigen lo primero obran con independencia de las que regulan lo segundo; también ello ocurre en sentido inverso. El actor, por medio de los actos en cuestión, alcanzó, cabe repetir, lo que la LRT le reconocía y de quien estaba obligado a satisfacerlo. Empero, esto nada dice en contra de la habilidad de esa parte para invocar el derecho del que se considere titular –y plantear la invalidez constitucional de las normas que se le opongan– ya no respecto de la aseguradora y por la indemnización ya satisfecha, sino respecto de la empleadora y por la parte de la indemnización que, a juicio de aquél, queda insatisfecha por la mentada exención. Luego, el sometimiento a las normas que rigen un supuesto, no importa hacer lo propio de las que regulan el otro.

Esto explica, cabe subrayarlo, que en el caso “*Aquino*” Fallos: 327:3753, esta Corte haya resuelto que, aun cuando recayera la declaración de invalidez del citado art. 39, inc. 1, de la LRT, ello no acarrearía la frustración de los elevados propósitos de automaticidad y celeridad de las prestaciones perseguidos por la LRT, por cuanto esa circunstancia no obsta a que las aseguradoras de riesgos del trabajo deban cumplir con las obligaciones que han contraído en el marco de aquella (voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni –considerando 14–, Belluscio y Maqueda –considerando 11– y Boggiano –considerando 4°).

6°) Que, en consecuencia, el *a quo* ha hecho una aplicación inadecuada de la doctrina legal constitucional en la que pretendió encontrar apoyo, produciendo, así, un agravio que debe ser reparado por esta Corte.

7°) Que, finalmente, dado que dicho juzgador, si bien a modo de *obiter dictum*, agregó en su fallo que la constitucionalidad del citado art. 39, inc. 1, había sido declarada por esta Corte en el caso “*Gorosito*” (Fallos: 325:11), corresponde advertir en el presente, con análogos al-

cances, la sentencia “*Aquino*” (Fallos: 327:3753) precedentemente citada.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada a fin que, por quien corresponda, sea dictada una nueva con arreglo a la presente, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia parcial*).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, al rechazar el recurso de inconstitucionalidad llevado a su conocimiento, mantuvo la decisión de la instancia anterior que había desestimado la demanda promovida por un trabajador –víctima de un accidente– contra su empleadora, en procura del resarcimiento de daños y perjuicios con fundamento en el derecho civil y la inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1, de la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557 (LRT).

Para así resolver el *a quo* sostuvo, con cita de antecedentes de esta Corte, que el actor incurrió “en el acatamiento voluntario del régimen jurídico establecido en la normativa que se pretende atacar, lo que torna inidóneo el debate de marras”. Se basó en que el tribunal inferior tuvo razón al entender que, por haber tramitado su pretensión original con arreglo a lo preceptuado por la ley de riesgos, quedó vedada al trabajador “la posibilidad de reprochar la constitucionalidad de esa normativa para incoar, además, la demanda de indemnización con basamento en el derecho común”.

Contra el pronunciamiento del Superior Tribunal el vencido dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presenta queja.

2°) Que la aludida apelación es admisible, pues satisface todos los recaudos requeridos a tal fin. Esto es así, en cuanto al requisito de cuestión federal, en la medida en que los agravios planteados promueven el examen de cuestiones atinentes a la doctrina legal que seguidamente se explicará, relativa a la habilitación a los litigantes para requerir de los magistrados judiciales el ejercicio de una de sus funciones más eminentes, como lo es el control de la constitucionalidad de las leyes, tributario del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

3°) Que, en tal sentido, es doctrina permanente de esta Corte, que el voluntario sometimiento, sin reserva expresa, a un régimen jurídico, a una decisión judicial o a una determinada jurisdicción, comporta un inequívoco acatamiento que fija la improcedencia de impugnación posterior con base constitucional (Fallos: 316:1802, 1804, considerando 7° y sus citas, entre otros). Empero, la aplicación de este enunciado de carácter general, no puede soslayar precisiones o matices, como las señaladas por este Tribunal en el caso “*Cubas*” al ponderar la situación de quien se encontraba obligatoriamente comprendido en el ámbito personal de aplicación de determinado régimen jurídico.

En tal oportunidad, la Corte puso de manifiesto que quien se encuentra en esa situación, “al invocar determinados preceptos no renuncia tácitamente al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que conceptúe contrarios a la Constitución o leyes nacionales o tratados con las naciones extranjeras. Un código, una ley o un reglamento pueden contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos sus pretensiones salvo que entre unos y otros existan interdependencia o solidaridad inexcusable” (Fallos: 175:262, 267).

Del mismo modo, este Tribunal ha decidido que no media voluntario acatamiento a un régimen jurídico, que obste a su ulterior impugnación constitucional, cuando no existen opciones legales para no realizar los actos en cuestión (Fallos: 310:1431), o cuando la realización de actos dentro de ese marco normativo es el único medio posible para acceder al ejercicio de la actividad profesional del impugnante (Fallos: 321:2086) o para que un ente pueda ejercer los actos designados en su objeto social (Fallos: 311:1132).

4°) Que, como surge de tal doctrina, en el ámbito de aplicación de la ley 24.557, debe efectuarse un escrutinio estricto de la conducta del

trabajador a efectos de determinar si, efectivamente, las circunstancias en cuyo marco invocó ciertos preceptos o ejerció determinados derechos propios de ese régimen legal –al cual, en principio, tenía la obligación de sujetarse– autorizaban a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad de la norma que, dentro del mismo régimen, exime de responsabilidad civil al empleador (art. 39, inc. 1).

5°) Que, en el caso, el *a quo* ha omitido toda ponderación de las razones por las que la percepción de la reparación tarifada prevista en la ley de riesgos de trabajo, que fue abonada por la responsable legal de esa prestación, le impide reclamar por el reconocimiento de sus derechos constitucionales respecto del empleador y por las sumas que, a su juicio, resultan insatisfechas.

Tal omisión adquiere mayor gravedad cuando se trata, como acontece en el *sub lite*, de prestaciones de carácter alimentario, que son adeudadas para asegurar la subsistencia del trabajador y de su familia cuando éste ha perdido, total o parcialmente, la capacidad para continuar procurándose la por sus propios medios, como consecuencia de un infortunio acaecido en el marco mismo de su actividad laboral y en ocasión de ésta.

La exigencia de no contrariar los propios actos debe ser valorada en consonancia con la situación real del trabajador incapacitado y su posibilidad de abstenerse de percibir una indemnización que considere insuficiente, en aras de preservar intacta su acción para demandar la intensa protección que la Constitución Nacional otorga a sus derechos.

6°) Que, por otra parte, este Tribunal ha declarado la inconstitucionalidad del art. 39 de la Ley de Riesgos del Trabajo, en tanto veda la promoción de toda acción judicial tendiente a demostrar la existencia y verdadera dimensión de los daños sufridos por el trabajador y dispone, además, la exención de responsabilidad civil del empleador, cercenando de manera intolerable su derecho a obtener una reparación integral y el amparo de los derechos que le aseguran la Ley Fundamental y los pactos internacionales de igual jerarquía que le acceden (causa “Aquino” Fallos: 327:3753).

Si bien dicho régimen legal fue concebido sobre la base de la sustitución del responsable civil por una entidad aseguradora, el *a quo*,

mediante el empleo de fórmulas generales, omitió efectuar un examen de los motivos por los que la aceptación de la prestación adeudada por la aseguradora, resultaría incompatible con la descalificación del sistema legal por ser contrario a la Constitución Nacional. Incumplió, de tal modo, con la exigencia impuesta por este Tribunal en los precedentes mencionados, pues no indagó si existía fundamento legal para que no pudiese simultáneamente aceptarse un pago calificado como insuficiente y, a la vez, invocar el restablecimiento de la acción de responsabilidad civil contra otro sujeto, desobligado por la ley cuestionada.

7°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento impugnado carece de los fundamentos necesarios que justifiquen la aplicación de la doctrina legal constitucional en que pretendió encontrar apoyo, produciendo, de esa manera un agravio que debe ser reparado por esta Corte, sin que ello abra juicio sobre el resultado definitivo de la cuestión.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Agréguese la queja al principal. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, al rechazar el recurso de inconstitucionalidad llevado a su conocimiento, mantuvo la decisión de la instancia anterior que había desestimado la demanda promovida por un trabajador –víctima de un accidente– contra su empleadora, en procura del resarcimiento de daños y perjuicios con fundamento en el derecho civil y la inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1, de la Ley de Riesgos del Trabajo, 24.557 (LRT).

Para así resolver el *a quo* sostuvo, con cita de antecedentes de esta Corte, que el actor incurrió “en el acatamiento voluntario del régimen jurídico establecido en la normativa que se pretende atacar, lo que torna inidóneo el debate de marras”. Se basó en que el tribunal inferior tuvo razón al entender que, por haber tramitado su pretensión original con arreglo a lo preceptuado por la ley de riesgos, quedó vedada al trabajador “la posibilidad de reprochar la constitucionalidad de esa normativa para incoar, además, la demanda de indemnización con basamento en el derecho común”.

Contra el pronunciamiento del Superior Tribunal el vencido dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presenta queja.

2°) Que la aludida apelación es admisible, pues satisface todos los recaudos requeridos a tal fin. Esto es así, en cuanto al requisito de cuestión federal, en la medida en que los agravios planteados promueven el examen de cuestiones atinentes a la doctrina legal que seguidamente se explicará, relativa a la habilitación a los litigantes para requerir de los magistrados judiciales el ejercicio de una de sus funciones más eminentes, como lo es el control de la constitucionalidad de las leyes, tributario del principio de supremacía de la Constitución Nacional.

3°) Que, en tal sentido, es doctrina permanente de esta Corte, que el voluntario sometimiento, sin reserva expresa, a un régimen jurídico, a una decisión judicial o a una determinada jurisdicción, comporta un inequívoco acatamiento que fija la improcedencia de impugnación posterior con base constitucional (Fallos: 316:1802, 1804, considerando 7° y sus citas, entre otros). Empero, la aplicación de este enunciado de carácter general, no puede soslayar precisiones o matices, como las señaladas por este Tribunal en el caso “*Cubas*” al ponderar la situación de quien se encontraba obligatoriamente comprendido en el ámbito personal de aplicación de determinado régimen jurídico.

En tal oportunidad, la Corte puso de manifiesto que quien se encuentra en esa situación, “al invocar determinados preceptos no renuncia tácitamente al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que conceptúe contrarios a la Constitución o leyes nacionales o tratados con las naciones extranjeras. Un código, una ley o un reglamento pueden contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos

sus pretensiones salvo que entre unos y otros existan interdependencia o solidaridad inexcusable” (Fallos: 175:262, 267).

4°) Que este orden de ideas, trasladado al ámbito de la ley 24.557, implicaba que debía efectuarse un escrutinio estricto de la conducta del trabajador a efectos de determinar si, efectivamente, las circunstancias en cuyo marco invocó ciertos preceptos o ejerció ciertos derechos propios de ese régimen legal –al cual, en principio, tenía la obligación de sujetarse– autorizaban a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad de la norma que, dentro del mismo régimen, exime de responsabilidad civil al empleador (art. 39, inc. 1).

El examen tendiente a dicha determinación ha sido, sin embargo, omitido por el *a quo* con apoyo en la genérica afirmación transcrita en el considerando 1°. Así quedaron sin evaluar, por un lado, los hechos que pudieron justificar que el trabajador no se apartara apresuradamente del régimen de la LRT; entre ellos, la situación de emergencia implicada en todo acontecimiento susceptible de provocar daños y la necesidad de pronta reparación, así como la posibilidad de que el damnificado conociera las características y cuantía de las prestaciones derivadas del sistema especial y mensurara sus alcances en relación con el daño sufrido. Por otro lado, se soslayaron circunstancias particulares del caso tales como que la interposición de la demanda tuvo por objeto obtener un resarcimiento justo y equitativo por daños derivados de un accidente de trabajo que había ocurrido dos años antes y se encontraba sin indemnizar dentro del marco de la ley 24.557; que, sólo una vez sustanciada la litis con la intervención de la empleadora y su aseguradora, se denunció el depósito por parte de la segunda de una indemnización por incapacidad correspondiente al trabajador damnificado, por lo cual el representante de éste solicitó autorización para que el monto respectivo fuera percibido por el actor “a cuenta de lo que pudiera corresponder por la presente acción por daños y perjuicios”; y que, atento “a lo manifestado” se citó al reclamante, quien recibió una orden de pago a su favor “solicitando sea imputada en concepto de pago a cuenta de mayor cantidad” (confr. fs. 7/8, 74/82 y 198/200).

5°) Que, en tales condiciones, el pronunciamiento impugnado carece de los fundamentos necesarios que justifiquen la aplicación de la doctrina legal constitucional en la que pretendió encontrar apoyo, pro-

duciendo, de esta manera, un agravio que debe ser reparado por la Corte, sin que ello abra juicio sobre el resultado definitivo de la cuestión.

6°) Que, finalmente, dado que dicha sentencia, si bien a modo de *obiter dictum*, agregó que la constitucionalidad del citado art. 39, inc. 1, había sido declarada por esta Corte en el caso “Gorosito” (Fallos: 325:11), corresponde advertir en el presente, con análogos alcances, la sentencia “Aquino” (Fallos: 327:3753).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada a fin de que, por quien corresponda, sea dictada una nueva con arreglo a la presente, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA PARCIAL DE LA
SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) El 15 de marzo de 1998, el señor Llosco, trabajador de la empresa Irmi S.A., se cayó de una escalera de aproximadamente seis metros de altura en oportunidad de encontrarse realizando tareas de montaje y techado en un galpón industrial de Aceros Zapla S.A.

En la presente causa, demanda de su empleadora la reparación del daño padecido que según denuncia lo incapacita en un 70% de la total obrera con fundamento en los artículos 1109 y 1113 2da. parte del Código Civil, previo planteo de inconstitucionalidad del art. 39 ap. a de la ley 24.557.

2°) El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy al rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el actor, mantuvo la decisión de la instancia anterior que había desestimado la demanda contra su empresa empleadora.

Para así decidir el *a quo* sostuvo, con cita de antecedentes de esta Corte (Fallos: 149:137; 169:245 entre otros), que el actor incurrió en el “acatamiento voluntario del régimen jurídico establecido en la normativa que se pretende atacar, lo que torna inidóneo el debate de marras”. Dijo asimismo, que el tribunal inferior tuvo razón al entender que, por haber tramitado la pretensión original del trabajador con arreglo a lo preceptuado por la ley de riesgos, quedó vedada “la posibilidad de reprochar la inconstitucionalidad de esa normativa para incoar, además la demanda de indemnización con basamento en el derecho común”. Afirmó luego, que la acción prevista en el Código Civil no fue totalmente desechada como vía procesal apta para tramitar la pretensión resarcitoria del trabajador dentro del régimen de la ley 24.557, pero quedó circunscripta al supuesto contemplado en el artículo 1072.

Por último y como *obiter dictum*, el *a quo* puso de resalto que ya existía un pronunciamiento de la Corte, que en voto mayoritario se expidió por la constitucionalidad del artículo 39 de la ley 24.557 (causa “Gorosito c/ Riva S.A. y otro”, G.987.XXXVI).

Contra el pronunciamiento del Superior Tribunal de Jujuy, el señor Llosco dedujo recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja.

3°) En el caso se ha planteado la inconstitucionalidad del artículo 39 de la ley 24.557, ap. a y la resolución del Superior Tribunal de Jujuy ha omitido pronunciarse sobre el punto por entender que había razones que impedían su tratamiento (voluntaria aceptación por el interesado del régimen impugnado). Por consiguiente, falló de acuerdo con lo previsto en el referido artículo 39.a.

Esta Corte ha dispuesto en diversos casos que los jueces deben dictar sentencia con prescindencia del artículo 39.a de la ley 24.557, puesto que dicha norma resulta contraria a la Constitución Nacional. Así lo ha hecho el Tribunal en el precedente “Aquino” (Fallos: 327:3753), solución a la que adherí, aunque en términos parcialmente diferentes, en la causa D.995.XXXVIII. “Díaz, Timoteo Filiberto c/ Vaspia S.A.” (Fallos: 329:473), sentencia del 7 de marzo de 2006. Tanto en uno como en otro caso, la norma legal fue encontrada inconstitucional por apartarse literalmente de la Constitución Nacional y no sólo por el efecto que pudiese tener en ciertas indemnizaciones, criterio este último que venía sosteniéndose desde el precedente “Gorosito” (Fallos: 325:11).

Si se tiene en cuenta que según lo señalado en los párrafos precedentes, el caso presentado al tribunal superior provincial incluía la controversia sobre la constitucionalidad del artículo 39.a de la ley 24.557, corresponde determinar si la sentencia apelada ha cumplido con el deber que tienen los tribunales superiores de provincia de pronunciarse sobre las cuestiones federales que les son propuestas en condiciones aptas para su tratamiento por esta Corte (artículo 14 de la ley 48; Fallos: 308:490 y 311:2478), o si, en cambio, ha dado razones fundadas en derecho común y local que por sí solas constituyen un fundamento suficiente de la decisión. Este examen resulta insoslayable si se repara en que el cumplimiento de aquella obligación “no puede excusarse siquiera sobre la base de restricciones impuestas por su propia jurisprudencia, sus constituciones o leyes provinciales” (Fallos: 308:490 y 311:2478, en particular, considerandos 13 y 14).

4°) La sentencia dictada por el *a quo* se asienta en una aplicación incorrecta de la jurisprudencia de esta Corte, por un doble orden de razones. El primero porque la regla sentada en los precedentes que se citan estuvo conectada de manera expresa con la circunstancia de que eran casos de libre disposición del propio dinero, es decir, sobre derechos exclusivamente patrimoniales (Fallos: 149:137, especialmente páginas 148-149 y Fallos: 169:245, páginas 253-254).

Sin embargo, las razones que llevaron a esta Corte a declarar la inconstitucionalidad del artículo 39.a de la ley 24.557 tocaron el derecho de propiedad, pero no se apoyaron exclusivamente en él. Por mi parte, al exponer los argumentos sobre cuya base llegué a una conclusión similar a la que la Corte había tomado en “Aquino” (Fallos: 327:3753), dejé señalado que el citado artículo 39.a constituía una violación al derecho de defensa y a la protección contra los comportamientos ilícitos de terceros, consagrados en los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional (causa D.995 XXXVIII “Díaz, Timoteo Filiberto c/ Vaspia S.A.”, sentencia del 7 de marzo de 2006, voto de la jueza Argibay, en particular considerando 9°).

Por lo tanto, si el tribunal superior provincial quiso extender el alcance de la regla jurisprudencial que surge de los precedentes citados para comprender en ella derechos individuales distintos del de propiedad, debió exponer las razones constitucionales que lo llevaban a hacerlo. También debió consignar si los comportamientos que pueden ser válidamente tomados como indicios de una renuncia implícita

de los derechos patrimoniales son igualmente aptos para imputar a quien los realiza la renuncia a otro tipo de derechos y, en ese caso, por qué razón las reservas y salvedades puestas de manifiesto en el presente caso por el acreedor al aceptar los pagos (confr. fojas 7/8, 74/82 y 198/200) son inadecuadas para revelar su voluntad de preservar tales derechos.

5) Habida cuenta de lo expuesto y toda vez que el Superior Tribunal de la Provincia de Jujuy no ha tratado el agravio de índole federal que oportunamente introdujo la parte actora y tampoco ha dado razones válidas para ello, la causa debe serle reenviada a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y, a los efectos señalados en el considerando 5°, se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo dispuesto en el presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la parte actora (Llosco, Raúl)**, con el patrocinio del **Dr. Jorge Marcelo Reynoso**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala I del Tribunal del Trabajo de la Provincia de Jujuy**.

EACA S.A. – SIDECO AMERICANA S.A. S.A.C.I.I.F.F. – SAIUGE ARGENTINA
v. DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD

TRIBUNAL ARBITRAL DE OBRAS PUBLICAS.

Las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas son recurribles en el supuesto de arbitrariedad (Voto de la mayoría, al que no adhirieron los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Tribunal de justicia.

La imposibilidad de recurrir judicialmente las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas proviene exclusivamente del carácter optativo con que ha sido instituido el régimen de la jurisdicción arbitral (Voto de la mayoría, al que no adhieron los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Falta de fundamentación suficiente.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que prescindió de considerar lo argumentado por el Estado con respecto a la pérdida de la posibilidad de optar por la jurisdicción arbitral y se basó en una afirmación meramente dogmática al establecer que el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular observaciones de índole legal.

NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.

Si bien las observaciones legales formuladas por el Tribunal de Cuentas en los términos de los arts. 85 y 87 de la Ley de Contabilidad afectan la ejecutoriedad de los actos administrativos observados, de ello no puede inferirse lógicamente en modo alguno que, a *contrario sensu*, los actos observados hayan sido válidos. Antes bien, la comprobación de la existencia de los vicios denunciados por el órgano de control al observarlos justifica que dichos actos sean privados definitivamente de efectos por resultar contrarios al ordenamiento jurídico.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conculcentes.

Corresponde dejar sin efecto el fallo del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que omitió considerar los fundamentos legales de la observación formulada por el Tribunal de Cuentas, en particular, lo aducido respecto de la legitimidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra, convenida entre las partes.

TRIBUNAL ARBITRAL DE OBRAS PUBLICAS.

La "renuncia" prevista en el régimen del Tribunal Arbitral de Obras Públicas no puede tener un alcance mayor que la renuncia a interponer recursos judiciales, establecida en el art. 760 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para los supuestos de arbitraje propiamente dicho, voluntariamente estipulada por las partes al celebrar el respectivo compromiso arbitral. Tal renuncia nunca implica la imposibilidad absoluta de impugnar judicialmente la sentencia arbitral, especialmente cuando los árbitros fallan sobre puntos no sometidos a su

jurisdicción, u omitan hacerlo sobre los puntos sobre los que constituía su deber expedirse (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–.

TRIBUNAL ARBITRAL DE OBRAS PUBLICAS.

El Tribunal Arbitral de Obras Públicas constituye una verdadera jurisdicción administrativa predispuesta, a la cual optativamente pueden recurrir solamente los contratistas con el propósito de resolver las controversias suscitadas por la liquidación de los mayores costos derivados de los riesgos imprevisibles experimentados durante la ejecución de las obras públicas (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–.

TRIBUNAL ARBITRAL DE OBRAS PUBLICAS.

Las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas son judicialmente revisables en las mismas condiciones que lo son las emanadas de cualquier otro tribunal administrativo –cuyo carácter revisable está al margen de toda discusión–, con la única restricción de que ejerza atribuciones judiciales otorgadas por ley e irrevisables por vía de acción o de recurso, circunstancias que se dan en el caso en tratamiento (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–.

ARBITRAJE.

El sometimiento voluntario o forzoso a la instancia administrativa arbitral no importa la sujeción absoluta e indiscriminada a cualquier cosa que en dicha instancia se decida, ni la renuncia tácita a cuestionar la autoridad de lo resuelto por los jueces administrativos, cuando tal resolución violente las más elementales reglas de justicia (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–.

JURISDICCION ADMINISTRATIVA.

El derecho a la revisión judicial constituye un imperativo de orden constitucional del que en definitiva depende la supervivencia misma del estado de derecho (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la decisión del Tribunal Arbitral de Obras Públicas de la Nación N° 2821, que hizo lugar al recurso directo interpuesto por el consorcio formado por EACA S.A., Sideco Americana SACIIF y SAIUGE Argentina S.A., con el fin de que se le reconozca el derecho emergente de la renegociación del contrato, en el que se trataron gastos improductivos y otros (Expte. N° 2349/98 TAOP), la Dirección Nacional de Vialidad interpuso el recurso extraordinario que, denegado, dio origen a la presente queja.

– II –

A mi modo de ver, la presente causa es sustancialmente análoga a la resuelta por V.E. en el precedente publicado en Fallos: 322:298, en el cual se reiteró que no cabe recurso judicial alguno respecto de las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas, de acuerdo a lo prescripto en el art. 7° de la ley 12.910, en los arts. 6, 7 y 8 del decreto 11.511/47, en su aclaratorio N° 4517/66 y en el decreto N° 1098/56 (v. asimismo Fallos: 261:27 y 308:116 y sentencia del 5 de noviembre de 2002, *in re* M. 681, L.XXXV, “Meller Comunicaciones S.A. Unión Transitoria c/Empresa Nacional de Telecomunicaciones”, voto de la mayoría).

Asimismo, en dicha oportunidad, el Alto Tribunal sostuvo que la pretensión de la demandada de acceder a la instancia extraordinaria a pesar de lo dispuesto en las normas citadas, en tanto supone un planteo de inconstitucionalidad de aquéllas, resulta inadmisibles, puesto que el Estado Nacional no está legitimado para plantear la invalidez constitucional de las normas que él mismo dicta, criterio que considero aplicable al *sub lite* en virtud del carácter de organismo público del apelante.

Por lo demás, tampoco resultan admisibles las críticas relativas a la incompetencia y a la inhabilitación de la instancia arbitral, pues ya fueron materia de otra apelación extraordinaria, que fue rechazada,

en razón de su extemporaneidad, por la Corte Suprema el 27 de noviembre de 2000, *in re* E.201, L.XXXV, “EACA S.A. – Sideco Americana SACIFF – Saiuge Argentina S.A. c/Dirección Nacional de Vialidad” y, por lo tanto, al haber quedado firmes son insusceptibles de ser tratadas en esta oportunidad.

– III –

Por lo expuesto, estimo que corresponde declarar la inadmisibilidad formal de la presente queja. Buenos Aires, 30 de abril de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de Hecho deducido por la demandada en la causa Eaca S.A. –Sideco Americana S.A.C.I.I.F. – Saiuge Argentina c/ Dirección Nacional de Vialidad”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que mediante la resolución 3423 de 1986, el Administrador Nacional de Vialidad rechazó los pedidos de la unión transitoria de empresas adjudicataria de las obras de construcción del puente Posadas-Encarnación. Tales pedidos estaban dirigidos a obtener la renegociación del contrato y el reconocimiento de los gastos improductivos, así como de otros mayores costos resultantes de la extensión del plazo de obra ocasionada por la modificación de algunas de las condiciones vigentes para la importación de ciertos materiales y elementos de construcción. Como fundamento para desestimar la renegociación, el funcionario aludido señaló que en la especie no se daban los supuestos exigidos por el art. 5° de la ley 12.910 y los arts. 14 del decreto 3772/64 y 1° del decreto 3247/76, invocados por las empresas, para considerar que la obra se hallaba paralizada o semi-paralizada. A su vez, para desestimar el reclamo relativo al reconocimiento de gastos improductivos, destacó que en el convenio celebrado por las partes el 14 de marzo de 1985 la comitente había accedido a extender el plazo de ejecución del contrato sin aplicar penalidades a la contratista y

ésta había renunciado a todo reclamo interpuesto, o a interponer, motivado por la ampliación de ese plazo, referente a los gastos improductivos derivados de ella (v. fs. 157 del expediente administrativo 2136-VS-85 D.N.V., agregado). Con relación a los rubros restantes, consideró que sólo correspondía reconocer el “mayor costo de importación”, en la medida en que las mayores erogaciones por ese concepto resultasen debidamente acreditadas (cfr. fs. 566/568 del expediente administrativo mencionado).

2°) Que la resolución 3423 de 1986 fue impugnada por las empresas constructoras mediante el recurso administrativo de alzada, que fue admitido por el Ministro de Obras y Servicios Públicos en dos resoluciones sucesivas: En la resolución 246/87 se hizo lugar al pedido de renegociación del contrato y se dispuso crear una comisión para que se expidiera acerca de los términos de la propuesta formulada por las firmas interesadas a tal efecto. Con posterioridad, en la resolución 50/89 el nuevo Ministro de Obras Públicas declaró la nulidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra formulada por las empresas en el convenio del 14 de marzo de 1985, a la que consideró producto de la “coacción” ejercida por la comitente sobre aquéllas, y dispuso que la comisión creada a efectos de examinar la propuesta de renegociación del contrato se expidiera sobre el reclamo de los gastos improductivos. Dicha comisión opinó, en síntesis, que la ecuación económico-financiera del contrato había sido alterada, por lo que concluyó en que el contrato debía ser renegociado mediante la inclusión en él de los gastos improductivos y demás rubros, cuyos importes procedió a cuantificar. Las empresas contratistas se comprometieron ante la comisión a cumplir con lo dispuesto en los arts. 50 a 55 de la ley 23.696 y conceder una quita equivalente al 20% del monto estimado por aquélla.

3°) Que mediante la resolución 4 de 1990, el Ministro de Obras y Servicios Públicos aprobó lo actuado por la comisión aludida (cfr. fs. 598/616, 684/685, y 792/795 del expediente administrativo 2136/85 -VS- D.N.V., agregado). Como consecuencia de ello, se dictó la resolución conjunta de los Ministros de Obras y Servicios Públicos y de Economía 14/90 y 77/90, que ordenaron cancelar el importe de la obligación reconocida por la resolución 4/90, disponiendo modificar el presupuesto para atender al pago de ella (v. fs. 806/809, ídem).

4°) Que, remitidas las actuaciones administrativas al Tribunal de Cuentas de la Nación, dicho organismo observó las resoluciones mi-

nisteriales citadas en el considerando precedente en los términos del art. 85 de la Ley de Contabilidad. Sostuvo que tales actos contrariaban las disposiciones legales y reglamentarias que regían el objeto de ellos. En particular, señaló que las resoluciones 246/87 y 50/89, mediante las cuales el Ministro de Obras Públicas había admitido los recursos de alzada interpuestos por las empresas constructoras, eran claramente ilegítimas. En cuanto a la primera de ellas, indicó que el estado de paralización o semi-paralización de la obra invocado por las empresas constructoras para obtener la renegociación del contrato contrariaba los arts. 5° de la ley 12.910, 14 del decreto 3772/64, y 1° del decreto 2347/76, pues las interesadas habían omitido computar la extensión del plazo de ejecución del contrato previamente convenida con la comitente. En cuanto a la segunda resolución, señaló que lo afirmado por el ministro, en el sentido de que las contratistas habían renunciado al derecho de reclamar los gastos improductivos bajo coacción, era falso. En dicha resolución, el Ministro de Obras y Servicios Públicos había sostenido que las empresas constructoras habían obrado bajo la coacción derivada de las amenazas de aplicarles multas por atrasos (cuyos importes absorbían la totalidad del importe de los certificados de obra) y de denegarles la prórroga del plazo de ejecución.

El órgano de control expresó que, a decir verdad, la coacción alegada no había tenido lugar, como evidentemente se desprendía de que el texto del convenio que contenía la renuncia había sido redactado por las empresas constructoras, sobre la base de las cláusulas del convenio anterior que les había propuesto la Dirección Nacional de Vialidad, que aquéllas habían rechazado y modificado a su conveniencia. Agregó que lo expuesto en la resolución ministerial con respecto a que las contratistas habían actuado bajo la amenaza de ser multadas por los atrasos habidos con relación al plazo de obra original tampoco era cierto. Sobre el particular dijo que después de haber rechazado las empresas constructoras la propuesta de convenio formulada por la Dirección Nacional de Vialidad, y antes de que se firmara el convenio del 14 de marzo de 1985, la comitente ya se había expedido en sentido favorable a la solicitud de prórroga del plazo de ejecución y de la exención de multas por incumplimiento del plazo original. Por último, también puso de manifiesto que el convenio del 14 de marzo de 1985, además de la extensión del plazo de ejecución y la correlativa renuncia a reclamar los gastos improductivos, contenía otras cláusulas favorables a las empresas, tal como la que les otorgaba el derecho de certificar y cobrar en proporción al avance real de obra (v. fs. 868 /890 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V.). Por tales razones, además de ob-

servar los actos mencionados, el Tribunal de Cuentas decidió formular denuncia penal por el delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público; denuncia que dio lugar a la causa que concluyó por sobreseimiento definitivo y en la que no fue procesada persona alguna, por haberse considerado que había faltado la intención de emitir resoluciones contrarias a la ley requerida en el tipo penal respectivo (v. fs. 140/156 y 174/175 del expediente administrativo Act. N° 111-0131969-8-0000/P.N., agregado).

5°) Que, en virtud de ello, el 13 de julio de 1990 los Ministros de Obras y Servicios Públicos y Economía dictaron la resolución conjunta 419/90 y 650/90, en la cual aceptaron las observaciones formuladas por el tribunal de cuentas, dispusieron el cese de los efectos de las resoluciones objetadas y la suspensión de su ejecución, y declararon agotada la vía administrativa para la revisión en la vía jerárquica de todo lo actuado con anterioridad (v. fs. 977/982 del expediente administrativo 2136-VS-D.N.V., agregado). En tales condiciones, las empresas interesadas solicitaron en dos oportunidades al Poder Ejecutivo Nacional que dictara el decreto de insistencia necesario para obtener la ejecución de las resoluciones observadas, es decir, el pago de la obligación reconocida en la resolución 4 de 1990. Pese a no haber tenido éxito, formularon una propuesta de transacción ante la Comisión de Transacciones de la Procuración del Tesoro de la Nación y, con posterioridad, ante el propio Poder Ejecutivo Nacional. El Secretario General de la Presidencia dictaminó en sentido favorable a la propuesta de transacción (adhiriendo a los términos del dictamen previo según el cual la disolución del Tribunal de Cuentas implicaba la caída automática de las observaciones legales formuladas por dicho organismo), y remitió la propuesta para su consideración por el Ministro de Economía. Este último se expidió mediante la resolución 958 del 10 de agosto de 1994, en la que expresó que no existían razones valederas para declarar la nulidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos contenida en el convenio del 14 de marzo de 1985 y, además, que la propuesta transaccional implicaba el reconocimiento de 27.048.000 pesos y resultaba inconveniente. Por ello, resolvió no hacer lugar a la propuesta transaccional planteada por el consorcio de empresas. Dicha resolución les fue notificada a éstas el 10 de setiembre de 1994 (v. fs. 970 y 1025 del expediente administrativo 2136-VS-D.N.V. y fs. 208/213, 260/261 y 267 del expediente administrativo Act. 111-0131969-8-0000/93-PN; ambos agregados).

6°) Que, prácticamente cuatro años después, las empresas constructoras se presentaron ante el Tribunal Arbitral de Obras Públicas y demandaron el cumplimiento de las resoluciones previamente observadas. Sostuvieron que la observación legal formulada por el Tribunal de Cuentas había afectado la ejecutoriedad de los actos administrativos que les habían reconocido su derecho al cobro, pero no había influido sobre la validez de ellos. Concluyeron en que, toda vez que dichos actos no habían sido revocados en sede administrativa, tenían derecho a la ejecución de lo dispuesto en las resoluciones ministeriales observadas. Con base en tales argumentos, manifestaron formular la opción por la jurisdicción arbitral prevista el art. 55 de la ley 13.064, en el decreto 1098 de 1956 y demás decretos reglamentarios de la ley 12.910, con el propósito de que la controversia fuera resuelta ante el Tribunal Arbitral de Obras Públicas. Este último, previo rechazo de la excepción de incompetencia planteada por la Dirección Nacional de Vialidad (por auto del 25 de junio de 1999, extemporáneamente impugnado mediante el recurso extraordinario que originó la queja declarada inadmisibles en la causa E.201.XXXV, “EACA S.A. –Sideco Americana S.A.C.I.F.F.– Saiuge Argentina S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad”, del 27 de noviembre de 2000), se declaró competente para resolver sobre el derecho de las empresas constructoras a cobrar el importe de sus reclamos (v. fs. 209 del Expediente T.A.O.P. 2349/98, Cuerpo II, y causa E.201.XXXV; agregados).

7°) Que el Tribunal Arbitral de Obras Públicas, en el fallo N° 2821, hizo lugar a la demanda de las empresas constructoras y condenó al Estado Nacional –Dirección Nacional de Vialidad– al pago de 22.752.390 pesos por la totalidad de los conceptos reclamados, al 1° de abril de 1991, en los términos de la ley 23.982. Contra esta decisión, el organismo demandado interpuso el recurso extraordinario cuya denegación (fundada en la doctrina del carácter no recurrible de las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas) dio lugar a la presente queja (v. fs. 602/618 y fs. 723/724 del Expte. TAOP N° 2349/98).

Como fundamento, el Tribunal Arbitral expresó que, según lo expresado por la Procuración del Tesoro de la Nación en el dictamen 177/90, emitido el 7 de julio de 1990 (agregado a fs. 932 y siguientes del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V.), el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular reparos de índole legal pues su intervención se circunscribía al “orden financiero y patrimonial, no jurídico” (cfr. fs. 933, ídem). Consideró que, por tanto, las observaciones de carácter legal formuladas por dicho órgano de control a

las resoluciones administrativas que habían admitido los reclamos de las empresas constructoras carecían de validez, y concluyó en que las empresas debían ser indemnizadas por los gastos improductivos y demás mayores costos soportados por ellas, los que, a su entender, debieron haber sido admitidos en la renegociación del contrato aprobada por la resolución del Ministro de Obras y Servicios Públicos 4 de 1990 y demás resoluciones ministeriales antecedentes.

8°) Que a fin de examinar la admisibilidad formal del recurso cabe tener presente que la doctrina del Tribunal en la materia es que las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas son recurribles en el supuesto de arbitrariedad (cfr. causa A.629.XXV “Aion S.A.I.C. y A. y Natelco S.A. I.C. c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones”, sentencia del 29 de agosto de 2000).

Por otra parte conviene recordar que, según los precedentes de Fallos: 252:109; 261:27; 308:116 y 322:298, la imposibilidad de recurrir judicialmente las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas proviene exclusivamente del carácter optativo con que ha sido instituido el régimen de la jurisdicción arbitral. En otras palabras, de acuerdo con lo establecido en el decreto 4517 de 1966, para la resolución de las cuestiones referentes a las variaciones de costos producidas existe una “doble vía a opción del contratista... dejándose establecido que la elección de una, en cada caso concreto, excluye la utilización de la otra”; es decir, la elección de la vía arbitral implica la pérdida de la posibilidad de interponer el recurso jerárquico a fin de agotar la vía administrativa e incoar la demanda judicial, y viceversa. Sobre el particular cabe advertir que, en la especie, para obtener la revisión judicial de la resolución 3423/86 de la Dirección Nacional de Vialidad, las empresas interesadas no comenzaron optando por la vía arbitral sino por la vía jerárquica, es decir, ante el Ministro de Obras y Servicios Públicos, mediante la interposición del recurso administrativo de alzada; trámite administrativo que culminó con la resolución conjunta de los Ministros de Obras y Servicios Públicos y de Economía 419/90 y 650/90, que declaró agotada la vía administrativa para la revisión de lo actuado. Con posterioridad solicitaron el dictado del decreto de insistencia previsto en el art. 87 de la Ley de Contabilidad y, no obtenido éste, formularon una propuesta transaccional que fue denegada por resolución del Ministro de Economía 958 de 1994 (cfr. considerandos 1° al 5° inclusive).

9°) Que, en consecuencia, el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que la decisión cuestionada omitió tratar extremos conducentes para la adecuada solución del caso, oportunamente

propuestos a la consideración del tribunal, y expresa fundamentos que sólo en apariencia satisfacen los requisitos a cuyo cumplimiento se halla supeditada la validez de los actos jurisdiccionales (Fallos: 312:1034, 315:1561 y 2512, entre otros).

10) Que, en efecto, en primer término, el Tribunal Arbitral prescindió de considerar lo argumentado por la demandada en el sentido de que, en vez de optar por la jurisdicción arbitral, las empresas constructoras habían seguido la vía jerárquica hasta obtener su agotamiento, lo cual determinaba la pérdida de aquélla y la consecuente falta de competencia del Tribunal Arbitral para entender en la causa (v. fs. 264 vta. del expediente TAOP N° 2349/98). Al respecto, corresponde destacar que la resolución previa mediante la cual el Tribunal Arbitral rechazó la excepción de incompetencia planteada por la Dirección Nacional de Vialidad no revestía el carácter de definitiva; razón por la cual el rechazo del recurso extraordinario interpuesto en la causa E.201. XXXV “EACA S.A.”, del 27 de noviembre de 2000 (citada en el considerando 6°) es irrelevante a los fines de decidir la presente causa.

11) Que, además de prescindir del extremo indicado, es decir, de la ausencia de opción tempestiva por el régimen arbitral, el fallo impugnado se basa en la afirmación meramente dogmática de que el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular observaciones de índole legal. Tal aseveración no sólo carece del mínimo fundamento, sino que resulta insostenible frente a lo dispuesto en los arts. 85 y 87 de la Ley de Contabilidad, en el sentido de que dicho órgano de control debía analizar todos los actos que se refirieran a la hacienda pública y observarlos “cuando contraríen disposiciones legales y reglamentarias”. Por lo demás, la afirmación señalada contradice tanto la doctrina de Fallos: 187:655 y 229:320, entre otros, como los inequívocos términos del dictamen 57 emitido por la Procuración del Tesoro de la Nación el 5 de marzo de 1992 (agregado a fs. 1036/1062 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V., sexto cuerpo), en el que se destacó que los vicios denunciados por el Tribunal de Cuentas ponían de manifiesto la ilegitimidad de las resoluciones observadas y justificaban la revocación de ellas por ser nulas de nulidad absoluta.

12) Que, en tal sentido, conviene tener presente que si bien es cierto que las observaciones legales formuladas por el Tribunal de Cuentas en los términos de los artículos 85 y 87 de la Ley de Contabilidad afectan la ejecutoriedad de los actos administrativos observados, de ello no puede inferirse lógicamente en modo alguno que, *a contrario sensu*, los actos observados hayan sido válidos. Antes bien, la compro-

bación de la existencia de los vicios denunciados por el órgano de control al observarlos justifica que dichos actos sean privados definitivamente de efectos por resultar contrarios al ordenamiento jurídico; tal como debidamente, con sustento en la doctrina de Fallos: 314:322, lo puso de manifiesto el Procurador del Tesoro de la Nación en el dictamen aludido en el considerando precedente.

13) Que, en dicho orden de ideas, corresponde destacar que en el fallo impugnado se omitió considerar los fundamentos legales de la observación formulada por el Tribunal de Cuentas de la Nación; en particular, lo aducido respecto de la legitimidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra, convenida entre las partes. Al respecto, además de las consideraciones desarrolladas en el considerando 4° de la presente, el órgano de control señaló que, al impugnar el acto de la Dirección Nacional de Vialidad que había denegado sus reclamos, las empresas constructoras admitieron la validez de la renuncia formulada por ellas en dicho convenio para después pasar a negarla y sostener, en cambio, que dicha renuncia era ilegítima; razón por la cual la invalidez no podía ser admitida pues resultaba contraria a un acto anterior, jurídicamente relevante y plenamente válido, de las empresas interesadas (cfr. las presentaciones de fs. 454/457 y fs. 532 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V., ya citado).

Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto el fallo apelado. Con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que mediante la resolución 3423 de 1986, el Administrador Nacional de Vialidad rechazó los pedidos de la unión transitoria de

empresas adjudicataria de las obras de construcción del puente Posadas-Encarnación. Tales pedidos estaban dirigidos a obtener la renegociación del contrato y el reconocimiento de los gastos improductivos, así como de otros mayores costos resultantes de la extensión del plazo de obra ocasionada por la modificación de algunas de las condiciones vigentes para la importación de ciertos materiales y elementos de construcción. Como fundamento para desestimar la renegociación, el funcionario aludido señaló que en la especie no se daban los supuestos exigidos por el art. 5° de la ley 12.910 y los arts. 14 del decreto 3772/64 y 1° del decreto 3247/76, invocados por las empresas, para considerar que la obra se hallaba paralizada o semi-paralizada. A su vez, para desestimar el reclamo relativo al reconocimiento de gastos improductivos, destacó que en el convenio celebrado por las partes el 14 de marzo de 1985 la comitente había accedido a extender el plazo de ejecución del contrato sin aplicar penalidades a la contratista y ésta había renunciado a todo reclamo interpuesto, o a interponer, motivado por la ampliación de ese plazo, referente a los gastos improductivos derivados de ella (v. fs. 157 del expediente administrativo 2136-VS-85 D.N.V., agregado). Con relación a los rubros restantes, consideró que sólo correspondía reconocer el “mayor costo de importación”, en la medida en que las mayores erogaciones por ese concepto resultasen debidamente acreditadas (cfr. fs. 566/568 del expediente administrativo mencionado).

2°) Que la resolución 3423 de 1986 fue impugnada por las empresas constructoras mediante el recurso administrativo de alzada, que fue admitido por el Ministro de Obras y Servicios Públicos en dos resoluciones sucesivas: En la resolución 246/87 se hizo lugar al pedido de renegociación del contrato y se dispuso crear una comisión para que se expidiera acerca de los términos de la propuesta formulada por las firmas interesadas a tal efecto. Con posterioridad, en la resolución 50/89 el nuevo Ministro de Obras Públicas declaró la nulidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra formulada por las empresas en el convenio del 14 de marzo de 1985, a la que consideró producto de la “coacción” ejercida por la comitente sobre aquéllas, y dispuso que la comisión creada a efectos de examinar la propuesta de renegociación del contrato se expidiera sobre el reclamo de los gastos improductivos. Dicha comisión opinó, en síntesis, que la ecuación económico-financiera del contrato había sido alterada, por lo que concluyó en que el contrato debía ser renegociado mediante la inclusión en él de los gastos improductivos y demás rubros, cuyos importes procedió a cuantificar. Las empre-

sas contratistas se comprometieron ante la comisión a cumplir con lo dispuesto en los arts. 50 a 55 de la ley 23.696 y conceder una quita equivalente al 20% del monto estimado por aquélla.

3°) Que mediante la resolución 4 de 1990, el Ministro de Obras y Servicios Públicos aprobó lo actuado por la comisión aludida (cfr. fs. 598/616, 684/685, y 792/795 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V., agregado). Como consecuencia de ello, se dictó la resolución conjunta de los Ministros de Obras y Servicios Públicos y de Economía 14/90 y 77/90, que ordenaron cancelar el importe de la obligación reconocida por la resolución 4/90, disponiendo modificar el presupuesto para atender al pago de ella (v. fs. 806/809, ídem).

4°) Que, remitidas las actuaciones administrativas al Tribunal de Cuentas de la Nación, dicho organismo observó las resoluciones ministeriales citadas en el considerando precedente en los términos del art. 85 de la Ley de Contabilidad. Sostuvo que tales actos contrariaban las disposiciones legales y reglamentarias que regían el objeto de ellos. En particular, señaló que las resoluciones 246/87 y 50/89, mediante las cuales el Ministro de Obras Públicas había admitido los recursos de alza interpuestos por las empresas constructoras, eran claramente ilegítimas. En cuanto a la primera de ellas, indicó que el estado de paralización o semi-paralización de la obra invocado por las empresas constructoras para obtener la renegociación del contrato contrariaba los arts. 5° de la ley 12.910, 14 del decreto 3772/64, y 1° del decreto 2347/76, pues las interesadas habían omitido computar la extensión del plazo de ejecución del contrato previamente convenida con la comitente. En cuanto a la segunda resolución, señaló que lo afirmado por el ministro, en el sentido de que las contratistas habían renunciado al derecho de reclamar los gastos improductivos bajo coacción, era falso. En dicha resolución, el Ministro de Obras y Servicios Públicos había sostenido que las empresas constructoras habían obrado bajo la coacción derivada de las amenazas de aplicarles multas por atrasos (cuyos importes absorbían la totalidad del importe de los certificados de obra) y de denegarles la prórroga del plazo de ejecución.

El órgano de control expresó que, a decir verdad, la coacción alegada no había tenido lugar, como evidentemente se desprendía de que el texto del convenio que contenía la renuncia había sido redactado por las empresas constructoras, sobre la base de las cláusulas del convenio anterior que les había propuesto la Dirección Nacional de Vialidad, que aquéllas habían rechazado y modificado a su conveniencia. Agre-

gó que lo expuesto en la resolución ministerial con respecto a que las contratistas habían actuado bajo la amenaza de ser multadas por los atrasos habidos con relación al plazo de obra original tampoco era cierto. Sobre el particular dijo que después de haber rechazado las empresas constructoras la propuesta de convenio formulada por la Dirección Nacional de Vialidad, y antes de que se firmara el convenio del 14 de marzo de 1985, la comitente ya se había expedido en sentido favorable a la solicitud de prórroga del plazo de ejecución y de la exención de multas por incumplimiento del plazo original. Por último, también puso de manifiesto que el convenio del 14 de marzo de 1985, además de la extensión del plazo de ejecución y la correlativa renuncia a reclamar los gastos improductivos, contenía otras cláusulas favorables a las empresas, tal como la que les otorgaba el derecho de certificar y cobrar en proporción al avance real de obra (v. fs. 868 /890 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V.). Por tales razones, además de observar los actos mencionados, el Tribunal de Cuentas decidió formular denuncia penal por el delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público; denuncia que dio lugar a la causa que concluyó por sobreseimiento definitivo y en la que no fue procesada persona alguna, por haberse considerado que había faltado la intención de emitir resoluciones contrarias a la ley requerida en el tipo penal respectivo (v. fs. 140/156 y 174/175 del expediente administrativo Act. N° 111-0131969-8-0000/P.N., agregado).

5°) Que, en virtud de ello, el 13 de julio de 1990 los Ministros de Obras y Servicios Públicos y Economía dictaron la resolución conjunta 419/90 y 650/90, en la cual aceptaron las observaciones formuladas por el tribunal de cuentas, dispusieron el cese de los efectos de las resoluciones objetadas y la suspensión de su ejecución, y declararon agotada la vía administrativa para la revisión en la vía jerárquica de todo lo actuado con anterioridad (v. fs. 977/982 del expediente administrativo 2136-VS-D.N.V., agregado). En tales condiciones, las empresas interesadas solicitaron en dos oportunidades al Poder Ejecutivo Nacional que dictara el decreto de insistencia necesario para obtener la ejecución de las resoluciones observadas, es decir, el pago de la obligación reconocida en la resolución 4 de 1990. Pese a no haber tenido éxito, formularon una propuesta de transacción ante la Comisión de Transacciones de la Procuración del Tesoro de la Nación y, con posterioridad, ante el propio Poder Ejecutivo Nacional. El Secretario General de la Presidencia dictaminó en sentido favorable a la propuesta de transacción (adhiriendo a los términos del dictamen previo según el cual la disolución del Tribunal de Cuentas implicaba la caída auto-

mática de las observaciones legales formuladas por dicho organismo), y remitió la propuesta para su consideración por el Ministro de Economía. Este último se expidió mediante la resolución 958 del 10 de agosto de 1994, en la que expresó que no existían razones valederas para declarar la nulidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos contenida en el convenio del 14 de marzo de 1985 y, además, que la propuesta transaccional implicaba el reconocimiento de 27.048.000 pesos y resultaba inconveniente. Por ello, resolvió no hacer lugar a la propuesta transaccional planteada por el consorcio de empresas. Dicha resolución les fue notificada a éstas el 10 de setiembre de 1994 (v. fs. 970 y 1025 del expediente administrativo 2136-VS-D.N.V. y fs. 208/213, 260/261 y 267 del expediente administrativo Act. 111-0131969-8-0000/93-PN; ambos agregados).

6°) Que, prácticamente cuatro años después, las empresas constructoras se presentaron ante el Tribunal Arbitral de Obras Públicas y demandaron el cumplimiento de las resoluciones previamente observadas. Sostuvieron que la observación legal formulada por el Tribunal de Cuentas había afectado la ejecutoriedad de los actos administrativos que les habían reconocido su derecho al cobro, pero no había influido sobre la validez de ellos. Concluyeron en que, toda vez que dichos actos no habían sido revocados en sede administrativa, tenían derecho a la ejecución de lo dispuesto en las resoluciones ministeriales observadas. Con base en tales argumentos, manifestaron formular la opción por la jurisdicción arbitral prevista el art. 55 de la ley 13.064, en el decreto 1098 de 1956 y demás decretos reglamentarios de la ley 12.910, con el propósito de que la controversia fuera resuelta ante el Tribunal Arbitral de Obras Públicas. Este último, previo rechazo de la excepción de incompetencia planteada por la Dirección Nacional de Vialidad (por auto del 25 de junio de 1999, extemporáneamente impugnado mediante el recurso extraordinario que originó la queja declarada inadmisibles en la causa E.201.XXXV “EACA S.A. –Sideco Americana S.A.C.I.F.F.– Saiuge Argentina S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad”, del 27 de noviembre de 2000), se declaró competente para resolver sobre el derecho de las empresas constructoras a cobrar el importe de sus reclamos (v. fs. 209 del Expediente T.A.O.P. 2349/98, Cuerpo II, y causa E.201.XXXV; agregados).

7°) Que el Tribunal Arbitral de Obras Públicas, en el fallo N° 2821, hizo lugar a la demanda de las empresas constructoras y condenó al Estado Nacional –Dirección Nacional de Vialidad– al pago de 22.752.390 pesos por la totalidad de los conceptos reclamados, al 1° de

abril de 1991, en los términos de la ley 23.982. Contra esta decisión, el organismo demandado interpuso el recurso extraordinario cuya denegación (fundada en la doctrina del carácter no recurrible de las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas) dio lugar a la presente queja (v. fs. 602/618 y fs. 723/724 del Expte. TAOP N° 2349/98).

Como fundamento, el Tribunal Arbitral expresó que, según lo expresado por la Procuración del Tesoro de la Nación en el dictamen 177/90, emitido el 7 de julio de 1990 (agregado a fs. 932 y siguientes del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V.), el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular reparos de índole legal pues su intervención se circunscribía al “orden financiero y patrimonial, no jurídico” (cfr. fs. 933, ídem). Consideró que, por tanto, las observaciones de carácter legal formuladas por dicho órgano de control a las resoluciones administrativas que habían admitido los reclamos de las empresas constructoras carecían de validez, y concluyó en que las empresas debían ser indemnizadas por los gastos improductivos y demás mayores costos soportados por ellas, los que, a su entender, debieron haber sido admitidos en la renegociación del contrato aprobada por la resolución del Ministro de Obras y Servicios Públicos 4 de 1990 y demás resoluciones ministeriales antecedentes.

8°) Que, en consecuencia, el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que la decisión cuestionada omitió tratar extremos conducentes para la adecuada solución del caso, oportunamente propuestos a la consideración del tribunal, y expresa fundamentos que sólo en apariencia satisfacen los requisitos a cuyo cumplimiento se halla supeditada la validez de los actos jurisdiccionales (Fallos: 312:1034, 315:1561 y 2512, entre otros).

9°) Que, en efecto, en primer término, el Tribunal Arbitral prescindió de considerar lo argumentado por la demandada en el sentido de que, en vez de optar por la jurisdicción arbitral, las empresas constructoras habían seguido la vía jerárquica hasta obtener su agotamiento, lo cual determinaba la pérdida de aquélla y la consecuente falta de competencia del Tribunal Arbitral para entender en la causa (v. fs. 264 vta. del expediente TAOP N° 2349/98). Al respecto, corresponde destacar que la resolución previa mediante la cual el Tribunal Arbitral rechazó la excepción de incompetencia planteada por la Dirección Nacional de Vialidad no revestía el carácter de definitiva; razón por la cual el rechazo del recurso extraordinario interpuesto en la causa E.201.

XXXV “EACA S.A.”, del 27 de noviembre de 2000 (citada en el considerando 6°) es irrelevante a los fines de decidir la presente causa.

10) Que, además de prescindir del extremo indicado, es decir, de la ausencia de opción tempestiva por el régimen arbitral, el fallo impugnado se basa en la afirmación meramente dogmática de que el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular observaciones de índole legal. Tal aseveración no sólo carece del mínimo fundamento, sino que resulta insostenible frente a lo dispuesto en los arts. 85 y 87 de la Ley de Contabilidad, en el sentido de que dicho órgano de control debía analizar todos los actos que se refirieran a la hacienda pública y observarlos “cuando contraríen disposiciones legales y reglamentarias”. Por lo demás, la afirmación señalada contradice tanto la doctrina de Fallos: 187:655 y 229:320, entre otros, como los inequívocos términos del dictamen 57 emitido por la Procuración del Tesoro de la Nación el 5 de marzo de 1992 (agregado a fs. 1036/1062 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V., sexto cuerpo), en el que se destacó que los vicios denunciados por el Tribunal de Cuentas ponían de manifiesto la ilegitimidad de las resoluciones observadas y justificaban la revocación de ellas por ser nulas de nulidad absoluta.

11) Que, en tal sentido, conviene tener presente que si bien es cierto que las observaciones legales formuladas por el Tribunal de Cuentas en los términos de los artículos 85 y 87 de la Ley de Contabilidad afectan la ejecutoriedad de los actos administrativos observados, de ello no puede inferirse lógicamente en modo alguno que, *a contrario sensu*, los actos observados hayan sido válidos. Antes bien, la comprobación de la existencia de los vicios denunciados por el órgano de control al observarlos justifica que dichos actos sean privados definitivamente de efectos por resultar contrarios al ordenamiento jurídico; tal como debidamente, con sustento en la doctrina de Fallos: 314:322, lo puso de manifiesto el Procurador del Tesoro de la Nación en el dictamen aludido en el considerando precedente.

12) Que, en dicho orden de ideas, corresponde destacar que en el fallo impugnado se omitió considerar los fundamentos legales de la observación formulada por el Tribunal de Cuentas de la Nación; en particular, lo aducido respecto de la legitimidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra, convenida entre las partes. Al respecto, además de las conside-

raciones desarrolladas en el considerando 4° de la presente, el órgano de control señaló que, al impugnar el acto de la Dirección Nacional de Vialidad que había denegado sus reclamos, las empresas constructoras admitieron la validez de la renuncia formulada por ellas en dicho convenio para después pasar a negarla y sostener, en cambio, que dicha renuncia era ilegítima; razón por la cual la invalidez no podía ser admitida pues resultaba contraria a un acto anterior, jurídicamente relevante y plenamente válido, de las empresas interesadas (cfr. las presentaciones de fs. 454/457 y fs. 532 del expediente administrativo 2136/85-VS-D.N.V., ya citado).

Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto el fallo apelado. Con costas. Notifíquese y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que, por los fundamentos expuestos en el voto en disidencia de los jueces Fayt y Petracchi en la causa M.681.XXXV “Meller Comunicaciones S.A.U.T.E. c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones” (Fallos: 325:2893), a los que cabe remitir en razón de brevedad, y los restantes fundamentos formulados en los considerandos 9° y subsiguientes del voto que encabeza esta sentencia, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario.

Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto el fallo apelado. Con costas. Notifíquese y remítase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho deducido por **la Dirección Nacional de Vialidad, demandada en autos, representada por el Dr. Manuel F. Keumurdji, en su carácter de apode-**

rado, con el patrocinio letrado del Procurador del Tesoro de la Nación, dr. Ernesto Alberto Mercer.

Tribunal de origen: **Tribunal Arbitral de Obras Públicas de la Nación.**

MARTA VIEIRA DOS SANTOS

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Trámite.

Corresponde rechazar los agravios fundados en que para el cómputo del plazo el *a quo* no debió tomar como fecha de inicio la notificación al ex defensor de la requerida sino al recurrente pues parten de un presupuesto fáctico falaz al omitir hacerse cargo de que no revestía el carácter de codefensor al momento de notificarse la sentencia definitiva sino que adquirió ese carácter con posterioridad a que las partes legítimamente constituidas fueran debidamente notificadas en tiempo y forma.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Es inoficioso pronunciarse respecto de la queja si el recurso de apelación al que se vincula no reúne ese carácter a poco que se advierta que fue encuadrado en el Código Procesal Penal de la Nación; que se justificó su interposición en el plazo de tres días según se exige en ese ámbito y, por último, que se sustentó en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y haciendo reserva de recurrir en casación y por ante la Corte Suprema, sin perjuicio de la vía del recurso extraordinario.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El juez de la instancia rechazó por extemporáneo el recurso de apelación contra la sentencia que concedió la extradición de Marta Vieira Dos Santos.

Para así decidir consideró que, si bien el defensor que aquí recurre no estaba presente cuando se leyó la sentencia, sí lo estaba el codefensor;

en consecuencia –en virtud de lo dispuesto en el artículo 105 del Código Procesal Penal de la Nación– la notificación formalizada en ese acto es válida para ambos letrados y el plazo para interponer la apelación comenzó a correr desde esa fecha.

Contra esta decisión el defensor interpuso recurso de queja. Alega que la notificación de la sentencia es nula por cuanto el tribunal no había intimado a la unificación de domicilios y porque su lectura fue realizada durante la feria, sin que se habilitase previamente los días inhábiles.

En atención a que no se contaba con las constancias necesarias para corroborar las aserciones de la defensa, esta parte solicitó la remisión de los autos principales. Y de su simple compulsa se hace evidente que el recurso que se intenta es inadmisibile.

– II –

Ni la supuesta ausencia de unificación de domicilio ni la alegada falta de habilitación de días resultan argumentos suficientes para fundar la nulidad que se pretende.

Es que, como tiene dicho V.E., no es posible admitir la queja cuando el recurso ha sido rechazado por extemporáneo, a excepción de que se alegue –y demuestre– un manifiesto error legal o de cómputo de plazos (doctrina de Fallos: 294:281). Además, en materia de extradición no “rige el ‘derecho al recurso’ consagrado para ‘sentencias condenatorias’” (A 585.XXXIX *in re* “Ayala, Ceber s/ causa N° 2040” rta. el 30 de agosto de 2005; del considerando 7°).

Así, descartada la supuesta obligación genérica de entender en cualquier recurso sin importar su tiempo y ocasión de interposición, y no habiéndose alegado algún error por parte del magistrado sentenciante, corresponde analizar si los dos supuestos invocados (falta de intimación a unificar domicilio y omisión de habilitar días inhábiles) son suficientes para admitir la nulidad.

La unificación del domicilio no es un agravio invocable porque el Código Procesal Penal no la estipula; es más, el recurrente no dice qué disposición ha sido violada para tornar nula la decisión en crisis. En consecuencia, mal podría desprenderse de este supuesto incumplimien-

to alguna nulidad. Además, ni siquiera la notificación de la sentencia fue realizada en el domicilio constituido por el codefensor, sino que lo fue en los estrados del tribunal sentenciante, donde se convocó a la lectura de los fundamentos de la sentencia (cfr. fs. 22). De allí que la circunstancia de que los letrados tuvieran uno o varios domicilios constituidos resulta, en el caso, indiferente.

Tampoco el agravio sobre la supuesta falta de habilitación de días inhábiles resulta admisible. Tan sólo con confrontar las constancias de la causa se advierte su impertinencia.

La sentencia de extradición fue dictada el 29 de diciembre de 2005, y su lectura se realizó ese mismo día (cfr. acta obrante a fs. 263 de los autos principales).

Por su parte, el doctor Ordas –el aquí recurrente– fue propuesto como codefensor el 28 de diciembre de 2005 y designado el 4 de enero de 2006, fecha en que también aceptó el cargo.

De lo expuesto pueden extraerse dos consecuencias; en primer lugar, que la sentencia fue notificada en día hábil y no –como afirma la defensa– “durante el período estival”, por lo que la argumentación que esgrime, basada en la ausencia de habilitación, es insostenible.

En segundo lugar, que el letrado recurrente no era, al momento del dictado y notificación de la sentencia, defensor de la extraditable. De allí que también cae lo que arguye respecto de la falta de notificación en su domicilio o la supuesta necesidad de unificar ambos domicilios. Es claro, a este respecto, el artículo 105 *in fine* del Código Procesal Penal de la Nación en cuanto estipula que “cuando intervengan dos defensores, la notificación hecha a uno de ellos valdrá respecto de ambos, y la sustitución de uno por el otro no alterará trámites ni plazos”.

En síntesis, el reclamo defensorista se encuentra ausente de todo sustento –fáctico o jurídico– y se percibe como un intento, vano, por provocar la revisión de una sentencia firme.

Ni siquiera podría alegar un desconocimiento del estado del proceso y, en particular, de la existencia de la sentencia por su reciente asunción de la defensa técnica: luego de la sentencia, el letrado se presentó en el expediente en varias oportunidades para aceptar el cargo

y solicitar fotocopias (4 de enero, cfr. fs. 268 y 266, respectivamente), solicitar una visita extraordinaria para su defendida en la unidad penitenciaria (10 de enero, cfr. fs. 269) y pedir que se reciba en audiencia a su defendida en el tribunal (21 de abril; cfr. fs. 289). Y recién presenta el escrito de apelación el 8 de mayo de 2006, es decir, más de cuatro meses después de su primera intervención.

– III –

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta. Buenos Aires, 17 de noviembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Marta Vieira Dos Santos en la causa Vieira Dos Santos, Marta s/ extradición”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la presente queja fue interpuesta por el defensor particular de Marta Vieira Dos Santos contra el auto que denegó el recurso de apelación deducido contra la resolución del señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11 que declaró parcialmente procedente la extradición de su asistida a la República Federativa del Brasil para que se la juzgue en orden al delito de tráfico de mujeres, formación de bando o cuadrilla, moneda falsa y uso de documento público falso (fs. 23/31).

El quejoso cuestiona el cómputo que del plazo efectuó el *a quo* ya que –a su juicio– no debió tomar como fecha de inicio la notificación al ex defensor de la nombrada sino al recurrente; sin perjuicio de cuestionar que la notificación cursada al ex defensor tuvo lugar durante el período “estival” –sin habilitación de la feria– y omitiendo intimar a que ambos defensores unificaran domicilio.

2°) Que un examen del caso a la luz de las constancias de la causa principal permite concluir en que los agravios del quejoso parten de un presupuesto fáctico falaz al omitir hacerse cargo de que no revestía el carácter de codefensor al momento de notificarse la sentencia definitiva sino que adquirió ese carácter con posterioridad a que las partes legítimamente constituidas fueran debidamente notificadas en tiempo y forma (conf. fs. 263 y 265/268 entre otras).

3°) Que no podía desconocer tal calidad dado los términos de la propuesta de codefensor (fs. 265); del auto judicial que lo designó en ese carácter (fs. 265) y del cargo de aceptación llevado a cabo a ese tenor, el 4 de enero de 2006 (fs. 268). Ello mientras estaba en curso el plazo para recurrir desde que la sentencia definitiva fuera notificada a las partes legítimamente constituidas (fs. 263), cuya existencia también conocía si se advierte que presentó un escrito solicitando fotocopias “para estudiar el caso”, individualizando piezas que se corresponden con las del auto en cuestión (fs. 266).

4°) Que, por ende, no corresponde hacer lugar al recurso de hecho aquí planteado, sin perjuicio de señalar que tampoco se advierte que el mismo haya sido deducido contra la denegación de un recurso de apelación ordinario interpuesto (art. 282 en concordancia con el art. 284 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

En efecto, el recurso de apelación al que se vincula esta queja no reúne ese carácter a poco que se advierta que fue encuadrado en el Código Procesal Penal de la Nación; que se justificó su interposición en el plazo de tres días según se exige en ese ámbito y, por último, que se sustentó en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y haciendo “...reserva de recurrir en casación y por ante la Corte Suprema, sin perjuicio de la vía del Recurso Extraordinario que prevé el art. 14 de la Ley 48, por cuanto dicha negativa vulnerará la defensa en juicio del reclamante así afectado...” (fs. 295/296).

5°) Que, en tales condiciones, deviene inoficioso un pronunciamiento en punto a las cuestiones de derecho en que el quejoso intenta sustentar la habilitación de esta vía.

Por lo expuesto, de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Desestimar este recurso de hecho por apelación ordinaria denegada (art. 285, pá-

rrafos 1° y 2° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, devuélvanse los autos principales al tribunal de origen y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

EMBAJADA ESPAÑOLA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Estados extranjeros.

Los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Estados extranjeros.

Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la investigación del hecho consistente en que un grupo de personas con rostros cubiertos pintara inscripciones en la fachada del edificio del Consulado del Reino de España y arrojara bengalas antes de retirarse del lugar, pues no tiene entidad para afectar las actividades propias de la legación o la de sus funcionarios, ninguno de los cuales se presentó como parte en el proceso.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 12 declinó su competencia en favor de la originaria de V. E. para conocer en la causa instruida por el delito de intimidación pública.

De los antecedentes agregados a la causa, surge que con fecha 4 de febrero del año en curso, a las 17:30 horas aproximadamente, un grupo de personas que presentaban sus rostros cubiertos, pintaron la fachada del edificio donde funciona el Consulado del Reino de España en esta ciudad con la leyenda “Libertad a Axel, Rodrigo y Juan, Presos del Estado Español”, estamparon círculos con la inscripción “4 F” y arrojaron bengalas antes de retirarse del lugar.

Al respecto, la Corte tiene establecido que los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inciso 1°, del decreto-ley 1285/58 (Fallos: 323:3592; 324:2025, 3696 y 326:1233).

Por otra parte, no surge de las constancias incorporadas al legajo que el hecho tuviera entidad para afectar las actividades propias de la legación o la de sus funcionarios, ninguno de los cuales se presentó como parte en el proceso, por lo que, en tanto no se acredite en autos alguno de los extremos enunciados, opino que esta causa resulta ajena a la competencia originaria del Tribunal (Fallos: 325:1364; 327:843 y C. 1599, L. XXXIX *in re* “Collado Lara, Jesús s/ denuncia”, resuelta el 29 de abril de 2004). Buenos Aires, 28 de febrero de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que la presente causa es ajena a la competencia originaria de esta Corte, y se la devuelve al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 12, para que continúe con la investigación. Notifíquese y cúmplase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

NESTOR OSIRIS FERNANDEZ OLIVERA Y OTRO
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO

RECUSACION.

Las recusaciones manifiestamente improcedentes deben desestimarse de plano.

RECUSACION.

Corresponde desestimar de plano la recusación cuando se pretende sustentar el planteo en la condición de parte de los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando es demandado el Poder Judicial de la Nación, pues esa situación no determina por sí misma que se deba concluir que se encuentran comprendidos en las causales invocadas y previstas en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

RECUSACION.

El interés contemplado en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con aptitud suficiente para dar lugar a una consecuencia de significativa trascendencia como es el apartamiento del magistrado que debe entender por mandato legal en un asunto, al punto de afectar su imparcialidad, debe ser de carácter personal, y económico o pecuniario, exigencias que no concurren cuando se invoca la condición de parte de los ministros de la Corte Suprema cuando es demandado el Poder Judicial.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 172 los actores recusan con causa a todos los integrantes de este Tribunal con fundamento en lo dispuesto en los incs. 2° y 9° del art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Sostienen que los intereses del Poder Judicial de la Nación, demandado en autos, son en buena medida los mismos intereses de los

magistrados y funcionarios que lo integran, con lo cual –afirman– los jueces del caso también serían parte en el proceso.

2°) Que de conformidad con jurisprudencia constante del Tribunal, las recusaciones manifiestamente improcedentes deben desestimarse de plano (Fallos: 205:635; 240:123; 244:506; 270:415; 274:86; 280:347; 303:1943; 310:2937; 314:415 y sus citas, entre otros).

3°) Que tal como se ha decidido en el precedente de Fallos: 326:4751, corresponde adoptar esa solución cuando se pretende sustentar el planteo en la condición de parte de los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando es demandado –como en el caso– el Poder Judicial de la Nación, pues esa situación no determina por sí misma que se deba concluir que se encuentran comprendidos en las causales invocadas y previstas en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En efecto, el interés contemplado en la norma invocada, con aptitud suficiente para dar lugar a una consecuencia de significativa trascendencia como es el apartamiento del magistrado que debe entender por mandato legal en un asunto, al punto de afectar su imparcialidad, debe ser de carácter personal (Fallos: 303:1943), y económico o pecuniario (Fallos: 310:2845, considerando 18), exigencias que no concurren en el caso.

Por lo expuesto, se resuelve: I. Rechazar la recusación formulada contra los señores ministros de esta Corte; II. En su mérito, y en atención al estado de las actuaciones, correr vista al señor Procurador General para que se expida sobre la competencia para radicar estas actuaciones ante la instancia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional. Notifíquese por cédula que se confeccionará por Secretaría, y una vez librada, cúmplase sin más trámite con la remisión antedicha.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Parte actora: **Néstor Osiris Fernández Olivera y Analía Graciela Rodríguez, patrocinados por el Dr. David Efraín Villarreal.**

LINEA 22 S.A. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La procedencia de la vía intentada sobre la base de lo dispuesto por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se encuentra acreditada ante la pretensión de la actora de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto a los ingresos brutos establecido por la ley 10.397 de la Provincia de Buenos Aires –devengados por la actividad del transporte interjurisdiccional–, la respuesta de la provincia –quien la rechaza y sostiene que se trata de un acto de imperio del Estado dirigido a percibir lo que corresponde– y lo que resulta de los actos efectuados dentro del marco del procedimiento determinativo y sumarial en los expedientes administrativos a los que atribuye ilegalidad y lesión al régimen federal.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

El procedimiento declarativo reglado por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no excluye necesariamente el cobro compulsivo del título al cual el estado provincial atribuye naturaleza tributaria, y que estaría habilitado a intentar por las vías procesales que considere pertinentes.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

La falta de discriminación en lo que respecta a la carga impositiva que habría recaído sobre la actividad referida a los servicios comunes interjurisdiccionales obsta al reconocimiento de la pretensión tendiente a que se declare la inconstitucionalidad del gravamen sobre los ingresos brutos y torna los agravios meramente conjeturales, en virtud de la carencia de las pruebas conducentes para acreditar tal supuesto.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 37/45, Línea 22 S.A. promovió demanda contra la Provincia de Buenos Aires, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos que le fue liquidado a conse-

cuencia de la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolló desde enero de 1987 a marzo de 1996, por entender que resulta contrario a los arts. 17, 31 y 67, inc. 12, de la Constitución Nacional (texto anterior a la reforma de 1994) y al régimen de coparticipación federal.

Según explicó, es permisionaria de la Secretaría de Transportes del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación para prestar servicios públicos de transporte interjurisdiccional de pasajeros y afines, bajo el régimen de la ley 12.346 y sus modificatorias.

Especificó que las tarifas vigentes durante los períodos discutidos en el *sub lite* fueron fijadas por ese organismo, sin contemplar en su cálculo la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos. En tales condiciones, consideró aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicitó que se declare que ese gravamen local configura un supuesto de doble imposición, reñido con el párrafo segundo del inc. b) del art. 9 de la Ley de Coparticipación Federal, ante la imposibilidad de su traslación, encontrándose la actora sujeta al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

– II –

A fs. 51, V.E. declaró que la causa corresponde a su competencia originaria.

– III –

A fs. 62/64, la Provincia contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En primer lugar, negó la existencia de un estado de incertidumbre, pues se cuestiona un acto de imperio, destinado a percibir lo que le corresponde sobre la base de facultades constitucionales reconocidas. Señaló, al mismo tiempo, que el procedimiento de pago y posterior repetición, previsto en su Código Fiscal, resulta la vía específica para debatir el tema, que excluye la aplicación del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En cuanto al fondo del asunto, aseveró que es irrelevante la naturaleza indirecta o directa del impuesto sobre los ingresos brutos, pues

su superposición con los tributos nacionales coparticipables se encuentra admitida expresamente en el art. 9°, inc. b), cuarto párrafo, de la ley 23.548, el cual lo excluye de la prohibición de analogía sentada en los dos primeros párrafos del mismo precepto.

Por último, señaló que las Cámaras Empresarias de Autotransporte de Cargas y Pasajeros, a las que pertenece la accionante, celebraron –el 27 de septiembre de 2000– un acuerdo con la Provincia de Buenos Aires, por medio del cual comprometieron la estricta observancia de las obligaciones tributarias provinciales. A cambio de ello, su mandante redujo la alícuota del impuesto sobre los ingresos brutos para la actividad del 3,5% al 1,5%.

Concluyó, entonces, en que la reclamante –por sí y por medio de las instituciones representativas del sector– aceptó sin cuestionamientos la aplicación del tributo y se benefició con la reducción de alícuotas, lo cual también ratifica, en su criterio, la improcedencia de la acción intentada.

– IV –

Pienso que V.E. sigue teniendo competencia para entender en el presente, a tenor de lo dictaminado a fs. 46.

– V –

Como ya señalé, la pretensión de la actora se encuentra dirigida a obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos establecido en el título segundo, libro II, de la ley provincial 10.397, devengado por la actividad de transporte interjurisdiccional, al estimarlo contrario a los arts. 31 y 75, inc. 13, de la Constitución Nacional y al régimen de coparticipación federal.

En estas circunstancias y frente a la respuesta de la Provincia –quien rechaza tal pretensión y sostiene que se trata de un acto de imperio del Estado, dirigido a percibir lo que le corresponde– pienso que existe una controversia definida, que admite remedio específico a través de una decisión de carácter definitivo de V.E. (Fallos: 316:1713; 320:1556 y 2851).

A su vez, estimo que la accionante posee un interés sustancial y concreto, pues busca precaver los efectos de actos en ciernes, como resultan las resoluciones determinativas y sumariales N° 204/98 y 072/97 –obrantes a fs. 250/258 y 259/263, respectivamente– a las cuales atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal (Fallos: 322:2598; 323:19, entre otros).

Por último, y contrariamente a lo esgrimido por la demandada, no advierto que el pago y posterior repetición, previsto en el art. 109 de su Código Fiscal, resulte la vía específica para debatir el tema pues, como claramente señaló V.E. en Fallos: 310:606 (cons. 5°), la admisión de que concurren en la especie los presupuestos de la acción meramente declarativa constituye el primer obstáculo a la viabilidad de la defensa. En efecto, dentro de ese marco, la exigencia del pago previo de lo que es el objeto de la controversia implicaría desconocer la necesidad de tutela judicial inmediata que, en casos como el presente, tiende a dilucidar el estado de falta de certeza entre el contribuyente que cuestiona la actitud del Estado y este último.

Por lo expuesto, en mi parecer, se encuentran reunidos la totalidad de los requisitos fijados por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de la vía intentada.

– VI –

En cuanto al fondo de la cuestión, estimo importante destacar que la empresa actora explota la línea N° 22, de transporte interjurisdiccional bajo la modalidad de servicios “*comunes*” (cfr. disposición N° 112 de la ex-Subsecretaría de Transporte Metropolitano y Larga Distancia, fs. 223, pto. 2.a. del expediente L. 1798, L. XXXVIII “Línea 22 .S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ Acción Declarativa”).

Respecto de esta clase de servicios, V.E. invalidó el impuesto sobre los ingresos brutos que se pretendía aplicar a los prestadores de un servicio público de transporte interjurisdiccional en aquellos supuestos en que se acreditó que sus tarifas habían sido fijadas por la autoridad nacional sin considerar, entre los elementos del costo, el impuesto a los ingresos brutos provincial y que la actora era contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias (Fallos: 308:2153; 311:1365; 316:2182 y 2206; y más recientemente en Fallos: 321:2501).

Sin embargo, el Tribunal señaló también que la falta de discriminación en lo que respecta a la carga impositiva que habría recaído sobre esa actividad obsta al reconocimiento de la pretensión de la actora y torna sus agravios meramente conjeturales, en virtud de la carencia de las pruebas conducentes para acreditar tal supuesto (T.106, XXXV, “Transportes Atlántida S.A.C. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa” –Fallos: 328:1442–, sentencia del 10 de mayo de 2005. Postura reiterada en M.863, XXXVI, “Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa”, sentencia del 11 de junio de 2006).

Empero, como ya especificó este Ministerio Público *in re* “Cooperativa de Trabajo Transportes Automotores de Cuyo T.A.C. Limitada c/ Mendoza, Provincia de” (Fallos: 321:2501, pto. VI), determinar si, en el caso, las tarifas propuestas por el prestador o aquellas fijadas por las autoridades nacional o provincial correspondiente contemplaron o no el impuesto en cuestión, si la actora se encontró realmente imposibilitada de trasladar esa carga tributaria y si revestía como contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias, remite ineludiblemente al examen y valoración de las pruebas rendidas en autos, tema que resulta ajeno a mi dictamen, que debe circunscribirse a las cuestiones de índole federal antes analizadas.

– VII –

Me limito a opinar, por lo tanto, que, en el supuesto de estimar V.E. –a través del examen de las pruebas de la causa– que no se han configurado las circunstancias requeridas por los precedentes citados y alegadas por la actora, correspondería rechazar la demanda (Fallos: 328:1442 y M. 863, L. XXXVI, “Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa” sentencia del 11 de julio de 2006). Buenos Aires, 14 de noviembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Línea 22 S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa”, de los que

Resulta:

I) A fs. 37/45 se presenta la empresa “Línea 22 S.A.” e inicia una acción declarativa contra la Provincia de Buenos Aires para que se declare la inconstitucionalidad del gravamen sobre los ingresos brutos que se pretende aplicar sobre la actividad del transporte interjurisdiccional de pasajeros que desarrolla, por ser violatorio de los arts. 31 y 67, inc. 12 de la Constitución Nacional y del régimen de coparticipación federal establecido en la ley nacional 20.221 y sus modificatorias. Funda la procedencia de la vía elegida como así también la competencia originaria del Tribunal.

Expresa que es permisionaria de la Subsecretaría de Transportes del Ministerio de Obras y Servicios Públicos de la Nación para la realización de los servicios de transporte interjurisdiccional de pasajeros bajo el régimen de la ley 12.346. Agrega que las tarifas que se aplican y a las que se refiere en el presente caso son fijadas por aquel organismo estatal de acuerdo con las escalas y bases de la política oficial del sector, sin contemplar en su cálculo la incidencia del impuesto provincial a los ingresos brutos. En tales condiciones entiende aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153, por considerar que tal pretensión fiscal configura un supuesto de doble imposición que, ante la imposibilidad de traslación al precio del servicio de transporte, contraviene lo dispuesto por el art. 9, inc. b, segundo párrafo, de la ley de coparticipación federal, para lo cual destaca que se encuentra sujeta al pago del impuesto a las ganancias (ley 20.628 y 22.016 y sus modificatorias).

Ofrece prueba y pide que se haga lugar a la demanda, con costas.

II) A fs. 62/64 se presenta la Provincia de Buenos Aires y contesta la demanda. Niega en primer lugar el estado de incertidumbre, pues –según arguye– se cuestiona un acto de imperio del Estado local destinado a percibir lo que le corresponde en base a las facultades constitucionales reconocidas, y sostiene que el sistema de pago y repetición ulterior que está contemplado en su código fiscal es el medio apropiado para discutir la cuestión.

En cuanto al fondo de la pretensión afirma que la superposición del impuesto a los ingresos brutos con los gravámenes nacionales es admitida de manera expresa en la ley 23.548 (art. 9, inc. b, cuarto párrafo). Sin perjuicio de ello destaca que la actora –inscripta como contribuyente del impuesto a los ingresos brutos– ha consentido du-

rante casi diez años la jurisdicción provincial así como la liquidación del impuesto que se cuestiona. Manifiesta, asimismo, que las Cámaras Empresariales del Autotransporte de Cargas y Pasajeros a la que pertenece la actora celebraron, el 27 de septiembre de 2000, un acuerdo con el gobierno de la Provincia de Buenos Aires por el cual se comprometieron al estricto cumplimiento de sus obligaciones tributarias provinciales, a cambio de lo cual el Estado local se comprometió a reducir la alícuota del 3,5% al 1,5%.

Sostiene que la demandante ha aceptado sin cuestionamiento alguno la aplicación del tributo como consecuencia de lo cual, a su vez, recibió los beneficios de su reducción por lo que considera improcedente la acción intentada.

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que la procedencia de la vía intentada sobre la base de lo dispuesto por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se encuentra acreditada ante la pretensión de la actora de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto a los ingresos brutos establecidos por la ley 10.397 –devengados por la actividad del transporte interjurisdiccional–, la respuesta de la provincia –quien la rechaza y sostiene que es un acto de imperio del Estado dirigido a percibir lo que corresponda– y lo que resulta de las resoluciones determinativas y sumariales 204/98 y 072/97 (ver, fs. 250/258 y 259/263, respectivamente), a los que atribuye ilegalidad y lesión al régimen federal (Fallos: 322:2598; 323:19).

Por otro lado, resulta inconducente el argumento expuesto por el Estado local sobre la exigencia contenida en el art. 109 de su código fiscal, si se tiene en cuenta lo decidido en Fallos: 310:606, considerando 5°.

3°) Que en cuanto al fondo de la cuestión, cabe señalar que de conformidad con lo que se desprende del informe emitido por la Comisión Nacional de Regulación del Transporte la empresa explota la línea N° 22 de carácter suburbano grupo uno de jurisdicción nacional (ver, fs. 106/107), bajo la modalidad de servicios “comunes” (conf. disposi-

ción 112 de la ex-Subsecretaría de Transporte Metropolitano y Larga Distancia, fs. 319/327 del expediente administrativo N° 2306-351184/97).

4°) Que cabe señalar que de conformidad con lo decidido por este Tribunal, la falta de discriminación en lo que respecta a la carga impositiva que habría recaído sobre esa actividad obsta al reconocimiento de la pretensión de la actora y torna sus agravios meramente conjeturales, en virtud de la carencia de las pruebas conducentes para acreditar tal supuesto (conf. Fallos: 328:1442 y causa M.863.XXXVI “Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa” –Fallos: 329:2745–, pronunciamiento del 11 de julio de 2006).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se decide: Rechazar la demanda promovida por “Línea 22 S.A.” contra la Provincia de Buenos Aires. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General. Oportunamente dése intervención al señor representante del Fisco y archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre de la actora: **Línea 22 S.A. - Dres. Norberto Eugenio Fariñas, Gustavo Adolfo Blanco y Carlos Alberto Cucco.**

Nombre de los demandados: **Provincia de Buenos Aires - Dres. Alejandro J. Fernández Llanos y Luisa M. Petcoff.**

BEATRIZ SILVIA MENDOZA Y OTROS V. NACION ARGENTINA Y OTROS

MEDIO AMBIENTE.

Con arreglo a las atribuciones reconocidas a la Corte Suprema en el art. 32 de la ley 25.675 y en el art. 36 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde disponer la realización de una audiencia pública, a fin de que las partes y los terceros expresen las observaciones que estimen conducentes con respecto al Plan Integrado para el Saneamiento de la Cuenca Matanza Riachuelo presentado por las demandadas, así como con relación al informe formulado por la UBA sobre la factibilidad de dicho plan.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que con el mismo fundamento e igual objeto en que hicieron pie los pronunciamientos adoptados el 20 de junio de 2006, el 6 de febrero y el 23 de febrero, ambos de 2007, corresponde poner nuevamente en ejercicio las atribuciones reconocidas al Tribunal en el art. 32 de la ley 25.675 y en el art. 36 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y, en consecuencia, disponer la realización de una audiencia de carácter público que se celebrará en la sede de este Tribunal, a la que se convocará a las partes y a los terceros intervinientes a fin de que expresen oralmente las observaciones que estimen conducentes con respecto al Plan Integrado para el Saneamiento de la Cuenca Matanza Riachuelo presentado, en materia de prevención y recomposición, por el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como con relación al informe formulado por la Universidad de Buenos Aires sobre la factibilidad de aquel plan, con arreglo a lo ordenado a dicha entidad a fs. 1047.

Por ello se resuelve: 1. Convocar a las partes y a los terceros intervinientes a audiencia pública que se celebrará en la sede de esta Corte con el objeto señalado precedentemente. 2. Fijar que dicho acto comenzará a celebrarse el día cuatro de julio de 2007 a las diez horas, y que las fechas sucesivas se establecerán por la Presidencia en consideración al número de partes y de terceros que optaren por hacer uso de la facultad reconocida en el presente. 3. Poner a disposición de las partes y de los terceros interesados todo el material concerniente al plan presentado por las autoridades estatales con arreglo a lo ordenado en la sentencia del 20 de junio de 2006, así como el informe formulado por la Universidad de Buenos Aires según lo decidido en la resolución del 23 de febrero de 2007, encontrándose ambas piezas a disposición de los interesados en secretaría para su consulta y reproducción. Notifíquese en forma urgente haciéndose saber que deberá informarse al Tribunal las personas que asistirán en representación de las partes y de los terceros, así como que serán de aplicación, en lo pertinente, las disposiciones reglamentarias para actos de esta naturaleza aprobadas por el Tribunal en el pronunciamiento del 30 de agosto de 2006, con la salvedad de que el lapso para la formulación de las obser-

vaciones será de quince minutos para cada expositor, que deberá informarse por escrito sobre los asistentes al acto y acerca de si se hará uso de la palabra hasta el veintinueve de junio de 2007, y que si a raíz de las observaciones introducidas se pretendiera impugnar aspectos científicos del informe, deberá arrimarse la prueba pertinente.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Profesionales intervinientes: **Los actores individualizados a fs. 14**, representados por los Dres. **Miguel Araya, Daniel Eduardo Salaberry, Santiago Andrés Kaplun, y asistidos por los doctores Jorge Mosset Iturraspe y Horacio Rodolfo Belossi. El Defensor del Pueblo de la Nación, Eduardo René Mondino**, con el patrocinio letrado del **Dr. Daniel Bugallo Olano. Los terceros Fundación Ambiente y Recursos Naturales; Fundación Greenpeace Argentina; Fundación Ciudad; Centro de Estudios Legales y Sociales; y Asociación Vecinos de La Boca**, con el patrocinio de los Dres. **Andrés M. Nápoli, José Alberto Esain, Juan Martín Vezzulla, Enrique Matías Viale y Julio César García Elorrio; La presentante Asociación Ciudadana por los Derechos Humanos**, con el patrocinio de la Dra. **María Alejandra Botas Ruta; Angela Verga y demás peticionarios individualizados a fs. 15/19 de la causa V.625.XLII**, con el patrocinio de los Dres. **Horacio Bernardino Pitrau, Karina Angela Palacios y Pablo Martín Palacios.**

RAUL ALBERTO SERRADILLA v. PROVINCIA DE MENDOZA Y OTRO

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o ejecución irregular. Esta idea objetiva de la falta de servicio encuentra fundamento en la aplicación por vía subsidiaria del art. 1112 del Código Civil, pues no se trata de una responsabilidad indirecta toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

Cabe atribuir responsabilidad concurrente al registro nacional y al organismo local por el uso indebido por un tercero del documento de identidad cuya custodia

fue insatisfecha por las agencias estatales intervinientes y con el cual se abrieron sendas cuentas bancarias con datos falsificados para dar lugar al ulterior libramiento de cheques sin fondos contra aquéllas, que a la postre provocaron la inhabilitación del actor, lo cual exhibe una cadena de conductas causales jurídicamente relevante en el resultado fáctico calificado como daño.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

El cierre de la cuenta corriente del actor y su posterior inhabilitación para operar resultan ser una consecuencia que materialmente debe ser imputada a las serias causales generadas por la falta de servicio en que incurrieron las agencias estatales del Estado Nacional y de la Provincia de Mendoza, al no custodiar el nuevo ejemplar del DNI que había requerido el demandante, y la apertura de las cuentas corrientes por parte de las entidades financieras, que han concurrido para dar lugar al resultado dañoso, funcionando como concausas unidas por su eficacia colateral.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La eventual responsabilidad de las entidades financieras no excusa total ni parcialmente a la que, frente a la característica de obligaciones concurrentes, corresponde adjudicar a los estados nacional y provincial por la deficiente prestación del servicio a su cargo ante la demostración de la adecuada relación causal existente entre la conducta imputada y el resultado dañoso ocasionado.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Generalidades.

A fin de determinar la indemnización, comprensiva como regla del daño material y el moral, es necesario examinar los requisitos ineludibles para la procedencia del reclamo, esto es, la existencia de daño cierto, la relación de causalidad entre las conductas reprochables y el perjuicio, y la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a los estados demandados, partiendo siempre de la premisa insoslayable en la materia de que la indemnización de los perjuicios lleva implícita la realidad de los mismos y su determinación requiere la comprobación judicial de tal extremo, excluyendo de las consecuencias resarcibles a los daños meramente eventuales o conjeturales en la medida en que la indemnización no puede representar un enriquecimiento sin causa.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

Tener que efectuar pagos en dinero en efectivo o por un medio distinto del bancario no configura, de por sí, un detrimento patrimonial que deba ser resarcido, máxime cuando no hay prueba alguna que acredite que el demandante hubiera debido acudir a un circuito de crédito diferente del institucionalizado y pagar por acceder a él un costo financiero superior; o, en todo caso, que hubiese tenido que consumir algún ahorro realizado en otra moneda o en otros bienes cuyo precio de reposición sea mayor que el recibido por la enajenación.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

No corresponde hacer lugar al reclamo de gastos que no han sido debidamente comprobados o resultan meramente conjeturales.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

El resarcimiento de la pérdida de chance exige la frustración de obtener un beneficio económico siempre que éste cuente con probabilidad suficiente.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Generalidades.

La indemnización debe reparar un interés actual del interesado, que no existe cuando quien se pretende damnificado no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

No corresponde otorgar una indemnización en concepto de daño psicológico si el actor no concurrió a un terapeuta sino después de ocurrido un evento distinto a aquel por el cual reclama, lo cual implica que los trastornos que pudieron haber derivado de aquél no justifican su cobertura en función de su eventual incidencia en el proceso de superación del otro evento.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño moral.

Debe considerarse configurado un daño moral indemnizable ante la falta de servicio cometida por el Estado Nacional y una provincia al incumplir su deber de custodia respecto del documento nacional de identidad cuyo nuevo ejemplar había solicitado el actor, el cual fue utilizado por terceros no identificados para abrir cuentas corrientes bancarias y librar cheques sin fondos, ocasionando su ulterior inhabilitación para operar como cuentacorrentista, pues ello es susceptible de provocar molestias, padecimientos o aflicciones espirituales.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

Corresponde calcular los intereses a partir de la fecha en que se procedió al cierre de la cuenta corriente y hasta el 31 de diciembre de 2001 a la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina, y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

Corresponde hacer lugar al reclamo por la reparación del daño psíquico si, pese a que la consulta que el actor realizó a un terapeuta se debe a un evento distinto de aquél en virtud del cual reclama, el cuadro de trastorno depresivo mayor aparece como preexistente y vinculado con los problemas que son objeto de la causa (Disidencia parcial de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Serradilla, Raúl Alberto c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, de los que:

Resulta:

I) A fs. 16/26 vta. se presenta, ante la justicia nacional en lo civil y comercial federal, el señor Raúl Alberto Serradilla y promueve demanda por resarcimiento de daños y perjuicios contra el Estado Nacional (Ministerio del Interior, Registro Nacional de las Personas) y contra la Provincia de Mendoza (Ministerio de Gobierno, Dirección General del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas), reclamando la suma de \$ 131.348,63 según la liquidación que efectúa a valores históricos, con sus intereses y las costas del juicio.

Relata que el 18 de septiembre de 1997, al concurrir al Registro Nacional de las Personas de Mendoza, oficina seccional 1383, para formalizar el cambio de domicilio, y dado que su Documento Nacional de Identidad, duplicado, se encontraba deteriorado, solicitó un nuevo ejemplar. A tal fin, el registro expidió la constancia 017402213-1 de solicitud en trámite para el Documento Nacional de Identidad (DNI) 17.640.091.

Dice que concurrió en numerosas ocasiones a la oficina registral pero el documento nunca le fue entregado.

Mientras tanto, el 5 de noviembre de 1998 el Banco de Boston, del cual era cliente y único banco con el que operaba, le informó que a

raíz de la comunicación del Banco Central de la República Argentina que había resuelto inhabilitarlo para operar en cuenta corriente en todo el país por librar cheques sin provisión de fondos, procedería a cerrar su cuenta y a dar de baja las tarjetas de crédito que le habían sido otorgadas por la institución, lo que finalmente ocurrió pocos días después.

Por ello expresa que, a partir de ese momento, se encontró impedido de operar comercialmente con el consiguiente perjuicio patrimonial.

Continúa relatando que concurrió a la empresa Viser S.R.L. (Delegación de Veraz en la Provincia de Mendoza), en la cual obtuvo datos sobre la existencia de pedidos de informes de distintos bancos sobre su situación patrimonial. Ante ello, se presentó en las casas matrices de esas instituciones y detectó que en la Sucursal Morón del Citibank había una cuenta abierta a su nombre, y al exhibírsele una fotocopia del DNI triplicado con sus datos personales observó que la fotografía, la firma y la impresión dígito pulgar no se correspondían con las de su persona. Igual situación ocurrió en otra entidad bancaria (HSBC Roberts, Sucursal Pilar).

Señala que, ante esas circunstancias, promovió una denuncia penal que quedó radicada en el Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3 de Mendoza, Secretaría Penal; y por otra parte –abrumado por las circunstancias y sin obtener respuestas idóneas sobre el destino del DNI triplicado– acudió al defensor del Pueblo de la Nación por nota del 11 de diciembre de 1998, iniciando la actuación 15.158/98.

Funda la responsabilidad de los estados demandados en la irregular prestación del servicio al que se encuentran obligados conforme a la ley 17.671 y al decreto provincial 871/93, que ratificó el convenio suscripto entre la Nación y la Provincia de Mendoza para mejorar y agilizar la recepción y entrega –en todo el ámbito local– de los trámites referentes a dicha ley. Y expresa que los daños padecidos fueron causados por el uso que un tercero hizo del documento triplicado encargado al registro e indebidamente sustraído de su custodia.

Precisa la naturaleza de los daños que reclama y su cuantía. Ofrece la prueba que estima hace a su derecho y cita jurisprudencia. Pide, finalmente, que se haga lugar a la demanda, con intereses y costas.

II) A fs. 30, el juez federal interviniente se declara incompetente para entender en las actuaciones, y ordena la remisión de los autos a la justicia nacional en lo contencioso administrativo federal, la que –al habilitar la instancia judicial– admite su competencia (conf. resolución de fs. 42).

III) A fs. 109/112, se presenta el Estado Nacional y efectúa, en primer término, una negativa tanto general como especial de los hechos expuestos en la demanda.

Impugna la totalidad de los rubros indemnizatorios pretendidos y desconoce, por considerarlos carentes de autenticidad, los comprobantes de gastos, las facturas por honorarios, el informe psicológico presentado y todos los restantes documentos acompañados por el actor.

Con relación a la remisión y entrega del DNI en cuestión, señala que el ejemplar fue enviado por el Registro Nacional de las Personas a la oficina seccional de la provincia. En tal sentido, expresa que el registro es dependiente de la autoridad local, que no tiene relación jerárquica con el organismo nacional, no acredita en ningún caso, tal como lo exige el art. 15 de la ley 17.671, ni en el particular supuesto de autos lo ha hecho, la entrega de los documentos a los respectivos titulares, y que no es posible determinar si el DNI del actor se extravió, fue utilizado por un tercero, o directamente estuvo en posesión del verdadero titular de la identificación.

Ofrece prueba y pide el rechazo de la demanda.

IV) A fs. 116/117 vta. comparece la Provincia de Mendoza y plantea la excepción de incompetencia en razón de que el juicio corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

V) A fs. 126/129, el Estado provincial contesta la demanda incoada.

Formula una negativa general y específica de los hechos invocados por el actor. Considera que la pretensión contra la provincia es improcedente ya que el documento no salió del registro nacional y, por ende, nunca fue recibido por la oficina seccional de Mendoza, y para ello explica el procedimiento de todo trámite documentario.

Por último, impugna la procedencia y la cuantía de los rubros indemnizatorios reclamados.

VI) A fs. 131/132, el juzgado federal interviniente hace lugar a la excepción de incompetencia planteada.

VII) A fs. 140 se declara que la causa es de la competencia originaria de este Tribunal (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

Y Considerando:

1°) Que este juicio es de competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que no hay controversia acerca de que el señor Serradilla inició el trámite pertinente para obtener un triplicado de su Documento Nacional de Identidad (DNI) ni de que dicho instrumento fue extrañado en alguna de las agencias estatales que tomaron intervención con el fin de llevar a cabo dicho servicio, pero como las partes codemandadas discrepan acerca del resultado final de la gestión resulta necesario esclarecer el procedimiento efectuado.

En primer lugar, cabe señalar que compete al Registro Nacional de las Personas la expedición de dichos Documentos Nacionales de Identidad (art. 2°, ley 17.671), con la intervención de delegaciones regionales que se lleva a cabo por medio de las oficinas del registro civil dependientes de las direcciones provinciales de registros civiles y las del estado civil y capacidad de las personas (conf. art. 62).

A tal fin, el registro nacional celebró el 31 de marzo de 1993, de acuerdo con las facultades conferidas por el art. 28 de la ley citada, un convenio con la Provincia de Mendoza para la inscripción e identificación de las personas comprendidas en ese ámbito (fs. 189/190 y 550/551).

3°) Que el actor solicitó el triplicado de su documento ante la oficina seccional 1383 de Las Heras, Provincia de Mendoza, para lo cual la planilla pertinente fue remitida a la oficina concentradora del registro civil para su envío al Registro Nacional de las Personas a fin de que éste confeccionara el ejemplar correspondiente (ver constancias de fs. 282/285), pues es obligación del organismo nacional emitir el documento y remitirlo a la oficina seccional para su entrega al interesado (conf. art. 8, ley cit.).

4°) Que como surge de las constancias obrantes en la causa existen contradicciones e imputaciones recíprocas entre ambos estados demandados acerca del destino final del documento en cuestión.

En efecto, a fs. 308/309 y a fs. 316 obran, en copias, sendas notas dirigidas por el Registro Nacional de las Personas al Defensor del Pueblo de la Nación, en el marco de la actuación 15158/98 promovida por éste ante una presentación del demandante, en las cuales expresa que se expidió el DNI triplicado, que éste ingresó al Sistema de Entradas y Salidas del organismo con fecha 31 de octubre de 1997 y que fue remitido a la oficina seccional 1383 para su entrega al peticionario, pero que no se acompañan constancias de ese último pase por cuanto la documentación relacionada con la entrega obra en poder de la oficina mencionada.

Por su parte, la oficina seccional también informó que después de revisar las hojas de ruta desde el año 1997 hasta el mes de noviembre de 2000 no consta en sus archivos el ingreso del citado DNI a ese Registro Civil de Las Heras (ver fs. 322), respuesta negativa que se mantenía hasta abril de 2003 (ver fs. 549).

Las posturas descriptas permiten advertir que tanto el registro nacional como el organismo local pretenden, cada uno, exculpar su responsabilidad y asignarla a la otra parte, asegurando el primero que el documento salió de su órbita y el segundo que no lo recibió, pero ninguno puede dar razones suficientes para justificar la irregular ejecución del servicio conjuntamente a cargo de las agencias estatales en los términos del convenio celebrado el 31 de marzo de 1993 (fs. 189/190 y 550/551), por lo que permanece inexplicado en qué dependencia se produjo la desaparición del documento y ello hace inoponible al damnificado toda circunstancia en que alguna de las demandadas pretenda sustentar cualquier exclusión o limitación de su responsabilidad.

5°) Que el incumplimiento del deber de custodia conferido a ambos organismos estatales por las normas antes citadas dio lugar a que el triplicado del DNI solicitado por Serradilla haya sido utilizado por terceros no identificados, según constancias de la causa penal 8110-D que en copia auténtica se tiene a la vista, para la apertura de dos cuentas corrientes; una, en el Citibank – Bs. As., y otra en el HSBC Bank Roberts – sucursal Pilar (ver legajos de fs. 31/36 y de fs. 85/97, respectivamente), ambas con el nombre y apellido del actor pero con

sus restantes datos filiatorios adulterados (conf. resolución de fs. 102 del expediente penal).

Ante el libramiento de cheques sin provisión de fondos contra esas cuentas ilícitamente abiertas sustituyendo la identidad de Raúl Alberto Serradilla y bajo su ámbito de responsabilidad, el Banco Central de la República Argentina, de acuerdo con lo informado a fs. 366, lo inhabilitó para operar como cuentacorrentista, decisión que dio lugar a que el Banco de Boston, única institución con la cual el actor había contratado en tal condición, procediera a cancelar, con fecha 18 de diciembre de 1998, la cuenta corriente y a dar de baja las tarjetas de crédito otorgadas al beneficiario (conf. informe obrante a fs. 227).

6°) Que las circunstancias descriptas determinan la responsabilidad concurrente de las demandadas en los términos de la doctrina establecida por esta Corte en reiterados precedentes, con arreglo a la cual “quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o ejecución irregular. Esta idea objetiva de la falta de servicio encuentra fundamento en la aplicación por vía subsidiaria del art. 1112 del Código Civil, pues no se trata de una responsabilidad indirecta toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas” (Fallos: 306:2030; 316:2136; 318:1800; 324:492; 325:2949; 326:4003, etc.).

En ese sentido, el uso indebido por un tercero del documento de identidad cuya custodia fue insatisfecha por las agencias estatales intervinientes y con el cual se abrieron sendas cuentas bancarias con datos falsificados para dar lugar al ulterior libramiento de cheques sin fondos contra aquéllas, que a la postre provocaron la inhabilitación del actor, revelan una cadena de conductas causales jurídicamente relevante en el resultado fáctico calificado como dañoso, más allá de lo que después se considere y decida acerca de la prueba de cada una de las consecuencias perjudiciales que se invocan en la demanda como originadas en aquella causa fuente.

En efecto, en lo que a las entidades bancarias se refiere, para que esas instituciones procedan a abrir una cuenta corriente deben cum-

plir –de acuerdo con las normas vigentes en nuestro régimen bancario y financiero– con los recaudos de control y cautela exigidos por el Banco Central de la República Argentina, que se traducen en verificar debidamente la identidad completa del solicitante, así como las referencias sobre su solvencia moral y material (Comunicación A 2329 y sus modificatorias, vigente a la fecha de apertura de las cuentas), exigencias que, sin abrir juicio sobre si aparecen satisfechas, o no, con lo que surge de los legajos acompañados por los bancos involucrados cuyas copias obran en la causa penal, principian necesariamente por la presentación de un Documento Nacional de Identidad falsificado cuya custodia correspondía a los estados demandados.

7°) Que en las condiciones expresadas, el cierre de la cuenta que Serradilla tenía abierta ante el Banco de Boston y su posterior inhabilitación para operar resultan ser una consecuencia que materialmente debe ser imputada a las serias causales generadas por la falta de servicio en que han incurrido las agencias estatales del Estado Nacional y de la Provincia de Mendoza, al no custodiar el nuevo ejemplar del Documento Nacional de Identidad que había requerido el demandante, y la apertura de las cuentas corrientes por parte de las entidades financieras, que han concurrido para dar lugar al resultado dañoso, funcionando como concausas unidas por su eficacia colateral (Fallos: 317:1921).

Pero la eventual responsabilidad de las últimas nombradas –que no han sido traídas al proceso– no excusa total ni parcialmente la de los estados codemandados, sin perjuicio de las acciones que ulteriormente éstos pudieran ejercer contra aquéllas para obtener –si procediere– su contribución en la deuda solventada (Fallos: 307:1507). Ello es así, pues dicha responsabilidad no obsta a la que, frente a la característica de obligaciones concurrentes que se presenta, corresponde adjudicar a los estados nacional y provincial por la deficiente prestación del servicio a su cargo ante la demostración de la adecuada relación causal existente entre la conducta imputada y el resultado dañoso ocasionado (Fallos: 318:1800, cons. 4° *in fine*).

8°) Que en tales condiciones corresponde determinar el alcance de la indemnización pretendida, comprensiva como regla del daño material y el moral, a cuyo fin es necesario examinar los requisitos ineludibles para la procedencia del reclamo, esto es, la existencia de daño cierto, la relación de causalidad entre las conductas reprochables y el perjuicio, y la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a los

estados demandados (conf. Fallos: 315:2865; 320:266), partiendo siempre de la premisa insoslayable en esta materia de que la indemnización de los perjuicios lleva implícita la realidad de los mismos y su determinación requiere la comprobación judicial de tal extremo (Fallos: 312:1599), excluyendo de las consecuencias resarcibles a los daños meramente eventuales o conjeturales en la medida en que la indemnización no puede representar un enriquecimiento sin causa para quien invoca ser damnificado (Fallos: 307:169, y sus citas).

A tal fin, dado que el actor atribuye responsabilidad a las demandadas con fundamento en que –al no cumplir adecuadamente con el deber de custodia que la ley, y el convenio que entre ellas celebraron, les confiere respecto de la documentación de las personas cuyo otorgamiento le ha sido encomendado con exclusividad– terceros no identificados se apropiaron del ejemplar que se encontraba en trámite de confección y entrega al requirente, y cometieron delitos que le acarrearón los perjuicios descriptos, corresponde determinar la existencia cierta y la imputabilidad de las consecuencias dañosas que se invocan del incumplimiento señalado.

9°) Que dilucidado el deber conjunto de responder en cabeza de los estados demandados, debe considerarse si en autos se han acreditado los perjuicios que se reclaman. Al respecto, el actor funda la pretensión resarcitoria en las consecuencias dañosas expresadas en los rubros numerados 1 a 17 del escrito de demanda, los que se agrupan –a fin de su adecuado tratamiento– de la siguiente manera: a) la pérdida del uso de la cuenta corriente en el Banco de Boston, la cancelación anticipada de compras financiadas con tarjetas de crédito, la pérdida del crédito por devolución forzada de las tarjetas y el impedimento de obtener otras por figurar en Veraz; b) gastos por viajes, de correo, por comunicaciones telefónicas, por honorarios profesionales y otros; c) paralizar una obra de remodelación del inmueble en que vivía el grupo familiar, y la imposibilidad de construir en determinados terrenos por la falta de crédito; así como la pérdida en la participación en un fondo de comercio; d) el riesgo laboral al que lo llevó la situación de autos y la incidencia en el desempeño de su trabajo por la posible separación de su cargo como jefe del Area Recupero en el Instituto Provincial de la Vivienda; e) los trastornos psicológicos padecidos, que lo llevaron a tratarse durante 3 años a razón de 2 sesiones semanales, de los cuales reclama sólo el 50%; f) el daño moral sufrido y g) una previsión para promover acciones judiciales tendientes a su desvinculación de las entidades en las que aparece como deudor irrecuperable o de

alto riesgo por el uso fraudulento por un tercero de su documento de identidad.

Cuantifica el montante pecuniario de dichos daños en la suma de \$ 131.348,63.

10) Que con relación a los daños reseñados en el punto –a– del considerando precedente, el Banco de Boston indicó que canceló el 18 de diciembre de 1998 la cuenta corriente y las tarjetas de crédito Visa y Mastercard (fs. 227). Por su parte, el Banco Central de la República Argentina informó que el actor registró una inhabilitación por la causal 24 “sin fondos 60 meses” que culminó con la emisión de la comunicación “C” 24.655 y que se lo dio de baja de la Base de Datos de Cuentacorrentistas Inhabilitados con fecha 17 de junio de 1999 (fs. 366). Es decir, que en el transcurso de esos seis meses el actor se vio privado del uso de la cuenta corriente y de las tarjetas de crédito por la inhabilitación producida.

Como consecuencia de ello, el actor señala que súbitamente se transformó en deudor de un saldo de \$ 3.867,88 que tenía programado a plazo, pues debió cancelar dicho importe “al contado” cuando era un “precio financiado”, generando un mayor costo, ya que se transfirieron a la cuenta corriente los saldos de las tarjetas de crédito y se debieron pagar por caja varios cheques diferidos.

Por eso reclama la suma de \$ 19.816 que discrimina de la siguiente manera: \$ 800 consistente en un 20% sobre el valor de la compra por la incidencia de intereses en las operaciones financiadas en 4 cuotas, y \$ 19.016 por la pérdida del crédito por falta de las tarjetas e imposibilidad de obtener nuevas por figurar en Veraz, y por la pérdida de la cuenta bancaria (ver fs. 567, alegato).

Con relación al primer rubro, si bien el actor pretende que tanto el extracto bancario obrante a fs. 421 como las copias de fs. 215/218 del expediente penal dan cuenta de aquella circunstancia, de su análisis no surge cuál era el monto de la compra, ni el costo de la financiación, ni el de los intereses que haya debido afrontar fuera del término pactado, y, por otra parte, tampoco existen otros elementos en autos que permitan establecer el perjuicio aducido.

En cuanto al reclamo de \$ 19.016, esta cantidad es absolutamente discrecional en la medida en que el demandante no explica las razones

que lo llevan a determinar ese importe, que por ende aparece como artificiosamente creado para justificar un daño como el que pretende haber sufrido y que, frente a la ausencia de toda presunción sobre su existencia, no se ha preocupado en demostrar según lo señalado en el considerando 8°, primer párrafo. Esto es así, ya que tener que efectuar pagos en dinero en efectivo o por un medio distinto del bancario no configura en el caso, de por sí, un detrimento patrimonial que deba ser resarcido, máxime cuando no hay prueba alguna que acredite que el demandante hubiera debido acudir a un circuito de crédito diferente del institucionalizado y pagar por acceder a él un costo financiero superior; o, en todo caso, que hubiese tenido que consumir algún ahorro realizado en otra moneda o en otros bienes cuyo precio de reposición sea mayor que el recibido por la enajenación. En definitiva y más allá de la ausencia de todo elemento de convicción, el pago que el demandante haya realizado de las sumas correspondientes a obligaciones contraídas con anterioridad no es sino el acatamiento del imperativo ético y jurídico de respetar la palabra empeñada (arts. 910 y 1197 del Código Civil), sin configurar de por sí una situación dañosa en su patrimonio que sea susceptible de ser transferida a los responsables del hecho que da lugar a este reclamo.

11) Que respecto de los gastos señalados en el punto –b– su improcedencia en el *sub lite* resulta de la circunstancia de que, ante la expresa negativa acerca de su autenticidad, el actor no ha producido prueba alguna tendiente a su comprobación.

A su vez, los reclamos indicados en el ítem –c– tampoco pueden ser favorablemente acogidos. En efecto, los perjuicios que el actor dice haber sufrido por la interrupción tanto del emprendimiento comercial como la de la refacción de su vivienda por la falta de crédito resultan ser meramente conjeturales, cuando no derechamente inexistentes.

Ello es así pues si bien las personas que declararon a fs. 456 y 457 señalaron que la desvinculación del actor del emprendimiento denominado “Café Liverpool”, se debió a las estafas que se cometieron con su DNI, por el abrupto despojo de su chequera y por los continuos viajes a Buenos Aires para averiguar sobre el paradero de aquél, todo lo cual le impidió dedicarse a esa actividad, tales circunstancias no revelan una relación de causalidad adecuada ni se ha demostrado la existencia de daño con el grado de certeza necesario para ser resarcido, razón por la cual toda reparación debe ser desestimada; y no empece a esta conclusión ni siquiera que se invoque el título de pérdida de

“chance”, en la medida en que el resarcimiento de ésta exige la frustración de obtener un beneficio económico siempre que éste cuente con probabilidad suficiente (Fallos: 311:2683, 312:316), presupuesto que no se verifica en el caso. Y con mayor rigor aún cuando el supuesto aporte que habría efectuado a la sociedad le fue reintegrado, según afirma la titular de la explotación en la declaración testifical rendida a fs. 456 y tardíamente admitió la demandante sólo en su alegato (fs. 568). Lo mismo ocurre con la imposibilidad de obtener crédito para refacciones y construcciones, respecto de la cual no hay elementos suficientes en autos para demostrar el nexo causal existente entre la demora en realizar una obra de esa naturaleza y la situación bancaria padecida temporariamente por el actor como consecuencia de la indebida utilización de su DNI, máxime cuando tampoco se ha demostrado la necesidad impostergable de aquélla y el incremento ulterior de su costo.

Cabe agregar que las constancias atinentes a estos reclamos no permiten, en el caso, determinar la existencia de un perjuicio con un concreto grado de probabilidad de convertirse en cierto, según lo exigido en la jurisprudencia de este Tribunal (Fallos: 308:2426; 317:181; 320:1361). Consecuentemente, no se trata de un daño que deba ser resarcido, ya que la indemnización debe reparar un interés actual del interesado, que no existe cuando quien se pretende damnificado no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida (Fallos: 317:181).

Por último, no justifica un mayor desarrollo argumentativo el rechazo de todo resarcimiento con respecto a la pérdida de los ingresos que Serradilla adujo percibir por las tareas que desempeñaba en dicho emprendimiento comercial y asistiendo a un profesional de ingeniería, en la medida en que por tratarse los demandados de terceros ajenos a los contratos invocados no se han acreditado por los medios probatorios reglados las relaciones jurídicas –laborales o comerciales– de que se trata y, menos aún, que la ruptura de ellas haya encontrado su causa adecuada en el hecho fundante de la responsabilidad ventilada en el *sub lite*.

12) Que el riesgo laboral reseñado en el punto –d– tampoco puede prosperar. La investigación que involucró –según las constancias acompañadas– a varios agentes del Ministerio de Desarrollo Social y Salud de la provincia demandada concluyó con el sobreseimiento del actor, por carecer de relevancia y por no perjudicar los intereses del organis-

mo la demora que se le imputaba. Además de lo expresado en cuanto al resultado de dichas actuaciones administrativas, todavía hay que subrayar que en las conclusiones del sumario se expresó que las argumentaciones sobre sus condiciones anímicas para realizar el trabajo fundadas en la situación atinente a su documento de identidad no fueron consideradas jurídicamente eximentes de la responsabilidad que le cabía como jefe del sector (ver fs. 26/27 de la pieza administrativa 08657, letra D, N° 99 correspondiente al expediente administrativo 5287-M-99 que corre por cuerda).

Por otra parte, las dificultades con la documentación no parecen haberle acarreado ninguna consecuencia respecto de su trabajo, pues –de acuerdo con lo expresado por un compañero de tareas– el actor continuó desempeñándose como jefe de su sección (ver respuesta cuarta al interrogatorio de fs. 460/vta.).

En cuanto al reclamo desarrollado en el apartado –g–, el carácter meramente hipotético o conjetural de emprender en el futuro acciones judiciales para regularizar su situación impide el reconocimiento del daño que se invoca, máxime cuando a lo largo del proceso no se ha denunciado como hecho nuevo la ocurrencia de alguna situación ulterior potencialmente dañosa a raíz de las conductas obradas por las entidades financieras, como lo hubiese sido el reclamo de algún tercero beneficiario de un cheque emitido contra aquellas cuentas corrientes, ni la iniciación de su parte de actuación administrativa o judicial alguna tendiente a desvincularse de los contratos bancarios ilícitamente celebrados sustituyendo su identidad.

13) Que el reclamo por la reparación de los trastornos psicológicos (fs. 22 vta., punto 14), comprende el costo del tratamiento terapéutico que el actor llevó a cabo con la licenciada Stella Maris Giustozzi, que ha sido valuado en la suma de \$ 7.200. Según el escrito de inicio, los aludidos trastornos presentan dos vertientes: a) prioritariamente el duelo de su esposa fallecida en circunstancias de dar a luz (el 7 de marzo de 1999), incrementada con las preocupaciones que habían invadido cuatro meses antes, con motivo de la maniobra fraguada con su documento y el consiguiente cese del crédito; b) el cercenamiento de las posibilidades económicas y financieras que dificultaron su rol de proveedor de las necesidades de su familia.

Del informe emanado de la citada profesional (fs. 444, reconocido a fs. 461), se desprende que el actor se presentó a la consulta en marzo

de 1999, “por el fallecimiento abrupto e inesperado de su esposa”, con un diagnóstico de “duelo” y “trastorno depresivo mayor”. También se destaca que el paciente dio muestras de una imposibilidad de revertir su situación anímica dado que el contexto externo empeoraba (cierre de cuenta corriente, anulación de tarjetas de crédito, presiones bancarias), constituyendo una situación desfavorable para la superación del duelo, que trajo aparejado un retraso en su recuperación.

Lo cierto es que el actor no recurrió al tratamiento psicológico sino después del deceso de su esposa, y que fue esa pérdida la que motivó la consulta profesional. Los trastornos y aflicciones que pudieron haber derivado de la falta de servicio que se imputa a los demandados –cuyas consecuencias se habían manifestado cuatro meses antes– no dieron pie, en su oportunidad, a un requerimiento terapéutico, y no se justifica su cobertura en función de su eventual incidencia en el proceso de superación del duelo.

Por otra parte, el informe de la perito psicóloga (fs. 472/478) no resulta corroborante del diagnóstico y tratamiento a que hizo referencia la licenciada Giustozzi, y cuyo reembolso se persigue en la demanda. En efecto, la experta designada de oficio concluye que el actor padece un “Trastorno por Stress Post traumático” con evolución a una neurosis con manifestación fóbica (fs. 476 y 478), que reconocería un cúmulo de factores causantes de dicho desajuste emocional, en su gran mayoría ajenos a la responsabilidad de la demandada (ver cuadro de fs. 478).

14) Que, por último, procede el resarcimiento del daño moral sufrido, detrimento que por su índole espiritual debe tenérselo por configurado, en las circunstancias del caso, por la sola realización del hecho dañoso de que se trata y su particular naturaleza, así como la índole de los derechos comprometidos. A fin de la fijación del *quantum* debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, que no tienen necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 308:698; 318:1598; 321:1117, entre otros), así como otras circunstancias configuradas por los antecedentes como cuenta correntista bancario de Serradilla y la dependencia de ese modo de pago en cuanto a la cancelación de sus gastos de subsistencia. Dejando de lado el sufrimiento padecido por el fallecimiento de la esposa del actor, circunstancia que no es atribuible con ningún alcance a las demandadas, lo

cierto es que la falta de servicio examinada *ut supra* fue susceptible de provocar molestias, padecimientos o aflicciones espirituales, que justifican la admisión del rubro reclamado. Por ello, y en uso de la facultad conferida por el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se fija el monto de este daño en la cantidad de pesos cinco mil (\$ 5.000).

15) Que, en consecuencia, el monto total de la indemnización asciende a la suma de pesos cinco mil (\$ 5.000). Los intereses se deberán calcular a partir del 18 de diciembre de 1998 –fecha en que se procedió al cierre de la cuenta corriente– y hasta el 31 de diciembre de 2001 a la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina (conf. causa S.457.XXXIV. “Serena S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios” –Fallos: 329:4804–, fallada el 19 de agosto de 2004), y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable (Fallos: 316:165 y 321:3513).

Por ello, y lo dispuesto por el art. 1112 y concordantes del Código Civil se decide: Hacer lugar parcialmente a la demanda seguida por Raúl Alberto Serradilla contra el Estado Nacional y la Provincia de Mendoza, condenándolos concurrentemente a pagar, dentro del plazo de treinta días, la suma de pesos cinco mil (\$ 5.000), con más los intereses que se liquidarán de acuerdo a las pautas indicadas en el considerando que antecede. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia parcial*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia parcial*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con los considerandos 1° al 12 del voto de la mayoría.

13) Que el reclamo por la reparación del daño psíquico (punto e), consiste en el costo del tratamiento terapéutico que el actor llevó a cabo con la licenciada en psicología Stella Maris Giustozzi, que ha sido valuado en la cantidad de \$ 7.200.

Si bien a fs. 461 la profesional reconoció haber realizado el diagnóstico que obra a fs. 444/445, el que da cuenta de un tratamiento de psicoterapia, lo decisivo sobre el punto es que la consulta efectuada a la profesional por el señor Serradilla se debió al “fallecimiento abrupto e inesperado de su esposa”. Dado que el cuadro de “trastorno depresivo mayor” aparece como preexistente al duelo, y vinculado –según expresa la experta– con los problemas que son objeto de análisis en la causa, resulta razonable admitir la pretensión, aunque limitada a la cantidad de pesos trescientos cincuenta y cuatro (\$ 354). Ese monto surge del recibo por honorarios, acompañado por el actor, el que –no obstante la falta de reconocimiento por la licenciada Giustozzi– permite su admisión, toda vez que todo servicio prestado por un profesional y correspondiente a su incumbencia se presume oneroso (art. 1627 del Código Civil), sin que las demandadas hayan acreditado que su cuantía resulte excesiva.

Por su parte, la perito en psicología designada de oficio, al diferenciar la “conducta de estructura ansiosa paranoide” provocada por el hecho que motiva la *litis*, de la que ha afectado al actor por la muerte de la cónyuge y que ha agravado el daño (conf. fs. 518 de la contestación de observaciones), aconseja un tratamiento para tal trastorno, el que es posible efectuarlo a través de la obra social del actor (OSEP), según expresa a fs. 476 (ítem Modal Social, puntos 2 y 3 del dictamen). Dado que no se ha determinado la duración del tratamiento sino sólo el costo de once pesos (\$ 11) por cada sesión a valores de la época del informe (conf. fs. 476), corresponde acudir a las facultades conferidas por el artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y establecer la suma de pesos quinientos (\$ 500) por este concepto.

14) Que, por último, procede el resarcimiento del daño moral sufrido, detrimento que por su índole espiritual debe tenérselo por configurado, en las circunstancias del caso, por la sola realización del hecho dañoso de que se trata y su particular naturaleza, así como la índole de los derechos comprometidos. A fin de la fijación del *quantum* debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento

causado, que no tienen necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 308:698; 318:1598; 321:1117, entre otros), así como otras circunstancias configuradas por los antecedentes como cuenta correntista bancario de Serradilla y la dependencia de ese modo de pago en cuanto a la cancelación de sus gastos de subsistencia. Dejando de lado el sufrimiento padecido por el fallecimiento de la esposa del actor, circunstancia que no es atribuible con ningún alcance a las demandadas, la perito en psicología expresa que el suceso de autos le acarreó un trastorno emocional y una crisis de angustia en perjuicio de su identidad (dictamen de fs. 515/518). Por ello, y en uso de la facultad conferida por el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se fija el monto de este daño en la cantidad de pesos cinco mil (\$ 5.000).

15) Que frente a la declaración de responsabilidad de ambas codemandadas, el rechazo de la mayoría de los rubros del resarcimiento que se han reclamado y la procedencia de otros de ellos por un monto significativamente inferior al demandado, con arreglo a lo dispuesto en el art. 71 del Código Civil y Comercial de la Nación las costas se imponen en el orden causado.

16) Que, en consecuencia, el monto total de la indemnización asciende a la suma de pesos cinco mil ochocientos cincuenta y cuatro (\$ 5.854). Los intereses se deberán calcular de la siguiente manera: a) respecto de la cantidad de \$ 354, desde el 23 de octubre de 2000 –fecha del recibo expedido por la psicóloga Giustozzi– hasta el 31 de diciembre de 2001 a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (conf. disidencia parcial de los jueces Petracchi, Belluscio y Lorenzetti en la causa “Goldstein” (Fallos: 324:1569), y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable (Fallos: 316:165 y 321:3513); b) con relación a la indemnización del daño moral, los intereses deberán calcularse a partir del 18 de diciembre de 1998 –fecha en que se procedió al cierre de su cuenta corriente– en las mismas condiciones precedentemente señaladas; c) la indemnización correspondiente al tratamiento psicológico llevará los intereses desde la notificación de la presente.

Por ello, y lo dispuesto por el art. 1112 y concordantes del Código Civil se decide: Hacer lugar parcialmente a la demanda seguida por Raúl Alberto Serradilla contra el Estado Nacional y la Provincia de

Mendoza, condenándolos concurrentemente a pagar, dentro del plazo de treinta días, la suma de pesos cinco mil ochocientos cincuenta y cuatro (\$ 5.854), con más los intereses que se liquidarán de acuerdo a las pautas indicadas en el considerando que antecede. Con costas en el orden causado. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Nombre del actor: **Raúl Alberto Serradilla.**

Nombre de la demandada: **Provincia de Mendoza y Estado Nacional.**

Profesionales: **Dra. María Amalia Soto; Dres. Mario A. Vassena y Raúl C. Yaber Grass; Dres. Tomás Antonio Catapano Copia y Juan María Díaz Madero.**

MULTICANAL S.A. Y OTRO V. CONADECO – 527/05 Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Intervención de la Corte Suprema.

La circunstancia de que el conflicto de competencia no se encuentre debidamente trabado y de que la petición hubiese sido efectuada por una de las partes no obsta a la intervención de la Corte Suprema, pues cuando se presenta una situación de grave riesgo institucional la actuación del Tribunal está justificada para permitir el desenvolvimiento armonioso de la actuación de las autoridades federales y provinciales, a fin de evitar la oposición y el choque de ellas.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Principios generales.

La materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución Nacional a la justicia federal. En uno y otro supuesto, dicha competencia de excepción responde a distintos fundamentos, en el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, los tratados y las leyes nacionales, así como lo concerniente a almirantazgo y jurisdicción marítima y en el segundo, en cambio, procura asegurar –entre otros aspectos– la imparcialidad de la decisión y la armonía nacional, en las causas en que la Nación o una entidad nacional sea parte (art. 116 de la Constitución Nacional y art. 2 inc. 6 y 12 de la ley 48) y cuando se plantean pleitos entre vecinos de diferentes provincias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Corresponde declarar la competencia del juez federal para conocer en la causa que tramita ante la justicia provincial, toda vez que el proceso tiene por objeto obtener la nulidad de las transferencias accionarias y acuerdos de concertaciones o fusiones entre las demandadas, por violación al régimen de defensa de la competencia de los mercados, así como que se declare la caducidad de las licencias de radiodifusión que aquéllas poseen en virtud de las previsiones de la ley federal 22.285.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Distinta vecindad.

Corresponde la competencia federal en razón de las personas por la distinta vecindad de las partes litigantes, pues los actores que demandaron en jurisdicción local tienen domicilio en Villa Merlo (Provincia de San Luis) y las demandadas, que dicen no prestar servicios ni en aquella localidad ni en la provincia, están domiciliadas en la Ciudad de Buenos Aires (art. 116 de la Constitución Nacional).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 555, el Tribunal confiere vista a esta Procuración General para que se expida en el *sub lite*.

Surge de las copias acompañadas a este incidente que Grupo Clarín S.A. y Multicanal S.A. promovieron una acción declarativa de certeza, tendiente a que se declare judicialmente: a) que la manifestación de cualquier oposición respecto de la operación económica que lleven a cabo las actoras –que por su naturaleza está sujeta a la ley 25.156– debe realizarse ante la autoridad de aplicación de esa ley, que en la actualidad es la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia; b) que los actos realizados en el ejercicio de la libertad de empresa para el logro de un mayor desarrollo son legítimos y están permitidos, siem-

pre que no generen una distorsión de los mercados y que se respeten los límites legales, de modo que las concentraciones y fusiones sólo están prohibidas si su objeto o efecto es disminuir, restringir o distorsionar la competencia de lo que pueda resultar perjuicio para el interés económico general y c) que las actoras titularizan el derecho subjetivo de adquirir, por cualquier título, un porcentaje de la propiedad accionaria de otra sociedad, o participaciones de capital, o títulos de deuda que den derecho a convertirse en acciones o participaciones, de fusionarse con otra empresa y de realizar cualquier acto que no esté prohibido por las leyes, como consecuencia del principio de libertad de empresa. Solicitaron, asimismo, que se conceda una medida cautelar (conf. manifestaciones de fs. 496/497).

Dicha causa tramita ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2 de esta Capital, cuyo titular dictó la medida cautelar requerida y una ampliatoria (ambas confirmadas por su tribunal de alzada), y a cuyo respecto se encuentra pendiente de resolución el recurso extraordinario que dedujo el Estado Nacional.

Entretanto, el apoderado de Grupo Clarín S.A. se presentó ante el juez federal a cargo de aquel Juzgado para denunciar como hecho nuevo, que impide la eficacia de la medida cautelar que había dispuesto, el dictado de otra medida cautelar por parte de un juez de la Provincia de San Luis (fs. 426/434), ante lo cual se dispuso librar oficio ley 22.172 al Juzgado en lo Comercial, Minas y Laboral de Concarán, a los fines de comunicarle la medida cautelar y su ampliación dictada en estos autos (v. fs. 436).

Asimismo, mediante un nuevo escrito, aquél solicitó que, en los términos de los arts. 9° y 11 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el juez federal se declare competente para entender en los autos caratulados “Grupo Radio Noticias S.R.L. c/ Cablevisión y otros s/ medida cautelar”, en trámite ante el Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Minas y Laboral de Concarán, Provincia de San Luis (v. fs. 493/504).

En tal sentido, relató que, en diciembre de 2006, Grupo Radio Noticias S.R.L., pretendiendo ser titular de una estación de radiodifusión sonora y denunciando domicilio en Villa Merlo (Provincia de San Luis), inició una acción sumarísima ante la justicia ordinaria provincial, a la que luego se sumó otra sociedad (Moda S.R.L.), con el objeto de que: i)

se declare la nulidad absoluta e insanable de todas las transferencias accionarias, cuotas partes, derechos, partes de interés, o cualquier tipo de reorganización societaria que hubieran llevado a cabo o estén realizando las demandadas, Cablevisión S.A., Multicanal S.A., Teledigital S.A. y Primera Red Interactiva de Medios S.A. y ii) se declare la caducidad de todas las licencias de radiodifusión de las demandadas y de sus sociedades subsidiarias. Asimismo, relató que el juez local había dispuesto una medida cautelar por la que impone a las demandas que se abstengan de realizar, perfeccionar, inscribir, solicitar o impulsar de manera definitiva la autorización de compraventa, fusiones, reorganizaciones societarias, autorización de canjes y títulos valores, aumentos o reducciones de capital y modificación de estatutos, como asimismo transferencias y/o cesiones accionarias y/o de títulos valores en aquéllas.

Después de fundar la incompetencia del juez provincial y sostener la competencia federal, en razón de la materia involucrada (transferencia del paquete accionario de una sociedad licenciataria de servicios complementarios de radiodifusión de televisión por cable, sujeta a normas federales [art. 2° de la ley 22.285]), de las personas afectadas (art. 2°, inc. 6°, de la ley 48) y del objeto del litigio, señaló que, ante la existencia simultánea de dos procesos en marcha, susceptible de generar sentencias contradictorias, y la toma de posición respecto de su competencia que efectuó el juez federal con la decisión de librar los oficios que da cuenta la providencia de fs. 436, se presenta un conflicto en el que dos jueces de distinta jurisdicción pretenden asumir la competencia para entender en el mismo hecho.

Por lo tanto, solicitó que se eleven los autos a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo para que, a su vez, los remita a la Corte Suprema, a fin de que resuelva en definitiva la cuestión de competencia.

Así procedió la jueza federal (v. resolución del 9 de mayo de 2007, cuya copia obra a fs. 503) y lo mismo hizo el tribunal antes mencionado, por medio de su Sala III (fs. 552).

– II –

Ante todo, es necesario destacar que no existe en autos una contienda de competencia que V.E. deba resolver, pues, a tales efectos, es

menester que los magistrados intervinientes se la atribuyan en forma recíproca o que ambos se consideren competentes para entender en un mismo asunto (Fallos: 327:2546 y 6063, entre muchos otros) y, en el *sub lite*, no se encuentra configurada ninguna de las dos hipótesis.

En efecto, tal como surge del relato, todavía no se ha trabado un conflicto de esa naturaleza, pues la jueza federal no dio curso al trámite de inhibitoria, ni procedió de acuerdo con lo que al respecto prevén las disposiciones procesales. En tal sentido, no se pronunció sobre su competencia ni, por lo tanto, libró el oficio o exhorto que prescribe el art. 9° del Código de rito, sino que, ante el planteo de la actora, se limitó a elevar las actuaciones a la Corte Suprema.

En tales condiciones, en rigor, aún no se ha configurado una contienda de competencia (cfr. resolución del 7 de junio de 2005, en la Comp. 1644. LXL. “BANCO BANEX S.A. c/ Municipalidad de Villa Mercedes s/ inhibitoria”, de conformidad con el dictamen del Ministerio Público).

– III –

No obstante lo expuesto, para el caso de que el Tribunal decidiera dejar de lado ese óbice formal, atendiendo a las particulares circunstancias de la causa, así como a razones de economía procesal y una mejor administración de justicia, me expediré sobre el fondo de la cuestión (Fallos: 319:322; 328:2942; 329:1348).

Al respecto, conviene recordar que la materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución Nacional a la justicia federal. En uno y otro supuesto, dicha competencia de excepción responde a distintos fundamentos. En el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, los tratados y las leyes nacionales, así como lo concerniente a almirantazgo y jurisdicción marítima y en el segundo, en cambio, procura asegurar –entre otros aspectos– la imparcialidad de la decisión y la armonía nacional, en las causas en que la Nación o una entidad nacional sea parte (art. 116 de la Constitución Nacional y art. 2 inc. 6 y 12 de la ley 48) y cuando se plantean pleitos entre vecinos de diferentes provincias (Fallos: 310:136; 324:1470; 325:1883; 327:732, entre muchos otros).

Por aplicación de tales principios, considero que la inhibitoria es procedente y, entonces, corresponde declarar la competencia del juez federal para conocer en la causa que tramita ante la justicia provincial, toda vez que concurren ambas situaciones.

Surge de las copias de la demanda iniciada en esta última jurisdicción (v. fs. 290/375) que dicho proceso tiene por objeto obtener la nulidad de todas y cada una de las transferencias accionarias y acuerdos de concertaciones o fusiones entre las demandadas (incluida una de las actoras del *sub discussio*), por violación al régimen de defensa de la competencia de los mercados, así como que se declare la caducidad de las licencias de radiodifusión que aquéllas poseen en virtud de las previsiones de la ley federal 22.285.

En tales condiciones, las materias de ese pleito son de naturaleza federal, tanto en lo que concierne a la interpretación de la Ley de Defensa de la Competencia (conf. doctrina de Fallos: 316:2561; 324:3381; 325:1702; 329:972) como en lo atinente a la aplicación e inteligencia de la Ley de Radiodifusión (Fallos: 318:359; 320:1022; 325:1201; 326:3142; 327:4969; 328:4296; 329:976), por lo que están reservadas al conocimiento de la justicia de excepción y excluidas de la competencia de los tribunales locales (conf. en sentido concordante, el dictamen del representante del Ministerio Público provincial de fs. 376).

Por otro lado, la competencia federal también corresponde en razón de las personas por la distinta vecindad de las partes litigantes. En efecto, siempre a tenor de las constancias agregadas a esta causa, los actores que demandaron en jurisdicción local tienen domicilio en Villa Merlo (Provincia de San Luis) y las demandadas, entre las que incluye a una de las actoras en estos autos, que dicen no prestar servicios ni en aquella localidad ni en la provincia, están domiciliadas en la Ciudad de Buenos Aires (art. 116 de la Constitución Nacional).

– IV –

Por ello, en caso de que la Corte decida adoptar el temperamento indicado en el acápite III, correspondería resolver el conflicto declarando la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2 de esta Capital. Buenos Aires, 7 de junio de 2007. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que la circunstancia de que el conflicto de competencia no se encuentre debidamente trabado y de que la petición hubiese sido efectuada por una de las partes no obsta a la intervención del Tribunal, pues como se ha resuelto en el precedente de Fallos: 327:3515 cuando se presenta una situación de grave riesgo institucional la actuación de esta Corte está justificada para permitir el desenvolvimiento armónico de la actuación de las autoridades federales y provinciales, a fin de evitar la oposición y el choque de ellas.

2°) Que el Tribunal comparte las consideraciones y la conclusión que corresponden al punto III del dictamen del señor Procurador General de la Nación, por lo que a ellas cabe remitir en cuanto a que la causa “Grupo Radio Noticias S.R.L. c/ Cablevisión y otros s/ acción sumarísima – medida cautelar” está excluida del conocimiento de los jueces locales y está reservada a la competencia de la justicia federal.

3°) Que en las condiciones expresadas, corresponde desplazar la radicación de dicho asunto a favor del juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2 de la Capital Federal, sin que esta asignación abra juicio sobre la competencia que ha asumido dicho tribunal ni sobre la tramitación dada a la causa “Multicanal S.A. y otro c/ CONADECO – 527/05 y otro”, cuestiones que, de ser instada la intervención de esta Corte por las vías legalmente contempladas, serán resueltas en la oportunidad debida.

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación y con el alcance establecido en el considerando 3°, se declara la competencia del Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Minas y Laboral de Concarán, Provincia de San Luis.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

LUIS ALBERTO HERMOSA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Al no haberse podido determinar fehacientemente el lugar actual del establecimiento asistencial en donde se encontraría el presunto incapaz ni su última residencia, por razones de economía y celeridad procesal, y la urgente actividad de control sobre el presunto incapaz por parte del juez –que se persigue en este tipo de proceso–, aconsejan que sea el tribunal de origen quien siga entendiendo y decida respecto a las medidas a adoptar, de ser necesarias, para su más efectiva protección.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Corresponde al juez del domicilio del presunto incapaz seguir conociendo en el proceso, al no mediar motivo que justifique la intervención del juez que había prevenido en la internación, máxime habiendo transcurrido más de un año desde que se dispuso el cese de la medida de seguridad de internación, sin que exista constancia alguna en el expediente que haga suponer que la externación no se haya concretado (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

La designación de Curador Oficial de Alienados no justifica atenerse a la regla de la *perpetuatio jurisdictionis* –desplazando al juez del domicilio del causante–, en tanto la única intervención de aquél consistió en un pedido de vista que sólo se tuvo por presente sin que se hubiese finalmente ordenado su realización, no habiéndose producido, según se desprende del estudio de la causa, contacto alguno con el presunto incapaz (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

INCAPACIDAD.

La finalidad terapéutica que supone –en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva– afectar la libertad ambulatoria obliga al sistema judicial a extremar la salvaguardia de sus derechos fundamentales, en especial, la dignidad, la igualdad y la seguridad jurídica. Estas garantías apuntan a proteger el derecho a gozar de la capacidad jurídica de obrar o del respeto de la necesidad de dotar al afectado de una representación adecuada y responsable –el curador provisional– que tiene el deber de supervisar las actividades del presunto demente y denunciar al tribunal cualquier circunstancia que pueda poner en

peligro a la persona o sus bienes, a fin de que se dispongan las medidas conservatorias convenientes (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Principios generales.

En los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla, en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Principios generales.

Durante la tramitación del conflicto de competencia, es deber del juez que previno adoptar las medidas urgentes y este deber –que implica supervisar la legalidad de la internación así como la oportunidad de la externación, sin perjuicio del contingente tratamiento ambulatorio– no cesa hasta que la contienda sea resuelta o hasta que el juez del domicilio del causante asuma su competencia a los fines de iniciarse o proseguirse un eventual proceso de insania o de inhabilitación o simplemente como control de un internamiento compulsivo. Pues de lo contrario se configura una violación del estatuto básico de los derechos fundamentales de las personas con padecimientos como los enunciados en el art. 482, párrafos 2 y 3 del Código Civil al tornarse ilusorio el contenido de los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva y del debido proceso (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81, se declaró incompetente para entender en las presentes actuaciones, con fundamento en que –según el informe de fojas 13, punto 4– el lugar de internación del presunto incapaz se encontraría fuera de su jurisdicción, remitiendo la misma al Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 1 (Ver fs. 19).

Por su parte, los titulares de dicho Tribunal Provincial resistieron a la radicación de la causa, con fundamento en que el magistrado nacional había prevenido en la internación del causante, por lo que debía seguir entendiendo en las presentes actuaciones (fs. 48 y vta.)

En tales condiciones, quedó trabado un conflicto que corresponde dirimir a V. E. en los términos del artículo 24, inciso 7° del decreto-ley 1285/58.

– II –

Estimo que las presentes actuaciones deben seguir su trámite ante la Justicia Nacional en lo Civil. Así lo pienso toda vez que de una lectura detallada de las constancia de autos (Ver fojas 5, 6, 8, 13 y 14 *in fine*), no se ha podido determinar fehacientemente el lugar actual del establecimiento asistencial en donde se encontraría el presunto incapaz ni su última residencia.

Las circunstancias indicadas, sumada a las que surgen del informe médico obrante a fojas 8, punto 3°, por razones de economía y celeridad procesal, y la urgente actividad de control sobre el presunto incapaz por parte del juez –que se persigue en este tipo de proceso–, aconsejan que sea el tribunal de origen quien siga entendiendo y decida respecto a las medidas a adoptar, de ser necesarias, para su más efectiva protección (V. Fallos:312:1373; 315:2963 y doctrina del Tribunal que emana de los autos: Competencia N° 619, L. XXII, “Camino, Miguel Angel s/ internación”, sentencia de fecha 18 de junio de 1995).

Por ello, opino que corresponde dirimir la contienda planteada y disponer que compete seguir entendiendo en el juicio el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81. Buenos Aires, 22 de agosto de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que resulta competente para conocer en las

actuaciones el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81, al que se le remitirán. Hágase saber al Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 1 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LUIS LORENZETTI (*en disidencia*) — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI (*en disidencia*) — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que tanto la titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81, como los integrantes del Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 1 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, se declararon incompetentes para entender en estas actuaciones, lo que planteó un conflicto negativo de competencia que corresponde dirimir a esta Corte, según lo prescripto por el art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58.

2°) Que de las constancias de la causa surge que el señor juez interinamente a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 6 en oportunidad de declarar la inimputabilidad de Luis Alberto Hermosa y su posterior sobreseimiento en la causa penal por la cual estaba siendo investigado dispuso, —como medida de seguridad para personas con padecimientos mentales—, su internación en la Unidad Psiquiátrica Penal —Unidad N° 20—, dependiente del Servicio Penitenciario Federal emplazado en el hospital José Tiburcio Borda, para la realización de un tratamiento psiquiátrico con fundamento en la recomendación proporcionada por el señor médico forense conforme luce el informe obrante a fs. 1/3. Ello, en atención a que el señor Hermosa presentaba, según surge de este último y es considerado por el señor juez nacional en lo criminal en su pronunciamiento del 27 de enero de 2005, un pronóstico de “peligrosidad potencial para sí y para terceros en función de su condición de alcohólico crónico” (fs. 3).

Por su parte, la titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81, –donde se inició el presente proceso de incapacidad con motivo de la remisión de copia de las actuaciones penales a los fines previstos por el art. 152 bis del Código Civil–, se pronunció a favor de la continuidad de la internación (fs. 9 vta.). Para así resolver, se basó en el informe emitido por profesionales psiquiatras del Cuerpo Médico Forense quienes concluyeron que Luis Alberto Hermosa revisite la forma clínica de “Trastorno de Personalidad con Antecedentes de Consumo Abusivo de alcohol”, que su estado podía encuadrarse dentro de las previsiones del art. 152 bis incs. 1° y 2° del Código Civil, y que su internación era necesaria para su mayor protección y adecuado tratamiento (fs. 8).

Por último, el señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 3 –quien, bajo la esfera del derecho penal, continuó interviniendo respecto de la medida de seguridad impuesta– con fecha 8 de julio de 2005 comunicó a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que había dispuesto el cese del internamiento de Hermosa, autorizado su externación y ordenado su libertad personal ambulatoria desde la Unidad N° 20, en compañía de un familiar. Esta decisión se sustentó en el último informe de los señores médicos forenses del 16 de mayo de 2005, quienes concluyeron luego de examinarlo que no obstante el trastorno de personalidad que padecía Hermosa, a dicha época, no presentaba indicadores psicopatológicos de peligrosidad, sus facultades mentales se encontraban dentro de los parámetros considerados normales desde la perspectiva médico legal, sin perjuicio de la necesidad de continuar en forma ambulatoria con el tratamiento psiquiátrico en un establecimiento de salud próximo a su domicilio (fs. 13).

3°) Que, de conformidad con lo dictaminado por el señor agente fiscal (fs. 16 vta.) y la adhesión a lo dicho por el funcionario manifestada por la señora defensora pública –interina– de Menores e Incapaces (fs. 18), la señora juez nacional en lo civil, con fecha 25 de agosto de 2005, se declaró incompetente para continuar conociendo en el presente proceso en razón de que el domicilio real de Luis Alberto Hermosa se encuentra en la Provincia de Buenos Aires, siendo aquél el que determina el tribunal competente de acuerdo a lo reglado por el art. 5 inc. 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 19). A su turno, el Tribunal Unico de Familia de Lomas de Zamora N° 1 rechazó el 27 de diciembre de 2005 (fs. 48) la remisión de la presente causa a él

realizada, con fundamento en que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires tiene resuelto que el juez que haya prevenido en la internación de una persona será también competente para conocer en las nuevas internaciones como también respecto de la demanda de su inhabilitación o insania formulada en el mismo proceso o independientemente, invocando además el estado procesal de la causa. Las actuaciones fueron devueltas a la señora juez nacional civil, quien se mantuvo en su postura (fs. 50), con lo que se suscitó la contienda de competencia a resolver por este Tribunal.

4°) Que en el *sub lite*, a los efectos de dar solución al conflicto de competencia planteado, resulta de aplicación lo normado por el art. 5 inc. 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en virtud del cual en los procesos por declaración de incapacidad como en los derivados de los supuestos contemplados en el art. 152 bis del Código Civil es juez competente el del domicilio del presunto incapaz o inhabilitado, y en su defecto, el de su residencia.

Del examen de las presentes actuaciones se desprende que el domicilio real de Luis Alberto Hermosa, el cual aparece mencionado en la sentencia dictada por el señor juez nacional en lo criminal y correccional –entre otros concretos datos personales– (fs. 4/5), como así también en el oficio confeccionado por el señor juez nacional de ejecución penal N° 3 dirigido al señor presidente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (fs. 14), está ubicado en la Provincia de Buenos Aires.

En atención a las constancias enunciadas *ut supra*, no cabe sino considerar el domicilio del presunto incapaz o inhabilitado a fin de determinar el tribunal que debe seguir conociendo en el presente proceso. En consecuencia, resulta competente a dicho efecto el Tribunal Colegiado Unico de Familia N° 1 de Lomas de Zamora, sin que medie motivo que justifique la intervención del tribunal nacional civil lo que supondría desconocer la solución prevista por el legislador en el código ritual en materia de competencia en procesos como el de autos, máxime cuando ha transcurrido más de un año desde el 8 de julio de 2005, fecha en la que el señor juez nacional de ejecución penal dispuso el cese de la medida de seguridad de internación cumplida en la mencionada unidad psiquiátrica penal ubicada en esta Capital sin que exista constancia alguna en el expediente que haga suponer que la externación de Hermosa no se haya concretado.

Por otra parte, tampoco cabe atenerse a la regla de la *perpetuatio jurisdictionis* con fundamento en que el juez nacional civil designó Curador Oficial de Alienados, en tanto la única intervención de este último en el caso de marras (del 22 de marzo de 2005) sólo ha consistido en solicitar que se le corriera vista de las actuaciones una vez que se realice el primer informe de evolución en el lugar de internación (según fs. 11), pedido que el juez sólo lo tuvo por presente sin que se hubiese finalmente ordenado su realización, no habiéndose producido, según se desprende del estudio de la causa, contacto alguno entre aquél y Hermosa.

5°) Que surge, además, de la causa que permanecía internado coactivamente en una institución mental bajo régimen penitenciario –denominada “manicomio judicial”– con apoyo en una eventual conducta dañosa futura (peligrosidad) y con una finalidad terapéutica.

En este sentido, corresponde considerar que los hombres detenidos en la Unidad Penal N° 20 del Servicio Penitenciario Federal sufren condiciones de encierro –custodia– que constituyen daños gravísimos e irreparables a sus derechos a la vida, al trato digno y humano y a la integridad y seguridad personal (conf. informe con el detalle enviado por el CELS, Human Rights Watch y Mental Disability Rights International al Ministro de Justicia de la Nación, marzo de 2005) lo que obliga a extremar los cuidados de las personas allí encerradas.

Este informe da cuenta de que: “Las detenciones de las personas internadas en la Unidad Penal N° 20 no son revisadas de manera periódica ni adecuada por los jueces o fiscales intervinientes. El personal también informó que los jueces nunca llegan al penal para visitar a los internos ni efectúan preguntas sobre su evolución” (según se relata en el Capítulo VIII. “Violencia y abandono en la Unidad Psiquiátrica Penal N° 20 del Hospital Borda” –págs. 209/217– elaborado por el Equipo de Salud Mental del CELS sobre la base de las visitas que sus integrantes realizaron a la Unidad N° 20 en los meses de junio y diciembre de 2004 y, nuevamente, en junio de 2005, y que forma parte de la publicación “CELS, Derechos Humanos en Argentina. Informe 2005”, Siglo XXI Editores).

Además, debe señalarse que la finalidad terapéutica que supone, en estos casos, afectar la libertad ambulatoria obliga al sistema judicial a extremar la salvaguardia de sus derechos fundamentales, en

especial, la dignidad, la igualdad y la seguridad jurídica. En concreto, en el *sub lite* la extensión de dichos derechos apuntan a proteger el derecho a gozar de la capacidad jurídica de obrar o del respeto de la necesidad de dotar al afectado de una representación adecuada y responsable –el curador provisional– que tiene el deber de supervisar las actividades del presunto demente y denunciar al tribunal cualquier circunstancia que pueda poner en peligro a la persona o sus bienes, a fin de que se dispongan las medidas conservatorias convenientes.

6°) Que, en atención al desarrollo que han tenido estas actuaciones, es menester recordar que este Tribunal ha destacado en oportunidad de resolver un conflicto de competencia en un proceso de internación en Fallos: 328:4832 “Tufano”, que “en los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla”. Concretamente, ha afirmado que en dicha clase de procesos, la mencionada regla debe ser, con mayor razón, observada “en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla” (considerando 4°).

Si bien aquellas actuaciones tenían por objeto el ejercicio judicial del control periódico de internación, –en tanto la presente causa versa sobre la eventual discapacidad psíquica de la persona que fue sometida a un proceso de insania mientras se hallaba internada compulsivamente–, tienen en común el estado de vulnerabilidad en el que se encuentra inmersa la persona internada psiquiátricamente sólo en razón de su condición psíquica o su padecimiento mental. A propósito, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su reciente sentencia del 4 de julio de 2006 dictada en el caso “Ximenes Lopes vs. Brasil”, –primera sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referida a la situación de una persona que padece de trastornos mentales y, en general, la primera sentencia referida a la situación de personas con discapacidad de cualquier tipo– se ha pronunciado sobre la especial atención que los Estados deben a las personas que sufren discapacidades mentales en razón de su particular vulnerabilidad. En tal sentido, estableció la responsabilidad estatal por los actos u omisiones provenientes de instituciones de salud no estatales y, a la vez, ha afirmado la existencia de la violación del derecho al

recurso efectivo y a las garantías del debido proceso, del derecho a la integridad personal de los familiares, y el alcance de la reparación adecuada dado que “toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos”. Así, no basta con la mera abstención del Estado, “sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en la que se encuentre” (Capítulo VI “Consideraciones previas”, párrafos 101 y 103) [Corte IDH, Ximenes Lopes c. Brasil, sentencia del 4 de julio de 2006 – Serie “C” N° 149. La sentencia completa puede consultarse en la página web de la Corte Interamericana, www.corteidh.or.cr].

7°) Que específicamente, en el caso de autos se observa que, no obstante haberse ordenado la externación de Hermosa, los médicos forenses han concluido en el último informe obrante en autos fechado el 16 de mayo de 2005, que si bien no presentaba en esa época indicadores psicopatológicos de peligrosidad, ésta “se encuentra supe-
ditada a la continuidad del tratamiento psiquiátrico que no debe abandonar” y que debía efectivizarse en forma ambulatoria en un servicio de psiquiatría del centro de salud cercano a su domicilio, “con supervisión por parte del Juzgado a través del Cuerpo Médico Forense” (fs. 13). Sin embargo, no surge del expediente, luego de dos años de tramitaciones, que se haya adoptado medida alguna tendiente a ello ni dispuesto algún control sobre la conveniencia de someter al causante a un proceso de insania ni acerca de la necesidad de estar internado o someterse a una terapia adecuada. Ni siquiera se ha indagado cuál es el domicilio real del afectado ni se lo ha entrevistado una sola vez.

A su vez, a pesar del tiempo transcurrido desde el inicio de las actuaciones, no se ha cumplido con la finalidad esencial impuesta normativamente cuando se pretende someter a un ciudadano a un proceso de insania, –tal como lo impone el art. 141 de Código Civil–, o sea, verificar los presupuestos previos básicos para disponer una interdicción: la presencia de una enfermedad mental que, incidiendo en la conducta del afectado, determina su ineptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes, así como el control de la intervención del curador provisional designado por el propio magistrado (art. 626 CPN),

atento las calidades del representante y la importancia de la función que debe ejercer.

En estos actuados, es necesario enfatizar que, incluso, durante la tramitación del conflicto de competencia, es deber del juez que previno adoptar las medidas urgentes y que este deber –que implica supervisar la legalidad de la internación así como la oportunidad de la externación, sin perjuicio del contingente tratamiento ambulatorio, en caso de resultar conveniente, entre otras cuestiones– no cesa hasta que la contienda sea resuelta o bien hasta que el juez del domicilio del causante asuma su competencia a los fines de iniciarse o proseguirse –como sería el caso de autos– un eventual proceso de insania o de inhabilitación o simplemente como control de un internamiento compulsivo. Pues “de lo contrario se configura una violación del estatuto básico de los derechos fundamentales de las personas con padecimientos como los enunciados en el art. 482, párrafos 2 y 3 del Código Civil al tornarse ilusorio el contenido de los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva y del debido proceso” (considerando 7° del precedente de esta Corte *ut supra* mencionado).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que, en el caso, resulta competente para conocer en las actuaciones el Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 1 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirán. Hágase saber lo decidido al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que la infrascripta concuerda con los considerandos 1° a 3° del voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni.

2°) Que en el *sub lite*, a los efectos de dar solución al conflicto de competencia planteado, resulta de aplicación lo normado por el art. 5

inc. 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en virtud del cual en los procesos por declaración de incapacidad como en los derivados de los supuestos contemplados en el art. 152 bis del Código Civil es juez competente el del domicilio del presunto incapaz o inhabilitado, y en su defecto, el de su residencia.

Del examen de las presentes actuaciones se desprende que el domicilio real de Luis Alberto Hermosa, el cual aparece mencionado en la sentencia dictada por el señor juez nacional en lo criminal y correccional –entre otros concretos datos personales– (fs. 4/5), como así también en el oficio confeccionado por el señor juez nacional de ejecución penal N° 3 dirigido al señor presidente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (fs. 14), está ubicado en la Provincia de Buenos Aires.

En atención a las constancias enunciadas *ut supra*, no cabe sino considerar el domicilio del presunto incapaz o inhabilitado a fin de determinar el tribunal que debe seguir conociendo en el presente proceso. En consecuencia, resulta competente a dicho efecto el Tribunal Colegiado Unico de Familia N° 1 de Lomas de Zamora, sin que medie motivo que justifique la intervención del tribunal nacional civil lo que supondría desconocer la solución prevista por el legislador en el código ritual en materia de competencia en procesos como el de autos, máxime cuando ha transcurrido más de un año desde el 8 de julio de 2005, fecha en la que el señor juez nacional de ejecución penal dispuso el cese de la medida de seguridad de internación cumplida en la mencionada unidad psiquiátrica penal ubicada en esta Capital sin que exista constancia alguna en el expediente que haga suponer que la externación de Hermosa no se haya concretado.

3°) Que, en atención al desarrollo que han tenido estas actuaciones, es menester recordar que este Tribunal ha destacado en oportunidad de resolver un conflicto de competencia en un proceso de internación en Fallos: 328:4832 “Tufano”, que “en los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla”. Concretamente, ha afirmado que en dicha clase de procesos, la mencionada regla debe ser, con mayor razón, observada “en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los

magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla” (considerando 4°).

4°) Que específicamente, en el caso de autos se observa que, no obstante haberse ordenado la externación de Hermosa, los médicos forenses han concluido en el último informe obrante en autos fechado el 16 de mayo de 2005, que si bien no presentaba en esa época indicadores psicopatológicos de peligrosidad, ésta “se encuentra supe-
ditada a la continuidad del tratamiento psiquiátrico que no debe abandonar” y que debía efectivizarse en forma ambulatoria en un servicio de psiquiatría del centro de salud cercano a su domicilio, “con supervisión por parte del Juzgado a través del Cuerpo Médico Forense” (fs. 13). Sin embargo, no surge del expediente, luego de dos años de tramitaciones, que se haya adoptado medida alguna tendiente a ello ni dispuesto algún control sobre la conveniencia de someter al causante a un proceso de insania ni acerca de la necesidad de estar internado o someterse a una terapia adecuada. Ni siquiera se ha indagado cuál es el domicilio real del afectado ni se lo ha entrevistado una sola vez.

A su vez, a pesar del tiempo transcurrido desde el inicio de las actuaciones, no se ha cumplido con la finalidad esencial impuesta normativamente cuando se pretende someter a un ciudadano a un proceso de insania, –tal como lo impone el art. 141 de Código Civil–, o sea, verificar los presupuestos previos básicos para disponer una interdicción: la presencia de una enfermedad mental que, incidiendo en la conducta del afectado, determina su ineptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes, así como el control de la intervención del curador provisional designado por el propio magistrado (art. 626 CPN), atento las calidades del representante y la importancia de la función que debe ejercer.

En estos actuados, es necesario enfatizar que, incluso, durante la tramitación del conflicto de competencia, es deber del juez que previno adoptar las medidas urgentes y que este deber –que implica supervisar la legalidad de la internación así como la oportunidad de la externación, sin perjuicio del contingente tratamiento ambulatorio, en caso de resultar conveniente, entre otras cuestiones– no cesa hasta que la contienda sea resuelta o bien hasta que el juez del domicilio del causante asuma su competencia a los fines de iniciarse o proseguirse –como sería el caso de autos– un eventual proceso de insania o de inhabilitación o simplemente como control de un internamiento compulsivo. Pues “de lo contrario se configura una violación del estatuto básico

de los derechos fundamentales de las personas con padecimientos como los enunciados en el art. 482, párrafos 2 y 3 del Código Civil al tornarse ilusorio el contenido de los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva y del debido proceso” (considerando 7° del precedente de esta Corte *ut supra* mencionado).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara que, en el caso, resulta competente para conocer en las actuaciones el Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 1 del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirán. Hágase saber lo decidido al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 81.

CARMEN M. ARGIBAY.

MARIA RODRIGUEZ

V. CAJA DE JUBILACIONES, PENSIONES Y RETIROS DE CORDOBA

RECIPROCIDAD JUBILATORIA.

El sistema de reciprocidad previsional tuvo como objeto cardinal ampliar el campo de derechos jubilatorios, creando una antigüedad única generada por el cómputo de servicios prestados sucesivamente bajo distintos regímenes como si todos ellos lo hubieran sido bajo la Caja Jubilatoria. Pero dichos derechos deben ser ejercidos dentro del marco que fijan las normas institucionales dictadas por la Nación, cuya operatividad respecto de las jurisdicciones provinciales, es el resultado de los acuerdos que formalizaron las autoridades respectivas. Estos instrumentos integran el mencionado régimen al precisar las condiciones y modalidades bajo las cuales los afiliados podrán acogerse a sus beneficios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECIPROCIDAD JUBILATORIA.

Una vez incorporada una provincia al sistema nacional de reciprocidad jubilatoria no pierde con ello la autonomía legislativa en esa materia, pero las variaciones que introduzca en sus leyes de previsión no pueden alterar en lo esencial y por la sola decisión suya los términos de su adhesión al sistema de referencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales.

Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 23, inc. b, de la ley 8024 de Córdoba, en cuanto los requisitos que establece para otorgar la jubilación por edad avanzada, constituyen una arbitraria limitación a las ventajas que el sistema otorga a la interesada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JUBILACION Y PENSION.

En materia previsional el rigor de los razonamientos lógicos debe ceder a fin de que no se desnaturalicen los fines tuitivos superiores que informan la seguridad social. Con respecto a los requisitos establecidos por el art. 23, inc. b, de la ley 8024 de Córdoba para el otorgamiento de la jubilación por edad avanzada, ello se traduce en un criterio de interpretación de las normas aplicables que, descartando la literalidad, no desconozca que el cómputo de los servicios reconocidos en el ámbito nacional coloca a la actora en idénticas condiciones que quien realizó los aportes en tiempo oportuno (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JUBILACION Y PENSION.

La ley 8024 de Córdoba en cuanto exige acreditar el pago de los aportes autónomos al tiempo de la prestación de los servicios contraría el sistema de reciprocidad y las disposiciones federales que lo integran, pues esa exigencia frustra el derecho al beneficio petitionado no obstante que la Caja de Autónomos – ANSeS reconoció formalmente los servicios cumplidos (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Surge de las actuaciones que los jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Córdoba rechazaron el recurso interpuesto por la actora con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 23, inc. b) de la ley local 8024.

A tal efecto, tuvieron en cuenta que la norma cuestionada exigía, para otorgar la jubilación por edad avanzada –que la interesada solicitó– tan sólo 10 años de servicios con aportes pagos al momento de su

efectivización, computables en uno o más regímenes jubilatorios comprendidos en el sistema de reciprocidad.

Asimismo, hicieron mérito de que el beneficio pretendido al ser de carácter excepcional debía ser interpretado de manera restrictiva y que el artículo citado armonizaba plenamente con el resto del orden jurídico en vigencia y no desnaturalizaba los fines tuitivos que garantizan el orden previsional ni alteraba la base sistemática constitucional dado que su objetivo era el establecimiento de un régimen de reconocimiento y reciprocidad en el cómputo de servicios nacionales, provinciales y municipales, aun cuando se establezcan requisitos especiales para el cálculo de los aportes realizados en otras cajas pertenecientes al sistema de reciprocidad, ya que su fundamento jurídico provenía del ejercicio de una facultad que era competencia del legislador provincial.

Contra lo así resuelto, la interesada interpuso el recurso extraordinario que, denegado, dio lugar a la presente queja.

En relación con él, y actuando la directiva de V.E., que surge, entre otros en Fallos: 321:407; 322:904 y 3206, cabe examinar –en principio– la tacha de arbitrariedad que la interesada esgrime contra el fallo.

Fundamenta tal agravio en el hecho que, a su juicio, al avalar los jueces que la dictaron el criterio sostenido por la autoridad previsional, soslayaron, en definitiva, la aplicación de preceptos operativos que le venían obligatoriamente impuestos en cuanto integran el Convenio de Reciprocidad Jubilatoria (dec. Ley 9316/46 ratificado por Ley 12.921) celebrado entre el gobierno local y el ex-Instituto de Previsión Social con fecha 30 de abril de 1949, el que, como bien sostuvieron, no fue denunciado por la provincia.

Creo necesario, ante todo, poner de resalto qué, según surge de criterios que emanan, tanto de la jurisprudencia de V.E., cuanto de calificada doctrina, el sistema de reciprocidad previsional tuvo como objeto cardinal ampliar el campo de derechos jubilatorios, creando una antigüedad única generada por el cómputo de servicios prestados sucesivamente bajo distintos regímenes como si todos ellos lo hubieran sido bajo la Caja Jubilatoria. Pero dichos derechos deben ser ejercidos dentro del marco que fijan las normas institucionales dictadas por la Nación, cuya operatividad respecto de las jurisdicciones provinciales,

es el resultado de los acuerdos que formalizaron as autoridades respectivas. Estos instrumentos integran el mencionado régimen al precisar las condiciones y modalidades bajo las cuales los afiliados podrán acogerse a sus beneficios (v. Fallos: 256:225; 267:422 y 276:193).

Cabe señalar además y sobre el tema, como bien se expresa en el dictamen que luego citaré –cuyo contenido comparto–, que una vez incorporada una provincia al sistema nacional de reciprocidad jubilatoria no pierde con ello la autonomía legislativa en esa materia; “pero las variaciones que introduzca en sus leyes de previsión no pueden alterar en lo esencial y por la sola decisión suya los términos de su adhesión al sistema de referencia. Esta limitación juega en caso que las modificaciones afecten al régimen de prestaciones por servicios mixtos” (del dictamen del ex Procurador General de la Nación, doctor don Sebastián Soler, publicado en las páginas 142/145 del tomo de Fallos: 242).

Ello admitido, creo que a la luz de lo dicho en párrafos anteriores, que cabe admitir lo agravios de la recurrente, en cuanto surge claro que del criterio sostenido por la autoridad previsional local para negarle el cómputo de los servicios reconocidos por la Caja Nacional para Trabajadores Autónomos y que se fundó en presuntas trabas que surgen de una norma local cuya vigencia –1991– es posterior a la mencionada adhesión –1949–, resulta una arbitraria limitación a las ventajas que el sistema otorga a la interesada (v. Fallos: 270:294; 284:65, entre otros), es decir que aquéllos, en el caso, al actuar así excedieron el ámbito de las facultades que poseen en la materia.

Dado, entonces, que el sentenciador ratificó, en definitiva, dicha postura, opino, en conclusión, que corresponde hacer lugar a la queja y al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 5 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalvez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Rodríguez, María c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios de la apelante han sido objeto de adecuada respuesta de los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que esta Corte se remite por razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia; en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del art. 23, inciso b, de la ley local 8024. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de origen.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos términos se dan por reproducidos en razón de brevedad.

Que a ello cabe sólo agregar que en esta materia el rigor de los razonamientos lógicos debe ceder a fin de que no se desnaturalicen los fines tuitivos superiores que informan la seguridad social. En este caso, ello se traduce en un criterio de interpretación de las normas aplicables que, descartando la literalidad, no desconozca que el cómputo de los servicios reconocidos en el ámbito nacional coloca a la actora en idénticas condiciones que quien realizó los aportes en tiempo oportuno.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que la cuestión de autos, así como los agravios de la recurrente han sido adecuadamente reseñados por la señora Procuradora Fiscal subrogante en el dictamen de fs. 172/173 al cual se remite por razón de brevedad.

2°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible toda vez que el tema de juzgamiento se centra en desentrañar la aplicación del régimen de reciprocidad jubilatoria instituido por el decreto ley 9316/46, ratificado por la ley 12.921, al que adhirió la Provincia de Córdoba y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa fue favorable a la validez de la ley local 8024 y contraria a las pretensiones que la apelante fundó en el citado régimen nacional.

3°) Que el sistema de reciprocidad previsional tuvo como objeto ampliar el campo de derechos jubilatorios, creando una antigüedad única generada por el cómputo de servicios prestados sucesivamente bajo distintos regímenes como si todos ellos lo hubieran sido bajo la Caja Jubilatoria. Pero dichos derechos deben ser ejercidos dentro del marco que fijan las normas institucionales dictadas por la Nación, cuya operatividad respecto de las jurisdicciones provinciales es el resultado de acuerdos que formalizaron las provincias respectivas. Estos instrumentos integran el mencionado régimen al precisar las condiciones y modalidades bajo las cuales los afiliados podrán acogerse a sus beneficios.

Una vez incorporada una provincia al sistema nacional de reciprocidad jubilatoria no pierde por ello la autonomía legislativa en esa materia, "pero las variaciones que introduzca en sus leyes de previsión no pueden alterar en lo esencial y por la sola decisión suya los términos de su adhesión al sistema de referencia. Esta limitación juega en caso que las modificaciones afecten al régimen de prestaciones por servicios mixtos" (conf. Fallos: 242:142).

4°) Que la incorporación de la Provincia de Córdoba al régimen jubilatorio antes mencionado significa que, por acto de ese estado pro-

vincial realizado en uso de facultades privativas, el sistema nacional de reciprocidad previsional rige plenamente en casos como el de autos, en tanto aquélla permanezca incorporada al régimen legal en cuestión.

Ello así, la ley local 8024 en cuanto exige acreditar el pago de los aportes autónomos al tiempo de la prestación de los servicios contraría el sistema de reciprocidad y las disposiciones federales que lo integran, pues esa exigencia frustra el derecho al beneficio peticionado no obstante que la Caja de Autónomos – ANSeS reconoció formalmente los servicios cumplidos durante el período 1-1-84 al 30-6-86 con la observación “para cómputo de años” (expte. administrativo de reconocimiento de servicios N° 734-01797995-0-118).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se revoca la sentencia apelada; en consecuencia, se declara la inconstitucionalidad del art. 23, inc. b de la ley local 8024. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase los autos al tribunal de origen.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **María Rodríguez**, representada por la **Dra. Luisa Fernanda Pérez**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de Córdoba**.

RECIO MACIEL CELSO

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Corresponde declarar la caducidad de la instancia al haber transcurrido el plazo fijado en el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que es el ordenamiento que corresponde aplicar al recurso extraordinario y a la queja por su denegación, sin que puedan invocarse para obtener un diferente cómputo de plazo las normas del ordenamiento procesal penal en razón de que la causa tenga esa naturaleza, toda vez que la Corte Suprema no actúa como juez en ella sino en el recurso.

–De los precedentes “Pérez Figueroa” y “Daponte”, a los que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de junio de 2007

Autos y Vistos:

Por haber transcurrido el plazo fijado en el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de aplicación al caso en virtud de lo resuelto por esta Corte en Fallos: 317:1642; 321:1689 y en las causas P.572.XXXIII “Pérez Figueroa, Eduardo y Weisgerber, Roberto s/ presunta infracción art. 174, inc. 5° C.P. –causa N° 6447–”, considerando 3°, y D.479.XXXV “Daponte, Jorge Luis s/ falsedad ideológica – incidente de nulidad de ampliación indagatoria y notificación –causa N° 32.139–” (*), resueltas el 2 de abril de 1998 y el 27 de febre-

(*) Dichas sentencias dicen así:

EDUARDO PEREZ FIGUEROA Y OTRO

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de abril de 1998.

Autos y Vistos: Para resolver la presentación de fs. 68/69;

Considerando:

1°) Que según se desprende de los términos del escrito de fs. 32, la defensa interpuso el recurso de queja de conformidad con lo establecido por los arts. 285, 282 y 158 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y la acordada 50/86 de esta Corte.

2°) Que esas normas establecen claramente cuál es el plazo para deducir ese remedio procesal y cuáles las pautas que rigen su ampliación, sin que hayan sido objetadas por el recurrente.

3°) Que, por lo demás, el recurso extraordinario y la queja por su denegación se hallan previstos en el código citado, que es el ordenamiento que corresponde aplicarles, sin que pueda invocarse para obtener un diferente cómputo de plazo las normas del Código de Procedimientos en Materia Penal en razón de que la causa tenga esa naturaleza, toda vez que este Tribunal no actúa como juez en ella sino en el recurso.

Por ello, se desestima la reposición interpuesta a fs. 68/69. Hágase saber y estése al archivo ordenado a fs. 63.

JULIO S. NAZARENO — EDUARDO MOLINÉ O’CONNOR — CARLOS S. FAYT — AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — GUILLERMO A. F. LÓPEZ — ADOLFO ROBERTO VÁZQUEZ.

ro de 2001 respectivamente, sin que el recurrente haya cumplido con lo solicitado a fs. 46, reiterado a fs. 51, declárase operada en la presente queja la perención de la instancia.

Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Recio Maciel Celso**, representado por la Dra. **Gisela Elvira Otero**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 22**.

JORGE LUIS DAPONTE

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de febrero de 2001.

Autos y Vistos:

Por haber transcurrido el plazo fijado en el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación —de aplicación al caso en virtud de lo resuelto por esta Corte en Fallos: 317:1642, 321:1689 y en la causa P.572.XXXIII “Pérez Figueroa, Eduardo y Weisberger, Roberto s/ presunta infracción art. 174, inc. 5° —causa N° 6447—”, considerando 3°—, resuelta el 2 de abril de 1998, sin que el recurrente haya cumplido con lo dispuesto a fs. 15 reiterado a fs. 16, declárase operada en la presente queja la perención de la instancia.

Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

JULIO S. NAZARENO — EDUARDO MOLINÉ O’CONNOR — AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — GUSTAVO A. BOSSERT — ADOLFO ROBERTO VÁZQUEZ.

RAMON ALBERTO LADO DOMINGUEZ v. RUBEN DELRISO

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La aplicación de las pautas de los arts. 11 de la ley 25.561 (según art. 3 de la ley 25.820), 8 del decreto 214/02, 1 de la ley 25.796 y 6 de la ley 26.167, en cuanto establecen que la determinación a realizar por el magistrado no podrá exceder el cálculo que surge de la conversión de un dólar estadounidense, o su equivalente en otra moneda extranjera, a un peso más el 30% de la diferencia entre dicha paridad y la cotización libre del dólar estadounidense a la fecha en que se practique la liquidación, debiendo adicionarse un interés que no sea superior al 2,5% anual por todo concepto, desde la mora hasta su efectivo pago, revelan que el legislador optó por proteger en mayor medida a los deudores hipotecarios cuyos hogares estuviesen con riesgo de ser ejecutados, lo cual resulta coherente con la pauta constitucional del art. 14 bis que contempla la protección de la familia y el acceso a una vivienda digna, derechos que también son tutelados por tratados internacionales de idéntica jerarquía según la reforma de 1994.
–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

El límite de un dólar igual a un peso más el 30% de la brecha cambiaria establecido para la determinación de la deuda, no resulta injustificado, particularmente cuando para llegar a ese tope legal ha dispuesto que los jueces deberán evaluar las pautas previstas por las normas examinadas (coeficiente de variación salarial previsto por el decreto 762/2002 y las leyes 25.713 y 25.796) y adecuar ese resultado atendiendo a los fundamentos previstos por el art. 6 de la ley 26.167, que no son otros que los que el derecho moderno ha incorporado para mantener una relación de equilibrio patrimonial al tiempo de cumplir la obligación.
–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por el Banco de la Nación Argentina en la causa ‘Lado Domínguez, Ramón Alberto c/ Delriso, Rubén’ y por la demandada en la causa L.38.XLIII. ‘Lado Domínguez, Ramón Alberto c/ Delriso, Rubén’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas en las presentes causas resultan sustancialmente análogas a las resueltas por el Tribunal en la causa R.320.XLII. “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria” (Fallos: 330:855) con fecha 15 de marzo de 2007, votos concurrentes, cuyos fundamentos corresponde dar por reproducidos por razón de brevedad.

Por ello, y resultando inoficioso que dictamine el señor Procurador General, se declaran procedentes las quejas, formalmente admisibles los recursos extraordinarios deducidos por el ejecutado y por el Banco de la Nación Argentina y se revoca el fallo apelado en lo que respecta al modo en que debe calcularse el monto por el que progresa la ejecución y en cuanto declara la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria previsto por las leyes 25.798 y 25.908 y decreto reglamentario 1284/2003. Asimismo, se rechazan los planteos de inaplicabilidad de la ley 26.167 formulados por el actor en ambas quejas, en razón de que el mutuo ha sido declarado elegible por el Banco de la Nación Argentina –agente fiduciario– y de que el alegado incumplimiento de los requisitos de destino del préstamo y de tratarse de la vivienda única y familiar, resulta inexacto en virtud de lo que surge de la copia del contrato agregada a fs. 2/6 del expediente principal, además de ser fruto de una reflexión tardía al no haber sido introducido en oportunidad de cuestionar el régimen de refinanciación hipotecaria que establecía idéntico recaudo.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y al régimen de refinanciación hipotecaria, como las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese, agréguese las quejas al principal, reintégrense los depósitos y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se cumpla con el trámite previsto por la ley 26.167.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*)
— JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que comparto la solución adoptada por el Tribunal en su sentencia del 15 de marzo de 2007, en la causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria”, la que considero aplicable a estos actuados, sin lo que lo expuesto signifique que adhiera a todas y cada una de las consideraciones vertidas en los distintos votos concurrentes formulados en el citado fallo.

Por ello, y resultando inoficioso que dictamine el señor Procurador General, se declaran procedentes las quejas, formalmente admisibles los recursos extraordinarios deducidos por el ejecutado y por el Banco de la Nación Argentina y se revoca el fallo apelado en lo que respecta al modo en que debe calcularse el monto por el que progresa la ejecución y en cuanto declara la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria previsto por las leyes 25.798 y 25.908 y decreto reglamentario 1284/2003. Asimismo, se rechazan los planteos de inaplicabilidad de la ley 26.167 formulados por el actor en ambas quejas, en razón de que el mutuo ha sido declarado elegible por el Banco de la Nación Argentina –agente fiduciario– y de que el alegado incumplimiento de los requisitos de destino del préstamo y de tratarse de la vivienda única y familiar, resulta inexacto en virtud de lo que surge de la copia del contrato agregada a fs. 2/6 del expediente principal, además de ser fruto de una reflexión tardía al no haber sido introducido en oportunidad de cuestionar el régimen de refinanciación hipotecaria que establecía idéntico recaudo.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y al régimen de refinanciación hipotecaria, como las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese, agréguese las quejas al principal, reintégrense los depósitos y vuelvan los autos

al tribunal de origen para que se cumpla con el trámite previsto por la ley 26.167.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recursos de hecho interpuestos por **Rubén Delriso, patrocinado por los Dres. Mario Alberto Díaz y Leonardo Alfredo Lubel y por el Banco de la Nación Argentina, representado por la Dra. Carla Silvina Rodríguez y patrocinado por el Dr. Juan Carlos Paladino.**

Tribunal de origen: **Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 107.**

JOSE FLORENCIO LOPEZ v. ANSES

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Corresponde declarar abstractos los agravios del organismo previsional relacionados con la defensa de limitación de recursos (arts. 16 y 17 de la ley 24.463), pues tales normas han quedado derogadas por la ley 26.153.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de junio de 2007.

Vistos los autos: “López, José Florencio c/ ANSeS s/ reajustes varios”.

Considerando:

Que los agravios del organismo previsional relacionados con la defensa de limitación de recursos (arts. 16 y 17 de la ley 24.463) han devenido abstractos, pues tales normas han quedado derogadas por la ley 26.153.

Que los restantes planteos de la demandada no se refieren a aspectos específicos de la sentencia cuestionada por lo que carecen del requisito de fundamentación.

Por ello, el Tribunal resuelve: declarar parcialmente procedente el recurso ordinario interpuesto por la ANSeS y confirmar la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

EDGARDO MARCELO ALBERTI Y OTROS
V. MINISTERIO DE EDUCACION Y JUSTICIA

EXCUSACION.

No corresponde aceptar la excusación fundada en razones de delicadeza y decoro, por considerar que en el caso se halla en tela de juicio la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los jueces de la Nación si, a criterio del Tribunal no se presenta causal de entidad suficiente para justificar el apartamiento del magistrado de la causa, ya que no sólo no se han configurado las hipótesis previstas en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que tampoco se advierten tales razones, máxime no tratándose de resolver la cuestión de fondo sino sólo aspectos referentes al cumplimiento de la sentencia ya dictada en autos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007

Autos y Vistos; Considerando:

Que a fs. 289, el doctor don Ricardo Luis Lorenzetti se excusó de intervenir en las presentes invocando razones de delicadeza y decoro, por considerar que en el caso se halla en tela de juicio la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los jueces de la Nación.

Que, a criterio del Tribunal no se presente causal de entidad suficiente para justificar el apartamiento del magistrado de la causa, ya que no sólo no se han configurado las hipótesis previstas en el artículo 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que tampoco se advierten “motivos graves de decoro o delicadeza” que permitan sustentar una decisión en tal sentido. Máxime si se advierte que en el *sub examine* no se trata de resolver la cuestión de fondo planteada por los actores –pago de diferencias salariales derivadas de la actualización de haberes en razón de la intangibilidad de las remuneraciones de los magistrados contemplada en el artículo 110 de la Constitución Nacional– sino que tan solo se encuentran debatidos aspectos referentes al cumplimiento de la sentencia ya dictada en autos.

Por ello, se resuelve: no aceptar la excusación formulada por el doctor don Ricardo Luis Lorenzetti. Notifíquese.

E. RAÚL ZAFFARONI — MIRTA D. TYDEN DE SKANATA — JULIO DEMETRIO PETRA FERNÁNDEZ — OTILIO ROQUE ROMANO.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION V. PODER EJECUTIVO NACIONAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la inteligencia asignada a normas de indudable carácter federal –decretos 214/02 y 1316/02 y art. 86, párrafo segundo, de la Constitución Nacional– y la decisión ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Juicio.

Dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal, pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2° de la ley 27).

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

Las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Es decir, que no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto.

LEGITIMACION.

La ampliación del universo de los sujetos legitimados para accionar tras la reforma constitucional de 1994 –entre los que se encuentra el Defensor del Pueblo de la Nación– no se ha dado para la defensa de todo derecho, sino como medio para proteger derechos de incidencia colectiva.

DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA.

Los derechos supraindividuales o colectivos pueden caracterizarse como aquellos que, teniendo por titulares a una pluralidad indeterminada de personas, presentan como objeto de tutela una pretensión general de uso o goce de un bien jurídico insusceptible de fragmentación en cabeza de cada reclamante, desde que tienen ante todo un carácter impersonal. Estos se hallan en una especie de comunión tipificada por el hecho de que la satisfacción de uno solo implica, por fuerza, la satisfacción de todos, así como la lesión de uno solo constituye, *ipso facto*, lesión a la entera comunidad.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Queda exceptuada de la legitimación del Defensor del Pueblo contemplada en el art. 43, segundo párrafo, de la Carta Magna la protección de los derechos que son de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

La legitimación del Defensor del Pueblo se encuentra condicionada a que la acción u omisión que se intenta cuestionar por vía judicial, provoque un perjuicio a un derecho supraindividual, indivisible y no fraccionable en cuotas adjudicables a cada uno de sus titulares. En consecuencia, esta legitimación es improcedente en los casos en los que se encuentra en juego solamente el interés particular.

DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA.

La acción de amparo que tiene por objeto la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º, inc. a, del decreto 1570/01 y de los arts. 1º, 2º y 3º del decreto 1316/02

(abarcando a toda otra norma de igual o inferior jerarquía que complementen a aquéllas) constituye un reclamo que tiene por finalidad la defensa del derecho que cada depositante tiene sobre sus depósitos y no de un derecho de incidencia colectiva en los términos del art. 43 de la Ley Fundamental.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

El Defensor del Pueblo carece de legitimación respecto del reclamo que tiene por finalidad la defensa del derecho que cada depositante tiene sobre sus depósitos, pues lo que uniría a los sujetos es un “problema común” y no la afectación a un derecho de incidencia colectiva el que no resulta de una multiplicidad de derechos subjetivos lesionados, sino de la incidencia del agravio en lo colectivo.

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

Las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Su interpretación debe tener en cuenta, además de la letra, el dato histórico que permite desentrañar la finalidad perseguida y la voluntad del constituyente, y debe captar la dinámica cambiante de la realidad. Es decir que no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

LEGITIMACION.

La ampliación del universo de legitimados establecida por el art. 43 de la Ley Fundamental exceptúa la protección de los derechos de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

LEGITIMACION.

La invocación de los derechos de los ahorristas no autoriza la intervención de sujetos distintos de los afectados en los términos del art. 43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional, pues no se trata de derechos de incidencia colectiva (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

El art. 16 de la ley 24.284 excluye al Poder Judicial del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo, toda vez que dispone que el Defensor del Pueblo no está legalmente autorizado para investigar la actividad concreta del Poder Judicial, lo que no le impide presentarse ante sus estrados en defensa de los intereses y derechos que le toca tutelar, casos en los que obviamente está habilitado para hacerlo (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Elaborar un criterio restrictivo de la legitimación procesal del Defensor del Pueblo con sustento en los tipos de proceso conduce a contradicciones manifiestas, ya que no considera que la acción de amparo, en su condición de vía excepcional, no es admisible para el tratamiento de cuestiones que por su complejidad requieran mayor debate y prueba, circunstancia que demuestra que si la convertimos en la única vía procesal habilitada para el Defensor del Pueblo, en la práctica el mandato constituyente del art. 86 se convierte en una mera declamación sin efectos constitucionales concretos (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

LEY: Interpretación y aplicación.

En materia de interpretación no cabe presumir la inconsecuencia o falta de previsión del legislador, razón por la cual las normas deben ser entendidas evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, procurando adoptar como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

El principio de supremacía consagrado en el art. 31 de la Norma Fundamental obliga a compatibilizar las disposiciones de manera de obtener un resultado valioso (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

Quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Excluir la actuación del Defensor del Pueblo por la intervención del particular afectado, o de una asociación, desnaturaliza el texto constitucional en la materia (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Por aplicación del principio de supremacía constitucional, y en razón del carácter operativo del art. 86 de la Norma Fundamental, la legitimación procesal del Defensor del Pueblo para iniciar acciones judiciales ha sido expresamente reconocida, por lo que debe interpretarse que ella le es otorgada para el ejercicio de sus funciones, en todo aquello que hace a su competencia, tanto en el ámbito nacional como ante órganos o tribunales internacionales (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Carece de fundamento constitucional, y sería contradictorio, reconocer que el art. 43 de la Constitución Nacional permite al Defensor del Pueblo cuestionar la constitucionalidad de una ley o norma y negarle la facultad cuando se trate de otro tipo de acción que, por la diversa naturaleza respecto del amparo, permite un examen exhaustivo de los hechos y normas cuestionados y que, probablemente, son la razón de la intervención del Defensor del Pueblo, lo que conducirá inevitablemente al análisis y decisión sobre la prelación de las normas invocadas y su adecuación o no a los preceptos constitucionales. La función del Defensor del Pueblo, la naturaleza de los derechos y garantías cuya protección le incumbe y los fines invocados para su incorporación institucional avalan esta interpretación (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

La intervención del Defensor del Pueblo responde a la facultad amplia para promover diversos tipos de acciones en las que la controversia se centra en la defensa del orden público, social y en la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. La legitimación procesal encontrará sus límites en la defensa del interés colectivo y general (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

Quedan excluidos del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo los derechos que representan intereses patrimoniales propiamente dichos. En estos casos, la condición de divisibles, generalmente no homogéneos y caracterizados por la búsqueda de reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados, lo que puede conducir a eventuales posturas contradictorias entre unos y otros, determina que su ejercicio y tutela corresponda sólo y en forma exclusiva a los titulares (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

La legitimación del Defensor del Pueblo se liga a derechos de incidencia colectiva o a aquellos en los cuales prevalecen aspectos ligados a intereses colectivos o grupales. Si bien es posible que involucren también intereses patrimoniales, en tales supuestos cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo, la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados o, en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte y, al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido aquél como el de la sociedad en su conjunto (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.

La legitimación del Defensor del Pueblo para accionar contra actos u omisiones de la administración que afecten a derechos de incidencia colectiva responde al objetivo preeminente de la Constitución que según expresa su preámbulo, es lograr el bienestar general (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

JUSTICIA SOCIAL.

El contenido actual de la justicia social consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización. Por tanto, tiene categoría constitucional el principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el "bienestar", esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 272/275, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala V) confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto hizo lugar al amparo deducido por el Defensor del Pueblo de la Nación y declaró la ilegitimidad del art. 2º, inc. a) del decreto 1570/01, de la reprogramación dispuesta por la resolución 6/02 del Ministerio de Economía (modificada por su similar 46/02), del art. 2º del decreto 214/02 y la inconstitucionalidad de los arts. 1º, 2º, y 3º del decreto 1316/02. Asimismo, desestimó el planteo de nulidad interpuesto por el Estado Nacional y, por mayoría, dispuso que cada ahorrista que se considere afectado y con derecho a percibir su acreencia bancaria deberá concurrir ante los tribunales que correspondan, a fin de acreditar su reclamo patrimonial ejerciendo, en cada caso, su derecho subjetivo.

– II –

Contra dicha sentencia, el Procurador del Tesoro de la Nación, en representación del Estado Nacional, y el Banco Central de la Repúbli-

ca Argentina dedujeron los recursos extraordinarios de fs. 283/370 y 375/394, respectivamente.

Al ser concedidos solo en cuanto cuestionan la interpretación de normas federales (v. fs. 525), el primero de los nombrados se presentó en queja ante el Tribunal, la que tramita por expediente D.2030, L.XXXVIII, en donde también se confirió vista a esta Procuración General (v. fs. 446 de dichos autos).

Los agravios de los recurrentes pueden resumirse en los siguientes: a) la sentencia convalidó la legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación con sustento en una arbitraria y desnaturalizadora interpretación de las normas aplicables, dado que, en primer término, no se discute un derecho de incidencia colectiva –según entienden del pronunciamiento de V.E. del 29 de agosto de 2002, en la causa R. 1858, L.XXXVIII – Orig. “Río Negro, Provincia de c/ Estado Nacional s/ amparo– y, después, porque tampoco se configura un “caso”, “causa” o “controversia”; b) el fallo efectúa un control de constitucionalidad en abstracto, en defensa de la pura legalidad, circunstancias prohibidas en nuestro ordenamiento; c) el pronunciamiento tiene efectos *erga omnes* contrariando al principio que señala que las sentencias judiciales se limitan al caso concreto; d) en autos no se configuran los presupuestos de admisibilidad del amparo; e) la sentencia omitió pronunciarse sobre la presunción de legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia; f) también valoró en forma arbitraria la razonabilidad de las normas involucradas en el pleito; g) resulta inaplicable al *sub examen* lo resuelto por V.E. en el caso “Smith” (Fallos: 325:28); h) las disposiciones del decreto 214/02 son legítimas y razonables, por los extensos fundamentos que desarrolló (v. en especial, fs. 338/348); i) la Cámara efectuó una arbitraria interpretación de la ley 25.466; j) el decreto 905/02 produjo una modificación sustancial en el régimen de restricciones originarias; k) el planteo de nulidad fue arbitrariamente desestimado y, por último, l) defienden la constitucionalidad del decreto 1316/02.

– III –

En mi concepto, los recursos extraordinarios son formalmente admisibles, toda vez que en autos se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 2° del decreto 214/02 y 1°, 2°, y 3° del decreto 1316/02 del Poder Ejecutivo Nacional, entre otras normas de carácter federal.

En cuanto a las quejas contra la sentencia fundadas en la doctrina de la arbitrariedad, considero que deben ser analizados en conjunto, dado que se encuentran inescindiblemente unidas a la cuestión federal.

– IV –

Sentado lo anterior, considero que un orden naturalmente lógico impone analizar, en primer término, el cuestionamiento que formulan los apelantes a la legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación para promover el presente amparo, pues, además de constituir un requisito ineludible para la existencia de un “caso”, “causa” o “controversia”, que habilite la intervención de un tribunal de justicia (art. 116 de la Constitución Nacional), es uno de los agravios que aquellos esgrimen y la conclusión a que se arribe sobre el punto será fundamental para decidir si corresponde o no examinar los restantes.

En el *sub lite*, aquel funcionario promovió amparo a fin de que “se declare la nulidad, por inconstitucionalidad, del art. 2º, inc. a) del decreto 1570/01 y su complementaria, esto es el art. 1º, inc. c) del decreto 1606/01, por resultar violatorios de los arts. 1º, 14, 14 bis y 17 de la Ley Fundamental” (fs. 1/10) y fundó su legitimación para intervenir en juicio en los arts. 43 y 86 de la Constitución Nacional, toda vez que actúa no en nombre propio, sino en representación de la persona, grupo o sector cuyos derechos se vean vulnerados, es decir, en protección de los derechos de incidencia colectiva en general y, en el caso particular, en defensa de los derechos de los ciudadanos del país que se ven alcanzados y perjudicados por un obrar administrativo arbitrario e ilegal (v. fs. 6 y vta.).

En tales condiciones, cabe recordar que el Tribunal ha señalado que si bien el art. 86 de la Constitución Nacional prescribe que el Defensor del Pueblo “tiene legitimación procesal”, ello no significa que los jueces no deban examinar, en cada caso, si corresponde asignarle el carácter de titular de la relación jurídica sustancial en la que se sustenta la pretensión, como es exigible en todo proceso judicial (cfr. doctrina de Fallos: 310:2943; 311:2725; 318:1313, entre muchos otros), pues no debe perderse de vista que dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor “constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal” (Fallos: 322:528), ya que la justicia nacional nunca procede de

oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2° de la ley 27).

Una constante jurisprudencia de la Corte –elaborada sobre la base de lo establecido por los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional– ha expresado que dichos casos “*son [aquellos] en [los] que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas*”, motivo por el cual no hay causa “*cuando se procura la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes*” (Fallos: 323:4098 y sus citas).

Asimismo, la ley 24.284, que regula el funcionamiento del Defensor del Pueblo, excluye expresamente del ámbito de competencia del órgano demandante al Poder Judicial (art. 16, párrafo segundo) y establece que si iniciada su actuación “*se interpusiere por persona interesada recurso administrativo o acción judicial, el defensor del pueblo debe suspender su intervención*” (art. 21) (Fallos: 321:1352).

Sobre la base de tales criterios, en Fallos: 323:4098, V.E. desestimó liminarmente una demanda planteada por el Defensor del Pueblo de la Nación tendiente a que se declarara la inconstitucionalidad del inc. f) del art. 1° del decreto 1517/98, pronunciamiento en el que también puso de manifiesto que la mayoría de las empresas alcanzadas por el decreto cuestionado habían iniciado acciones judiciales con el mismo objeto, muchas de las cuales habían llegado a conocimiento y decisión del Tribunal, circunstancias que bastaban para rechazar la legitimación del actor.

También esta Procuración General tuvo oportunidad de examinar planteos similares a los indicados y se pronunció de acuerdo con los precedentes de la Corte, tal como sucedió con la causa D. 628, L.XXXVI – “Defensor del Pueblo de la Nación c/ E. N. – M° E y OSP (monotributo) Dto. 885/98 s/ amparo ley 16.986” (dictamen del 18 de diciembre de 2001, de la ex Procuradora Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación Dra. María Graciela Reiriz).

Pues bien, en mi concepto, en el *sub lite* se plantea una situación sustancialmente análoga a la recién expuesta, que torna procedente las soluciones ahí indicadas y conduce a admitir los agravios de los apelantes en cuanto afirman que el Defensor del Pueblo de la Nación no se encuentra legitimado para promover esta causa.

Así lo creo, porque es de público conocimiento que los afectados por las normas aquí impugnadas iniciaron gran cantidad de juicios vinculados con su validez constitucional, reclamando tanto la devolución de los depósitos como la aplicación en uno y otro sentido de sus disposiciones. Es decir, todos aquellos que se consideraron alcanzados –perjudicados o beneficiados– por tales normas ejercieron la defensa judicial de sus derechos, a tal punto que esta situación provocó un grave estado de conmoción en el sistema de justicia que se vio desbordado para atender tantas causas y dio origen a que V.E. adoptara medidas tendientes a conjurarlo (v. gr. acordadas 3, 4, 7 y 11, todas de 2002, publicadas en Fallos: 325:1310, 1313, 1319 y 1323, respectivamente). Muchas de esas causas ya están a conocimiento y decisión del Tribunal y algunas, incluso, fueron objeto de pronunciamiento por parte de este Ministerio Público (B.2507, L.XXXVIII – “Beratz, Mirta Ester c/ P.E.N. s/ amparo – medida cautelar”, dictamen del 19 de noviembre de 2002, por citar solo una).

Lo expuesto confirma que el Defensor del Pueblo carece de legitimación para demandar en el *sub lite* e impone, sin más, su desestimación. Con ello también se concluye que resulta innecesario ingresar al examen de los restantes agravios que plantean los recurrentes.

– V –

Opino, entonces, que los recursos extraordinarios deducidos son admisibles, que corresponde dejar sin efecto el fallo apelado y desestimar liminarmente la demanda. Buenos Aires, 8 de julio de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Defensor del Pueblo de la Nación c/ E.N. – P.E.N. – dtos. 1570/01 y 1606/01 s/ amparo ley 16.986”.

Considerando:

1°) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, tras considerar que el Defensor del Pueblo de la Nación se encontraba legitimado para promover el presente amparo, confirmó la sentencia de la instancia anterior en cuanto declaró la ilegitimidad del art. 2°, inc. a, del decreto 1570/01, de la reprogramación dispuesta por la resolución 6/02 del Ministerio de Economía –modificada por su similar 46/02 y su anexo–, del art. 2° del decreto 214/02 y la inconstitucionalidad de los arts. 1°, 2° y 3° del decreto 1316/02. Asimismo, desestimó el planteo de nulidad interpuesto por el Estado Nacional y dispuso que cada ahorrista que se considere afectado y con derecho a percibir su acreencia bancaria debería concurrir ante los tribunales que correspondiesen, a fin de acreditar su reclamo patrimonial, ejerciendo sus derechos subjetivos en la singularidad de cada caso. Contra dicho pronunciamiento, el Estado Nacional y el Banco Central de la República Argentina interpusieron sendos recursos extraordinarios (fs. 283/370 y 375/394, respectivamente), que fueron concedidos sólo en cuanto cuestionan la interpretación de normas federales (conf. fs. 525 del principal y 310 del incidente que corre por cuerda).

2°) Que para así decidir –y en lo que aquí interesa–, el tribunal *a quo* sostuvo que el art. 86 de la Ley Fundamental asigna al Defensor del Pueblo “la misión de defensa y protección de derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración”, situación que se presenta en autos, toda vez que “se ha denunciado la lesión de derechos individuales (básicamente, el de propiedad: arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional)”. Por consiguiente, afirmó que “como el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal (art. 86, párrafo segundo de la Constitución) su habilitación para promover este proceso, (...) es indiscutible” (fs. 272/272 vta. del principal y fs. 134/134 vta. del incidente que corre por cuerda).

3°) Que los recurrentes alegan que la cámara: a) convalidó la legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación con sustento en una interpretación arbitraria y desnaturalizadora de los arts. 43, 86 y 116 de la Constitución Nacional; b) admitió dogmáticamente la vía del amparo; c) omitió pronunciarse sobre la presunción de legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia; d) valoró en forma arbitraria la razonabilidad de las normas involucradas; e) aplicó indebidamente el

precedente de la Corte “Smith”; f) efectuó una interpretación arbitraria de la ley 25.466; g) desestimó arbitrariamente el planteo de nulidad formulado por el Estado Nacional. Asimismo, se agravian de la interpretación que el *a quo* realizó de la normativa cuestionada y se pronuncian a favor de su constitucionalidad (fs. 283/370 y 375/394 del principal y fs. 143/235 y 242/261 vta. del incidente que corre por cuerda).

4°) Que los recursos extraordinarios resultan formalmente admisibles, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia asignada a normas de indudable carácter federal y la decisión ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

5°) Que en primer término corresponde examinar los agravios enderezados a cuestionar la legitimación del Defensor del Pueblo para promover el presente amparo, pues si ellos prosperaran resultaría inoficiosa la consideración de los restantes planteos formulados por los recurrentes. Ello así, toda vez que dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal (Fallos: 323:4098), pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2° de la ley 27).

Cabe advertir que de la ampliación de los sujetos legitimados por la reforma constitucional de 1994, no se sigue una automática aptitud para demandar, sin un examen previo de la existencia de una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción, en atención a que no ha sido objeto de reforma la exigencia de que el Poder Judicial intervenga en el conocimiento y decisión de “causas” (art. 116 de la Constitución Nacional).

6°) Que la pauta a la cual es menester atenerse, como principio, a fin de determinar en cada caso la existencia de legitimación procesal –entendida como la aptitud para ser parte en un determinado proceso– está dada por la titularidad, activa o pasiva, de la relación jurídica sustancial controvertida en el pleito.

El ordenamiento jurídico, sin embargo, contempla casos de legitimación anómala o extraordinaria que se caracterizan por la circunstancia de que resultan habilitadas para intervenir en el proceso, como

partes legítimas, personas ajenas a la relación jurídica sustancial en el que aquel se controvierte. En estos casos se produce una disociación entre los sujetos legitimados para demandar y los sujetos titulares de la respectiva relación sustancial (Piero Calamandrei, Instituciones de Derecho Procesal, Traducción de la 2° Edición Italiana, Volumen I, pág. 261 y sgtes.; Francesco Carnelutti, Instituciones del Proceso Civil, Traducción de la 5° Edición Italiana, Tomo I, págs. 174 y sgtes.; Hugo Alsina, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, segunda edición, Tomo I, 1956 págs. 388 y sgtes.).

En estos términos, el Defensor del Pueblo de la Nación es un legitimado anómalo o extraordinario.

8°) Que para determinar los supuestos en que la figura del Defensor del Pueblo tiene aptitud para demandar corresponde examinar los arts. 43 y 86 de la Constitución Nacional, desde que, tal como se expresó *ut supra*, “fuera de los casos expresamente previstos, nadie puede hacer valer en el proceso en nombre propio, un derecho ajeno” (conf. Francesco Carnelutti, *ob. cit.* en el considerando precedente, pág. 175).

9°) Que en el citado art. 86 de la Constitución Nacional se prescribe que el Defensor del Pueblo “tiene legitimación procesal”. Esta disposición debe ser complementada con lo establecido en el art. 43 del mismo cuerpo normativo. En este aspecto, debe recordarse que las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Es decir, que las normas constitucionales no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto (conf. doctrina de Fallos: 301:1122, voto del juez Mario Justo López; 302:1461, disidencia del juez Mario Justo López; 312:122; 315:71; 317:1195, voto del juez Fayt; 321:885, voto del juez Fayt; 324:3219, entre muchos otros).

10) Que la ampliación del universo de los sujetos legitimados para accionar tras la reforma constitucional de 1994 –entre los que se encuentra el Defensor del Pueblo de la Nación– no se ha dado para la defensa de todo derecho, sino como medio para proteger derechos de incidencia colectiva.

En este sentido, en el citado art. 43, segundo párrafo, se establece que podrán interponer acción de amparo “contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de organización”.

Estos derechos supraindividuales o colectivos pueden caracterizarse como aquellos que, teniendo por titulares a una pluralidad indeterminada de personas, presentan como objeto de tutela una pretensión general de uso o goce de un bien jurídico insusceptible de fragmentación en cabeza de cada reclamante, desde que tienen ante todo un carácter impersonal. Estos se hallan en una especie de comunión tipificada por el hecho de que la satisfacción de uno solo implica, por fuerza, la satisfacción de todos, así como la lesión de uno solo constituye, *ipso facto*, lesión a la entera comunidad (conf. José Carlos Barbosa Moreira, *La legitimación para la defensa de los intereses difusos en el derecho brasileño*, Revista Jurídica de la Provincia de Buenos Aires, N° 34, 1983, La Plata, págs. 61 y sgtes.).

En estos supuestos el antiguo ideal de la iniciativa procesal monopolísticamente centralizada en manos del único sujeto a quien el derecho subjetivo “pertenece” se demuestra impotente frente a los derechos que “pertenecen”, al mismo tiempo, a todos y a ninguno. Es por esta razón que cuando el valor en juego es lo colectivo, debe existir la posibilidad de construir *nuevos tipos de tutela* (conf. Mauro Cappelletti, *Formaciones sociales frente a la justicia civil*, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Año XI, Números 31-32, Enero-Agosto de 1978, págs. 7 y sgtes; *Vindicating the Public Interest Through the Courts: A Comparativist's Contribution*, Buffalo Law Review, Vol. 25, págs. 643 y sgtes.).

Precisamente en la búsqueda de estos *nuevos tipos de tutela* es que el constituyente previó una legitimación anómala, extraordinaria, diferente de la general, que, como se ha expresado, se caracteriza por la circunstancia de que resulta habilitado para intervenir en el proceso un sujeto que no es el titular de la relación jurídica sustancial controvertida en el pleito.

11) Que, en consecuencia, queda exceptuada de la legitimación del Defensor del Pueblo contemplada en el art. 43, segundo párrafo, de la

Carta Magna la protección de los derechos que son de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados (doctrina que surge de las causas “Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos c/ Estado Nacional s/ acción de amparo”, y “Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Resistencia c/ AFIP s/ amparo” (Fallos: 326:2998 y 3007).

En estos casos será cada individuo, titular del derecho lesionado quien podrá demandar su reparación. La reforma de 1994 de ningún modo ha querido conferir la legitimación al Defensor del Pueblo para reemplazar a los particulares en la defensa de sus derechos patrimoniales. Es que, tal como se ha establecido *supra*, la legitimación del Defensor del Pueblo se encuentra condicionada a que la acción u omisión que se intenta cuestionar por vía judicial, provoque un perjuicio a un derecho supraindividual, indivisible y no fraccionable en cuotas adjudicables a cada uno de sus titulares. En consecuencia, esta legitimación es improcedente en los casos en los que se encuentra en juego solamente el interés particular.

12) Que resulta claro que la acción de amparo que ha dado origen a estos autos –que tiene por objeto la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º, inc. a, del decreto 1570/01 (abarcando a toda otra norma de igual o inferior jerarquía que complementa a aquélla), y de los arts. 1º, 2º y 3º del decreto 1316/02– no ha sido promovida en defensa de algún derecho de los aludidos en los considerando precedentes. Se trata de un reclamo que tiene por finalidad la defensa del derecho que cada depositante tiene sobre sus depósitos y no de un derecho de incidencia colectiva en los términos del art. 43 de la Ley Fundamental.

Por lo demás, cabe señalar que esta circunstancia ha sido reconocida por la cámara al establecer que “es evidente que aquí se ha denunciado la lesión de derechos individuales (básicamente, el de propiedad: arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional)” (fs. 272 vta. del principal y 134 y vta. del incidente que corre por cuerda).

13) Que esta solución no se modifica por el hecho de que, como en el *sub lite*, sean cientos de miles los supuestos afectados por las normas cuestionadas.

En el caso de autos lo que uniría a los sujetos es un “problema común” y no la afectación a un derecho de incidencia colectiva el que,

conforme a lo establecido *ut supra*, no resulta de una multiplicidad de derechos subjetivos lesionados, sino de la incidencia del agravio en lo colectivo.

Se está en presencia de un interés sectorial, que no es más que la sumatoria de los derechos individuales de ese grupo de personas (depositantes bancarios), calificado por la concurrencia de intereses similares a todos ellos (conf. Judith Resnik, *From Cases to Litigation*, 54 L. Contemp. Probs. 5, Summer 1991), el que, por otra parte, se contrapone al interés de otros sectores de la sociedad.

14) Que lo expresado en los considerandos precedentes basta para rechazar la legitimación procesal del Defensor del Pueblo en las presentes actuaciones, y torna inoficioso un pronunciamiento de esta Corte sobre los restantes agravios esgrimidos por los recurrentes.

Por ello, y de conformidad –en lo pertinente– con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo dispuesto en el art. 16 *in fine* de la ley 48, se declaran procedentes los recursos extraordinarios interpuestos, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la presente acción de amparo. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT (*según su voto*) — JUAN CARLOS MAQUEDA (*según su voto*) — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, tras considerar que el Defensor del Pueblo de la Nación se encontraba legitimado para promover el presente amparo, confirmó la sentencia de la instancia anterior en cuanto declaró la ilegitimidad del art. 2°, inc. a, del decreto 1570/01, de la reprogramación dispuesta por la resolución 6/02 del Ministerio de Economía –modificada por su similar 46/02 y su anexo–, del art. 2° del decreto 214/02 y la inconstitucionalidad de los arts. 1°, 2° y 3° del decreto 1316/02. Asimismo, desestimó el planteo de nulidad interpuesto por el Estado Nacional y, por mayoría, dispuso que cada ahorrista que

se considere afectado y con derecho a percibir su acreencia bancaria deberá concurrir ante los tribunales que correspondan, a fin de acreditar su reclamo patrimonial ejerciendo, en cada caso, su derecho subjetivo. Contra dicho pronunciamiento, el Estado Nacional y el Banco Central de la República Argentina interpusieron sendos recursos extraordinarios, que fueron concedidos sólo en cuanto cuestionan la interpretación de normas federales (conf. fs. 525 del principal y 310 del incidente que corre por cuerda).

2°) Que para así decidir –y en lo que aquí interesa–, el *a quo* sostuvo que el art. 86 de la Ley Fundamental asigna al Defensor del Pueblo la misión de defensa y protección de derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración, situación que se presenta en autos, toda vez que se ha denunciado la lesión de derechos individuales. Por consiguiente, el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal (fs. 272/275 vta. del principal y fs. 134/137 vta. del incidente que corre por cuerda).

3°) Que los agravios de los recurrentes pueden resumirse en los siguientes: a) la sentencia convalidó la legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación con sustento en una arbitraria y desnaturalizadora interpretación de los arts. 43, 86 y 116 de la Constitución Nacional; b) existió un tratamiento erróneo de los presupuestos de admisibilidad del amparo; c) la sentencia omitió pronunciarse sobre la presunción de legitimidad de los decretos de necesidad y urgencia; d) valoró en forma arbitraria la razonabilidad de las normas involucradas; e) resulta inaplicable al *sub examen* lo resuelto por la Corte en el precedente “Smith”; f) las disposiciones del decreto 214/02 son legítimas y razonables; g) la Cámara efectuó una arbitraria interpretación de la ley 25.466; h) el decreto 905/02 produjo una modificación sustancial en el régimen de restricciones originarias; i) el planteo de nulidad fue arbitrariamente desestimado; j) el decreto 1316/02 no es inconstitucional; y k) la sentencia recurrida afecta el interés público comprometido (fs. 283/370 y 375/394 del principal y fs. 143/235 y 242/261 vta. del incidente que corre por cuerda).

4°) Que los recursos extraordinarios resultan formalmente admisibles, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia asignada a normas de indudable carácter federal y la decisión apelada ha sido contraria al derecho que los apelantes fundan en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

5°) Que en primer término corresponde examinar los agravios enderezados a cuestionar el juicio del *a quo* respecto de la legitimación del Defensor del Pueblo para promover el presente amparo, pues si ellos prosperaran resultaría inoficiosa la consideración de los restantes planteos formulados por el apelante. Ello así, toda vez que dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal (Fallos: 323:4098), pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2° de la ley 27).

6°) Que el art. 86 de la Constitución Nacional prescribe que el Defensor del Pueblo “tiene legitimación procesal”, lo cual no implica que los jueces no deban examinar, en cada caso concreto, si corresponde asignar a aquél –como se ha dicho– el carácter de titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, como es exigible en todo proceso judicial (Fallos: 323:4098 y sus citas), o más bien si se trata de alguno de los supuestos en los que se le reconoce legitimación para la defensa de derechos de incidencia colectiva.

7°) Que el amparo interpuesto en el *sub examine* tiene por objeto la declaración de inconstitucionalidad del art. 2°, inc. a, del decreto 1570/01, y su complementaria, esto es, el art. 1°, inc. c, del decreto 1606/01 –abarcando a toda otra norma de igual e inferior jerarquía que complementen a aquéllas–, y de los arts. 1°, 2° y 3° del decreto 1316/02 (confr. fs. 1 del principal y fs. 1 vta. del incidente que corre por cuerda).

8°) Que si bien el art. 86 de la Constitución Nacional dispone de manera amplia que “el Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal”, dicha legitimación debe verse acotada por el art. 43 del mismo cuerpo normativo. En efecto, esta última disposición restringe la actuación del Defensor del Pueblo “a los derechos de incidencia colectiva en general”. Es que de admitirse una legitimación procesal ilimitada en cabeza del Defensor del Pueblo, carecería de sentido la restricción establecida en el art. 43 citado. En este aspecto, debe recordarse que las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Su interpretación debe tener en cuenta, además de la letra, el dato histórico que permite desentrañar la finalidad perseguida y la voluntad del constituyente, y debe captar la dinámica cambiante de la realidad. Es decir que las normas constitucionales no

deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto (conf. doctrina de Fallos: 301:1122, voto del juez Mario Justo López; 302:1461, disidencia del juez Mario Justo López; 312:122; 315:71; 317:1195, voto del juez Fayt; 321:885, voto del juez Fayt; 324:3219, entre muchos otros).

9°) Que la ampliación del universo de los sujetos legitimados para accionar por la vía del amparo establecida tras la reforma constitucional de 1994 no se ha dado para la defensa de cualquier derecho, sino como medio para evitar discriminaciones y tutelar los derechos mencionados en el segundo párrafo de la norma citada, es decir, los que “protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como los derechos de incidencia colectiva en general”. Esa ampliación del universo de legitimados establecida por el art. 43 de la Ley Fundamental exceptúa la protección de los derechos de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados (doctrina que surge de las causas “Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos c/ Estado Nacional s/ amparo” y “Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Rcia. c/ AFIP s/ amparo” (Fallos: 326:2998 y 3007).

10) Que este último supuesto es el que se presenta en el *sub examine*, toda vez que lo que se alega es la afectación del derecho de propiedad de los sujetos alcanzados por las normas tachadas de inconstitucionales. Y tal como lo ha decidido este Tribunal, la invocación de los derechos de los ahorristas no autoriza la intervención de sujetos distintos de los afectados en los términos del art. 43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional, pues no se trata de derechos de incidencia colectiva (Fallos: 325:2143 *in re* “Río Negro, Provincia de c/ Estado Nacional”).

11) Que, por otra parte, según lo establece el art. 21 de la ley 24.284, el Defensor del Pueblo debe suspender su intervención si se interpusiere por persona interesada recurso administrativo o acción judicial.

Como es de público conocimiento, una enorme cantidad de ahorristas afectados por las normas cuya inconstitucionalidad se persigue en autos ha tenido la oportunidad de acudir ante el Poder Judicial en procura de la adecuada tutela de sus derechos, habiendo inicia-

do acciones judiciales con el mismo objeto, muchas de las cuales han llegado a conocimiento y decisión de esta Corte.

12) Que, en cambio, la conclusión a la que se arriba no puede encontrar sustento en la disposición contenida en el párrafo segundo del art. 16 de la ley 24.284, el cual excluye al Poder Judicial del ámbito de competencia del órgano amparista. Ello así, toda vez que la citada norma dispone que el Defensor del Pueblo no está legalmente autorizado para investigar la actividad concreta del Poder Judicial (Fallos: 319:1828), lo que no le impide presentarse ante sus estrados en defensa de los intereses y derechos que le toca tutelar, casos en los que obviamente está habilitado para hacerlo.

13) Que lo dicho en los considerandos anteriores basta para rechazar la legitimación procesal del Defensor del Pueblo en las presentes actuaciones, y torna inoficioso un pronunciamiento de esta Corte sobre los restantes agravios esgrimidos por los recurrentes.

Por ello, y de conformidad –en lo pertinente– con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo dispuesto en el art. 16 *in fine* de la ley 48, se declaran procedentes los recursos extraordinarios interpuestos, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la presente acción de amparo. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el infrascripto coincide con la mayoría en los considerandos 1° al 4° inclusive.

5°) Que, en primer término corresponde tratar los agravios referidos a la legitimación del Defensor del Pueblo, teniendo para ello en cuenta la distinción entre su competencia para iniciar distintos tipos de acciones y la naturaleza de los derechos en juego, para determinar las condiciones de ejercicio de su capacidad procesal, ya que la exis-

tencia de caso o controversia es el presupuesto necesario para la intervención del Poder Judicial, que sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerido a instancia de parte (art. 2° de la ley 27).

6°) Que en la causa “Defensor del Pueblo de la Nación c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo” (Fallos: 328:1652) se han tratado aspectos ligados a la legitimación del Defensor del Pueblo en relación con la amplitud procesal para la iniciación de diversos tipos de acciones. Para ello, de acuerdo con la voluntad del constituyente reformador y atento la fuente jurídica considerada –sistema español– se efectuó una interpretación armónica e integradora de los arts. 43 y 86 de la Constitución Nacional, así como la necesaria compatibilización entre lo dispuesto en la ley 24.284 y lo dispuesto en la norma de base.

Tal amplitud procesal para accionar en diversos tipos de procesos se centró en que la creación de la figura con rango constitucional está íntimamente ligada a la función que aquella está llamada a ejercer en relación con los motivos y los fines que su incorporación pretende satisfacer, en orden a la naturaleza de los derechos, garantías e intereses que con tal institución se intenta resguardar dentro del sistema.

Por tal razón, se descartó la subordinación del art. 86 de la Constitución Nacional a la disposición del art. 43 del plexo de base, ya que tal interpretación conduciría a crear una confrontación normativa entre textos de igual jerarquía, con el agravante de producirla entre una disposición de carácter general, que regla la incorporación, la naturaleza y la función de la figura, y otra que reglamenta la intervención de aquella en un supuesto específico como es la acción de amparo.

En efecto, elaborar un criterio restrictivo de la legitimación procesal del Defensor del Pueblo con sustento en los tipos de proceso conduce a contradicciones manifiestas, ya que no considera que la acción de amparo, en su condición de vía excepcional, no es admisible para el tratamiento de cuestiones que por su complejidad requieran mayor debate y prueba, circunstancia que demuestra que si la convertimos en la única vía procesal habilitada para el Defensor del Pueblo, en la práctica el mandato constituyente del art. 86 se convierte en una mera declamación sin efectos constitucionales concretos.

Este Tribunal también ha sostenido reiteradamente que en materia de interpretación no cabe presumir la inconsecuencia o falta de

previsión del legislador, razón por la cual las normas deben ser entendidas evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, procurando adoptar como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor (Fallos: 310:195; 312:1614 y 1849; 313:132 y 1149; 314:458; 315:727; 319:1131; 320:2701; 321:2453 y 324:1481, entre otros).

Tales principios cobran especial relevancia cuando se trata de normas constitucionales de igual jerarquía, ello por aplicación del principio de supremacía consagrado en el art. 31 de la Norma Fundamental que obliga a compatibilizar las disposiciones de manera de obtener un resultado valioso, acorde en este caso con los propósitos que determinaron la inclusión de la figura del Defensor del Pueblo, que se traduzca en una presencia institucional con fines determinados y que no se desprenda del principio preambular de afianzar la justicia. En el sentido expuesto esta Corte reconoció que quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo (Fallos: 304:1186; 322:2624; 325:723, entre otros).

Asimismo, y en línea con lo expuesto, se concluyó que la ley vigente, (24.284), dictada con anterioridad a la reforma de 1994, y modificada con posterioridad, regula la actividad del Defensor del Pueblo en el ámbito puramente administrativo con el objetivo de ordenar la tramitación de las posibles quejas presentadas ante él. En consecuencia, aquellas disposiciones que refieren a su competencia deben ser ponderadas en relación con sus facultades de investigación de acuerdo con el alcance dado al concepto de administración pública nacional que a tales efectos determina la primera parte del art. 14 de la ley. Por tal razón, el último párrafo de la norma indicada, al disponer que “Quedan exceptuados del ámbito de competencia de la Defensoría del Pueblo, el Poder Judicial, el Poder Legislativo, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y los organismos de defensa y seguridad”, no puede ser sino entendido como restricción de la capacidad de investigación administrativa en tales órganos. Restricción que no guarda relación alguna con la legitimación procesal para iniciar acciones judiciales. Su texto, o la interpretación que de él se efectúe, debe ser conforme a la norma fundamental, de manera de excluir un supuesto de inconstitucionalidad sobreviniente.

En consecuencia, al precisar el alcance del art. 21 de la ley 24.284, y su modificación, se sostuvo que la limitación introducida por el legislador en el texto legal indicado, al consignar que “Si iniciada la actua-

ción se interpusiere por persona interesada recurso administrativo o acción judicial, el Defensor del Pueblo debe suspender su intervención”, debe entenderse referida exclusivamente a la representación del afectado directo, sin que ello constituya óbice para su intervención en los supuestos que constituyen problemas generales capaces de afectar los intereses difusos o colectivos, ello de conformidad con el último párrafo del art. 21 y lo dispuesto en el art. 1° de la ley citada. Por tal razón, excluir la actuación del Defensor del Pueblo por la intervención del particular afectado, o de una asociación, desnaturaliza el texto constitucional en la materia.

Por tales razones, por aplicación del principio de supremacía constitucional, y en razón del carácter operativo del art. 86 de la norma fundamental, la legitimación procesal del Defensor del Pueblo para iniciar acciones judiciales ha sido expresamente reconocida, por lo que debe interpretarse que ella le es otorgada para el ejercicio de sus funciones, en todo aquello que hace a su competencia, tanto en el ámbito nacional como ante órganos o tribunales internacionales.

En concordancia con el criterio desarrollado también se puntualizó que la reforma constitucional de 1994 incorporó en el art. 43 de la norma jurídica de base la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de leyes o normas en las que se funda el acto u omisión lesiva de un derecho fundamental, habilitando para su cuestionamiento a cualquier persona, disposición lo suficientemente amplia para no excluir al Defensor del Pueblo (primer párrafo de la norma constitucional indicada). A su vez, el segundo párrafo del art. 43 determina supuestos especiales e individualiza a los sujetos con legitimación reconocida para interponer la acción de amparo, dentro de los cuales se encuentra el Defensor del Pueblo. En consecuencia, carece de fundamento constitucional, y sería contradictorio, reconocer que aquella norma permite al Defensor del Pueblo cuestionar la constitucionalidad de una ley o norma y, al mismo tiempo, negarle la facultad cuando se trate de otro tipo de acción que, precisamente, por la diversa naturaleza respecto del amparo permite un examen exhaustivo de los hechos y normas cuestionados y que, probablemente, son la razón de la intervención del Defensor del Pueblo, lo que conducirá inevitablemente al análisis y decisión sobre la prelación de las normas invocadas y su adecuación o no a los preceptos constitucionales. La función del Defensor del Pueblo, la naturaleza de los derechos y garantías cuya protección le incumbe y los fines invocados para su incorporación institucional avalan

la interpretación expuesta (conf. voto del juez Maqueda en la causa citada).

7°) Que, ratificando el alcance constitucional y normativo expuesto, el Tribunal Constitucional Español ha sostenido que la legitimación del Defensor del Pueblo, al igual que la de otros sujetos contemplados en el texto constitucional, le ha sido reconocida “no en atención a su interés, sino en virtud de la alta cualificación política que se infiere de su respectivo cometido constitucional” (STC 5/1981 F.J.3 y 180/2000 F.J.2a.).

Es también significativo para el análisis de la legitimación del Defensor del Pueblo para accionar y, al mismo tiempo, corroborar el alcance de aquella en orden a la naturaleza de los derechos, algunas consideraciones vertidas al respecto en la ley reglamentaria de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. En la exposición de motivos luego de hacer referencia a la institución de la figura en el art. 54 de la Constitución Española, reiteran que su inclusión lo fue a los efectos de supervisar la actividad de la Administración, especialmente en lo que concierne a la defensa de las garantías de las libertades y derechos fundamentales. Para esos fines se sostiene que la figura del “Defensor o Defensora del Pueblo”, además de otros cometidos básicos ligados al funcionamiento transparente y eficaz de la Administración Pública, tiene a su cargo la protección de los derechos de las personas, especialmente de los más débiles y desvalidos. En relación a esta pauta de actividad la exposición de motivos indica que “Si cada vez son más numerosas las necesidades planteadas por la población respecto a la Administración Pública, no es menos cierto que también son muchas las personas que se encuentran en situaciones de desigualdad, sin tan siquiera gozar de los derechos que les corresponden a los de ciudadanía, aún cuando las Declaraciones Universales de Derechos del Hombre y los Tratados Internacionales, les otorgan unos derechos que es preciso defender desde las instituciones y cuya vulneración ha de hacerse imposible si otorgamos al Defensor o Defensora un papel fundamental en la defensa de los mismos. A veces la sociedad en la que vivimos no atiende con el debido interés ni salvaguarda el derecho de los más débiles, como es el caso de las mujeres y los niños. De ahí que estén surgiendo nuevas figuras cuya finalidad se centra en la defensa específica de determinados derechos de la ciudadanía, tal el caso de las instituciones comisionadas para defender a los usuarios del sistema sanitario, a los menores, a los consumidores. Es preciso insistir sobre la erradicación de las todavía persistentes desigualdades, por

razón de género, de diversidad cultural y social, así como de orientación sexual... nuestra sociedad considera valores fundamentales y derechos elementales los que derivan de la configuración del Estado de Bienestar, y muy particularmente, los que se corresponden con la educación y la salud. El incidir sobre los mismos para que la prestación de estos servicios se haga con la mayor de las garantías y un alto nivel de responsabilidad es sin duda muy importante tanto para los que gozan del derecho de ciudadanía como para aquellos que se encuentran en situaciones de desamparo..." (Ley 16/2001 – del 20 de diciembre del Defensor del Pueblo de Castilla – La Mancha – BOE N° 34 del 8/2/2002).

8°) Que la hermenéutica desarrollada no impide interrogarse acerca del alcance de dicha legitimación en relación con la naturaleza de los derechos que pretende proteger. En tal sentido, su intervención responde a la facultad amplia para promover diversos tipos de acciones en las que la controversia se centra en la defensa del orden público, social y en la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. La legitimación procesal encontrará sus límites en la defensa del interés colectivo y general.

9°) Que, por tal razón, quedan excluidos de su ámbito de competencia los derechos que representan intereses patrimoniales propiamente dichos. En estos casos, la condición de divisibles, generalmente no homogéneos y caracterizados por la búsqueda de reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados, lo que puede conducir a eventuales posturas contradictorias entre unos y otros, determina que su ejercicio y tutela corresponda sólo y en forma exclusiva a los titulares, quedando desplazado el Defensor del Pueblo ("Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos" y "Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Resistencia" Fallos: 326:2998 y 3007).

10) Que, por el contrario, la amplitud para accionar se liga a derechos de incidencia colectiva o a aquellos en los cuales prevalecen aspectos ligados a intereses colectivos o grupales. Si bien es posible que involucren también intereses patrimoniales, lo cierto es que en tales supuestos cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo, la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados o, en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte y, al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido aquel como el de la sociedad en su conjunto. En tal sentido, los arts. 41, 42 y

43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional brindan una pauta en la línea expuesta. Por otro lado, el art. 75, inc. 23, en consonancia con lo dispuesto en el inc. 22, al consagrar el principio de acciones positivas para garantizar la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales vigentes, pone el acento en determinados colectivos para los que requiere especial protección. Bajo tales circunstancias y en concordancia con el art. 86 de la norma fundamental, el Defensor del Pueblo en ejercicio de sus competencias está habilitado para accionar contra actos u omisiones de la administración que afecte a tales colectivos, los que históricamente están en mayores dificultades para hacer valer sus derechos. En tales supuestos la intervención del Defensor del Pueblo responde al objetivo preeminente de la Constitución que según expresa su preámbulo, es lograr el 'bienestar general' (Fallos: 278:313), lo cual significa decir la justicia en su más alta expresión, esto es, la justicia social, cuyo contenido actual consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización. Por tanto, tiene categoría constitucional el siguiente principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad" (Fallos: 289:430, pág. 436).

11) Que, la acción de amparo intentada en estos autos ha sido promovida en defensa de derechos primordialmente patrimoniales. En tal sentido, cabe hacer notar que tal circunstancia ha sido especialmente señalada en la sentencia de grado al considerar que la lesión que se invoca se sustenta en el derecho de propiedad, en los términos de los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional y, tan es así, que se destaca que la pretensión no se puede considerar, aún ampliando generosamente el concepto, "como integrando el cuadro de los derechos de incidencia colectiva en general", afirmación que encuentra correlato en el voto mayoritario al resolver que "En lo que respecta a la acreencia bancaria que individualmente cada ahorrista se considere con derecho a percibir, deberá acudir ante los tribunales que correspondan a fin de acreditar el reclamo patrimonial interpuesto, ejerciendo, cada afectado el ejercicio de su derecho subjetivo caracterizado por la singularidad de cada caso" (sentencia de segunda instancia fs. 275).

12) Que en consideración con lo expuesto, y sin perjuicio de la amplia legitimación procesal para iniciar diversos tipos de procesos que le permitan desarrollar efectivamente su rol institucional, corresponde en el caso *sub examine* rechazar la acción de amparo iniciada por el Defensor del Pueblo pues su objeto es reclamar derechos primordialmente patrimoniales, excluidos, en principio, de su ámbito de actuación.

Por ello, y oído el señor Procurador General y de conformidad con el art. 16 de la ley 48, se declaran procedentes los recursos extraordinarios interpuestos, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la presente acción de amparo. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

Profesionales: **Dres. Eduardo René Mondino (Defensor del Pueblo de la Nación); Daniel J. Bugalló Olano, Susana Suárez Gordillo, Ernesto Víctor Lelardoux, Augusto José Aráoz, Yolanda Eggink, Eduardo Luis Perú y Rubén Miguel Cítara (Procurador del Tesoro de la Nación).**

MARCELO ANDRES OLARIAGA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de las leyes federales. Leyes federales en general.

Es admisible el recurso extraordinario si se ha cuestionado la aplicación de la ley nacional 24.390 –reglamentaria del art. 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que posee jerarquía constitucional por vía del art. 75 inc. 22 de la Ley Fundamental– y la resolución apelada ha sido contraria a los intereses del justiciable.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

La expresa indicación del procesado de recurrir ante el tribunal impide considerar firme al pronunciamiento.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Defectos en la consideración de extremos conducentes.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que, al denegar la aplicación de la ley 24.390, entendió que la sentencia condenatoria había quedado firme una vez agotadas las vías recursivas locales –al declararse improcedente el recurso de casación–, pues lo resuelto confundió la suspensión de los efectos –que hace a la ejecutabilidad de las sentencias– con la inmutabilidad –propia de la cosa juzgada– que recién adquirió el fallo condenatorio con la desestimación de la queja dispuesta por la Corte Suprema.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

La doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que excluyó la aplicación de la ley 24.390 (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El encausado Marcelo Andrés Olariaga se opuso al cómputo de pena que realizó la Cámara Novena en lo Criminal de la Provincia de Córdoba, como consecuencia de la condena a ocho años de prisión impuesta por considerarlo autor del delito de violación de domicilio y coautor de robo calificado por el uso de arma, en concurso real.

En sustancia, el nombrado y su asesor letrado consideraron que implicó una violación a las reglas de la sana crítica racional la no apli-

cación por el tribunal de las pautas establecidas en el artículo 7 de la ley 24.390 –vigente al tiempo de ocurrencia del hecho– respecto del lapso de tres meses y once días que transcurrieron en exceso de los dos años en prisión preventiva que prevé dicho precepto legal. Para arribar a tal conclusión, sostuvieron que esa situación procesal se extendió desde la fecha de detención –8 de noviembre de 2000– hasta que el Tribunal Superior de Justicia provincial rechazó el recurso extraordinario federal, el 19 de febrero de 2003 (fs. 1/2 y 4, de la causa Letra “O” N° 16, que corre por cuerda).

Por su parte la Cámara, con base en la jurisprudencia que citó al efecto, si bien admitió la aplicación de la ley 24.390 en aquellos casos en que la prisión preventiva haya tenido lugar mientras regía sin las modificaciones introducidas por la ley 25.430, a diferencia de lo que pretende el encausado, entendió que en supuestos como el presente, en el que la sentencia condenatoria fue recurrida, “...es la resolución del Tribunal Superior de Justicia que decide sobre el recurso de casación planteado la que fija el límite para la aplicación de la regla más favorable de la ley 24.390...”. Por tal motivo, al no haber transcurrido hasta este último pronunciamiento –11 de noviembre de 2002– el plazo de dos años previsto en dicha ley, desestimó el reclamo de la defensa (fs. 13/14).

Al deducir el respectivo recurso de casación (fs. 18 y 23/24), Olariaga insistió en su planteo al considerar que hasta el rechazo del recurso extraordinario federal interpuesto contra la sentencia condenatoria, ésta no se hallaba firme, razón por la cual cabía computar como prisión preventiva la detención sufrida hasta ese momento.

El *a quo* declaró sustancialmente improcedente dicho recurso, ante la ausencia de fundamentos suficientes para controvertir el criterio adverso al formulado por la defensa. Más aún, sustentado en los precedentes del propio tribunal, confirmó que la resolución que fija el término *ad quem* para contar el lapso durante el que perdura la prisión preventiva, es aquélla que resuelve el recurso de casación, atento su efecto suspensivo.

En tal sentido, agregó que la sentencia condenatoria quedó firme al ser declarada inadmisibles dicha impugnación, pues desde ese momento cesó la razón de la sanción de la ley 24.390, es decir, la necesidad de resolver la situación de los encarcelados en prisión preventiva

que, no obstante gozar de la presunción de inocencia que dimana del artículo 18 de la Constitución Nacional, aún no habían sido juzgados sin razón justificada. Sostuvo entonces que tal situación no es la que se presenta en el caso, toda vez que se "...agotaron todas las vías extraordinarias locales para cuestionar una decisión ya definida..." (fs. 35/37).

Al interponer *in forma pauperis* recurso extraordinario contra dicho pronunciamiento, Olariaga insistió en su planteo, en tanto que su asesor letrado al sustentar jurídicamente esa presentación, se limitó a reiterar los conceptos de su asistido (fs. 2/3, 10 y 14/15, del legajo Letra "O" N° 36, que corre por cuerda).

El *a quo* declaró formalmente inadmisibles esas apelaciones federales, por los defectos de fundamentación que se invocan en el auto de fojas 30/34, considerando IV.2, lo que motivó la articulación, también *in forma pauperis*, de la presente queja.

– II –

La señora Defensora Oficial ante esta instancia, tal como lo hizo al fundar el recurso de hecho deducido en los autos O. 51, XXXIX *in re* "Olariaga, Marcelo Andrés s/robo calificado – causa N° 34/2002", advierte sobre la defectuosa asistencia técnica que también en esta ocasión padeció el imputado, en detrimento de la garantía de inviolabilidad de la defensa en juicio (fs. 15/25, de este incidente). Alega que los defectos formales de fundamentación por los que el *a quo* impidió la apertura de la instancia extraordinaria federal, resultaban atribuibles exclusivamente a la labor desempeñada por el abogado provisto por el Estado, que no hizo más que reiterar los agravios del encausado sin siquiera hacer referencia al derecho constitucional violado, ni a controvertir la jurisprudencia invocada en el fallo.

En este orden de ideas, sostiene que ese estado de indefensión impidió advertir cuestiones sustanciales, tales como que el planteo de considerar erróneo el cómputo practicado involucraba necesariamente determinar cuándo la sentencia condenatoria adquiere firmeza, pues a partir de ese momento cesaba la prisión preventiva y, en consecuencia, la aplicación de las pautas previstas en la ley 24.390. En este sentido y con fundamento en la jurisprudencia que cita al efecto, procura

demostrar el desconocimiento al principio de inocencia y a la cosa juzgada que implicaba el temperamento adoptado, al no extender la aplicación de dicha ley hasta la instancia extraordinaria federal.

En síntesis, con sustento en los precedentes de V.E. que invoca en su presentación, la recurrente entiende que si el *a quo* consideró tan ineficiente la asistencia técnica, debió suplir esa labor y proveer de un adecuado asesoramiento legal al encausado, en salvaguarda de la garantía de defensa en juicio.

– III –

Tal como quedó expuesto, la discusión en torno al cómputo de la pena practicado reconoce como antecedente la condena a ocho años de prisión impuesta a Marcelo Andrés Olariaga, por el hecho en el que resultaron víctimas, entre otros, Julieta Silvana Arias y Ana Inés del Valle Cativa López. Tanto en la instancia local como ante V.E., la defensa solicitó la revisión de dicho temperamento al cuestionar la calificación legal del hecho que se le endilga al imputado, aspecto sobre el que, reitero, he tenido oportunidad de expedirme al dictaminar en la causa O. 51, XXXIX, el 10 de marzo pasado, y que a la fecha se encuentra pendiente de resolución por ese Alto Tribunal.

No cabe duda que de prosperar el planteo de la defensa en relación a este tema, ello podría incidir en la pena y, por ende, determinar la modificación de su cómputo cuya impugnación se persigue, a tal punto que podría tornarse insustancial toda decisión acerca de la posible aplicación de la ley 24.390.

Por tal motivo, sin que el criterio que propondré importe adoptar un posición sobre el fondo de la cuestión invocada en este queja, entiendo que cabe suspender todo pronunciamiento al respecto, a resultas de lo que V.E. resuelva en los autos *ut supra* mencionados. Buenos Aires, 28 de septiembre de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

Suprema Corte:

– I –

En virtud de lo resuelto por V.E., el 11 de abril pasado, en los autos O. 51, XXXIX, vuelven en vista estas actuaciones a efectos de

que me expida sobre la defectuosa asistencia técnica que también habría padecido Olariaga, aunque ahora, en relación con el cómputo de la pena a ocho años de prisión por la que fue condenado (fs. 1/2 de la causa Letra "O" N° 16, que corre por cuerda), tal como lo reseñé en el apartado II de mi anterior dictamen.

– II –

La recurrente insiste en que, en esta oportunidad, tampoco existió una efectiva y sustancial defensa por parte del asesor letrado, toda vez que se limitó a reiterar los agravios del encausado sin cuestionar lo resuelto por el *a quo*, en cuanto a que no era viable aplicar la regla establecida en el artículo 7 de la ley 24.390 por no haber permanecido aquel más de dos años en prisión preventiva desde su detención hasta el rechazo del recurso de casación local.

Por tal motivo, para determinar si el procesado contó con una adecuada asistencia legal en cuanto a su pretensión de lograr un cómputo de pena más favorable, resulta indispensable tener presente y reiterar los principios establecidos por V.E., invocados al expedirme, el 10 de marzo de 2005, en la citada causa (apartado III). Desde esa óptica, no encuentro en el *sub júdice* que lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia provincial en cuestiones que, por regla y atento su naturaleza, resultan ajenas a esta instancia excepcional, adolezca de una mínima fundamentación que permita su descalificación con base en la alegada doctrina de la arbitrariedad.

Más aún, advierto que la crítica que Olariaga dirigió contra el cómputo realizado y que se limitó a reiterar el letrado provisto por el Estado, carecía de entidad suficiente para modificarlo. En efecto, aún en el supuesto de extender la detención preventiva que sufrió el encausado hasta el 19 de febrero de 2003, fecha en la que fue notificado del rechazo de recurso extraordinario interpuesto oportunamente contra la condena, tal como se requiere a fojas 9/10; 18 y 23/24 de la mencionada causa Letra "O" N° 16, tampoco sería viable computar el exceso de dos años –tres meses y once días– conforme las pautas establecidas en el artículo 7 de la ley 24.390, toda vez que a esa fecha aún no había expirado la prórroga de seis meses prevista en el artículo 2 de dicha ley que, a diferencia de los plazos del artículo 1, opera obligatoria y automáticamente con el simple dictado de la sentencia, en tanto se encuentre pendiente de resolución un recurso ordinario o extraordinario.

Por lo tanto, tal como lo sostuve en la referida causa O. 51, XXXIX, en la medida que el reclamo del acusado no resultaba idóneo para variar el temperamento del *a quo* respecto del cómputo de pena practicado, ello impide advertir la existencia de una relación directa e inmediata entre el estado de indefensión que se alega al respecto y la resolución impugnada (Fallos: 310:508; 313:740; 326:1525).

– III –

No empece a ello la pretensión de la recurrente de extender el reclamo del encausado hasta el rechazo de la queja interpuesta como consecuencia del recurso extraordinario denegado, para lograr, de esa forma, la aplicación del beneficio previsto en la ley 24.390, pues resulta tardío y, por ende, extemporáneo, la introducción de dicho planteo recién en esta presentación directa (Fallos: 296; 291; 298:354; 304:444; 308:1214).

Sin perjuicio de lo expuesto y de acuerdo con las particularidades del caso, entiendo indispensable poner de resalto que siendo el espíritu que determinó en su momento la sanción de dicha ley y el fin último por ella perseguido, la necesidad de resolver la situación de quienes se encontraban detenidos en prisión preventiva sin haber sido juzgados, no obstante gozar de la presunción de inocencia, más allá de lo que la Convención Americana sobre Derechos Humanos denomina “plazo razonable de detención” (Fallos: 319:1840, considerando 11), no parece que ese estado de incertidumbre que la norma en cuestión pretende mitigar, haya resultado excesivo en el caso. Pienso que ello es así pues, insisto, antes de transcurrir el plazo que la ley 24.390 establece en sus dos primeros artículos, Olariaga no sólo contaba con una sentencia de mérito que resolvía su situación procesal, sino que, además, esa presunción de certeza que encerraba dicho pronunciamiento fue confirmada, al no prosperar su revisión como consecuencia de la desestimación de los recursos previstos en la instancia local y federal.

De manera tal que, sin que implique desconocer los principios de inocencia y de cosa juzgada invocados por la recurrente en apoyo de su tesis, y sin perder de vista la naturaleza y los efectos propios de todo recurso de hecho, la pretensión de computar como exceso del “plazo razonable de detención” el lapso que demandó el trámite de la queja deducida con motivo de la denegatoria del recurso extraordinario oportunamente interpuesto contra la condena –a la fecha, también desestimada por V.E.– aparece más bien como un pretexto para acotar su

cumplimiento a partir del tiempo que insumió una vía recursiva por demás excepcional que, al no haber prosperado, sólo parece responder al propósito de prolongar la detención al amparo de la norma de referencia, cuya finalidad aparece así desnaturalizada.

Constituye un elemento de juicio en abono de tal razonamiento, que la situación descripta haya sido motivo de consideración al debatirse la reforma introducida por la ley 25.430, con el fin de impedir esas consecuencias. En este sentido, resulta ilustrativo lo manifestado por el diputado Julio Alberto Tejerina como miembro de la Comisión de Legislación Penal al informar por el dictamen de la mayoría, en el sentido “que el cómputo doble a que se refiere el artículo 7 de la ley 24.390, debe interpretarse con arreglo al carácter reglamentario del artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que la citada ley se auto asigna en su artículo 9; y, esa disposición supranacional sólo procura que el acusado sea juzgado en un tiempo razonable y el hecho de que haya sido condenado implica satisfacción de esa garantía, siendo la cuestión del recurso contra esa condena, una garantía específica y diferentemente regulada” (conf. sesión ordinaria de la H. Cámara de Diputados, orden del día N° 1705, del 15 de noviembre de 2000).

– V –

Por todo lo expuesto, soy de la opinión que V.E. debe desestimar la presente queja. Buenos Aires, 18 de agosto de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Marcelo Andrés Olariaga en la causa Olariaga, Marcelo Andrés s/ causa 35/03 ‘O’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Cámara en lo Criminal de Novena Nominación de la Provincia de Córdoba ordenó practicar –el día 4 de marzo de 2003– el cómputo de la pena impuesta a Marcelo Andrés Olariaga, condenado

por sentencia del 17 de abril de 2001 a ocho años de prisión con declaración de segunda reincidencia, accesorias de ley y costas como autor responsable del delito de violación de domicilio en concurso real con robo calificado, este último en calidad de coautor. La impugnación de la sentencia condenatoria llegó a esta Corte –por vía de una queja por recurso extraordinario federal denegado, causa O.51.XXXIX– y fue desestimada el 11 de abril de 2006 (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

2°) Que el acusado permaneció detenido de manera ininterrumpida desde el 8 de noviembre de 2000 hasta el día en que se elaboró el cómputo y todavía se encuentra en esa condición. Se estableció que cumpliría con la totalidad de la pena aplicada el 8 de noviembre de 2008 y que se encontraría en condiciones de acceder a la libertad asistida el día 8 de mayo del mismo año.

3°) Que Olariaga se opuso y observó el cómputo *in pauperis forma* y la defensa oficial fundó su presentación, promoviendo un incidente de ejecución en cuyo marco argumentó que en la operación matemática no se había calculado el tiempo de detención que excedía los dos años de prisión preventiva conforme a la ley 24.390 (se debieron duplicar 3 meses y 11 días). La pretensión fue rechazada y la misma suerte corrió el recurso de casación articulado en consecuencia. Finalmente, la desestimación de la apelación extraordinaria federal derivó en esta queja.

4°) Que el recurso extraordinario resulta procedente pues en autos se ha cuestionado la aplicación de la ley nacional 24.390 –reglamentaria del art. 7.5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que posee jerarquía constitucional por vía del art. 75 inc. 22 de la Ley Fundamental– y la resolución apelada ha sido contraria a los intereses del justiciable.

5°) Que los tribunales anteriores en jerarquía han sustentado la exclusión de la aplicación de la ley 24.390 realizando una interpretación vinculada con el momento a partir del cual podría considerarse que la sentencia condenatoria quedó firme, lo que sucedería una vez agotadas las vías recursivas locales (la improcedencia del recurso de casación se resolvió el 22 de septiembre de 2003).

6°) Que esta Corte ha sostenido en Fallos: 310:1797 que la expresa indicación del procesado de recurrir ante el tribunal impide considerar firme al pronunciamiento.

7°) Que los jueces anteriores en jerarquía confundieron la suspensión de los efectos –que hace a la ejecutabilidad de las sentencias– con la inmutabilidad –propia de la cosa juzgada– que recién adquirió el fallo condenatorio el 11 de abril de 2006 con la desestimación de la queja dispuesta por este Tribunal.

8°) Que la doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (Fallos: 311:948 y 2402 entre muchos).

9°) Que el presente se adapta a uno de esos casos, pues la sentencia impugnada no garantizó el pleno ejercicio del derecho de defensa. En tales condiciones y sin abrir juicio sobre el fondo del asunto, resulta admisible la tacha de arbitrariedad que se apoya en las circunstancias señaladas, pues de este modo se verifica que la sentencia carece de argumentos serios y que los derechos constitucionales invocados guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, según lo exige el art. 15 de la ley 48.

Por ello, oído el señor Procurador General se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento impugnado. Hágase saber y devuélvase junto a los autos principales para que se dicte una nueva resolución de acuerdo con los considerandos del presente fallo.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO (*en disidencia*) — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

GLADIS MABEL OYARSE Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Para la procedencia del recurso extraordinario no basta la aserción de una determinada solución jurídica si ella no está razonada, constituye agravio concretamente referido a las circunstancias del caso y contempla los términos del fallo impugnado, del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Carece de fundamento el recurso extraordinario, si el recurrente, luego de transcribir en forma casi textual el escrito presentado al acudir en casación, intentó reeditar los planteos ya respondidos por el *a quo*, a los que sólo agregó la trascendencia constitucional del caso, pero sin referirse a los términos de la decisión apelada, ni hacerse cargo de la forma en que la cuestión había sido resuelta de acuerdo al alcance que se entendió correspondía otorgar a la doctrina del fallo "Tarifeño", y que constituyó el argumento central en que se apoyó, en ese punto, el pronunciamiento recurrido.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

No corresponde entender que la doctrina "Tarifeño" imponga al tribunal que dicta la condena la limitación en la elección del modo de ejecución de la pena a imponer según lo solicitado por el fiscal, pues ella se circunscribe al valor que

cabe otorgar al pedido de absolución formulado por el fiscal una vez que la causa se encuentra en la etapa de juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Doble instancia y recursos.

Las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, también se ha reconocido la excepción a ese principio cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE CASACION.

Para la adecuada satisfacción de la garantía de la doble instancia que aseguran los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la regulación del recurso de casación debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, sólo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE CASACION.

Es necesario abandonar la clásica distinción entre cuestiones de hecho y de derecho y la consecuente limitación del recurso de casación a este último supuesto, para permitir una verdadera revisión de la sentencia en los términos exigidos por normas constitucionales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE CASACION.

La aplicación de la doctrina “Casal” a recursos previstos en el ordenamiento procesal provincial se impone en cumplimiento de la supremacía constitucional establecida en el art. 31 de la Norma Fundamental y la cláusula federal estatuida en los arts. 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que exigen el reconocimiento por parte de los Estados provinciales de los derechos resultantes de esos tratados, entre ellos, a una revisión amplia de la condena.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO DE CASACION.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que no agotó la capacidad revisora que posee el recurso de casación, pues la clasificación del planteo de la defensa –incorrecta valoración de las pautas del art. 26 del Código Penal y falta de distinción en el análisis de la intervención en el hecho de cada una de las imputadas– como una cuestión fáctica, y por ello irrevisable, implicó la imposición de una restricción del derecho al recurso del imputado prohibida constitucionalmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Procedimiento y sentencia.

Si bien del art. 26 del Código Penal surge el mandato expreso de fundamentar la condenación condicional, no por ello el magistrado deberá dejar de lado el mandato implícito que lo obliga –con el fin de asegurar una debida defensa en juicio– a dictar sus fallos en términos de una derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa para resolver sobre una pena a cumplir en prisión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el recurso de casación contra la sentencia de condena (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara en lo Criminal Segunda de la ciudad capital de la Provincia de Neuquén condenó a Alejandra Soledad Lima, Valeria Andrea Prieto y Gladis Mabel Oyarse a tres años, dos años y ocho meses, y dos años y seis meses de prisión –respectivamente– en todos los casos de cumplimiento efectivo, por resultar coautoras del delito de tentativa de robo con armas y en banda, en los términos de los artículos 42, 45, 54, 166 inciso 2° y 167 inciso 2° del Código Penal (fs. 2/11).

Oportunamente, el Tribunal Superior de Justicia de esa provincia declaró inadmisibles los recursos de casación interpuestos por la defensa oficial de las procesadas contra dicha sentencia (fs. 21/26). En su presentación, esa parte había cuestionado el pronunciamiento a partir de tres argumentos: a) que las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso, a través de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, imponen que ésta sólo pueda dictarse sobre la base del hecho, calificación jurídica y pena contenidas en la acusación fiscal. A esto sumó que la regulación que el código de procedimientos local tiene en sus artículos 370 y 503 de la potestad del juez correccional y de la Cámara en lo Criminal, en los casos de juicio abreviado, para fijar la pena en relación con la solicitada por el fiscal, era trasladable (en concordancia con el principio contenido en el artículo 16 de la Constitución Nacional) al caso de autos, razón por la cual el tribunal no pudo condenar con una modalidad más gravosa que la requerida por el fiscal, quien había pedido que se dejara en suspenso el cumplimiento de la prisión; b) que el fundamento dado para la imposición de pena de efectivo cumplimiento no se correspondía con las exigencias del artículo 26 del Código Penal, ya que sólo se había valorado la naturaleza de los hechos y que, de todos modos, el correcto análisis de tales pautas legales, exigía disponer de la condicionalidad; c) que la participación en diferente grado de cada una de las acusadas, debió conducir a tratar la situación de Prieto y Oyarse con mayor benignidad en lo relativo a la modalidad de ejecución (fs. 13/18vta.).

Sin embargo, el *a quo* descartó la admisibilidad del recurso. En torno al primer agravio, señaló que no existe razón constitucional ni legal para que la modalidad de cumplimiento de la pena pedida por el fiscal tenga carácter vinculante. En este sentido, indicó que la postura sostenida por la defensa implicaba una extensión indebida de la doctrina de la Corte a partir del precedente “Tarifeño” (Fallos: 325:2019) y citó en su apoyo el artículo 366 del código ritual de esa jurisdicción, para desestimar la argumentación construida por el recurrente a partir del artículo 370 del mismo cuerpo legal. En relación con la segunda crítica, aclaró que los aspectos vinculados con la valoración de circunstancias fácticas no son susceptibles de control casatorio y que, de todos modos, tal análisis se encontraba debidamente fundado al haberse tenido en cuenta las circunstancias analizadas por el fiscal durante el alegato para valorar, de acuerdo con el artículo 41 del Código Penal, la pena y su modalidad. A mayor abundamiento explicó que, en principio, la sanción se impone para ser cumplida con lo cual “la invocación

de la norma penal aplicada será suficiente fundamento sobre el punto”, y que sólo debe justificarse la utilización del beneficio contenido en el artículo 26 del Código Penal. Respecto del último cuestionamiento de la presentación de la defensa, el *a quo* sostuvo que se había valorado la distinta participación de cada una de las condenadas para graduar el *quantum* y modalidad de la pena a cumplir.

El señor Defensor Oficial se presentó a fojas 34/61vta. para fundar el recurso extraordinario federal interpuesto en forma *pauperis* por las imputadas (fs. 27, 28 y 31) que, al ser declarado inadmisibles (fs. 67/80 vta.), dio lugar a la articulación de esta queja (82/97).

– II –

En la impugnación extraordinaria, el apelante expuso sus agravios con base en las tres cuestiones básicas que ya había desarrollado al momento de interponer su recurso de casación. En ese sentido explicó que el criterio empleado por el *a quo* para confirmar la condena, violaba la necesaria congruencia que debe existir entre acusación, defensa, prueba y sentencia, de forma tal que el planteo trascendía “la mera legalidad inferior” y constituía una cuestión constitucional. En este punto, discutió la interpretación realizada por el tribunal de la anterior instancia del artículo 366 del código ritual y reiteró la exigencia de la aplicación al caso del artículo 370 de ese mismo ordenamiento, por imperio del principio constitucional de igualdad. Por otro lado, insistió en que la sentencia condenatoria no había considerado ninguna de las pautas del artículo 26 del Código Penal, y la calificó de “arbitraria e irrazonable” por cuanto no existían motivos válidos para excluir la procedencia de la condicionalidad en el caso. Además sostuvo que el criterio expuesto por el *a quo* respecto de la mera invocación de la norma penal aplicada para la imposición efectiva de una pena, era equivocado pues impedía el desarrollo de la fundamentación exigida por aquella disposición y por la Constitución Nacional. En lo relativo al tercer cuestionamiento, el apelante remarcó nuevamente que en la sentencia condenatoria se había dado, al momento de determinar la modalidad de ejecución de la pena, un igual tratamiento a la situación de las tres imputadas, a pesar de que sus conductas habían sido diferenciadas, lo cual entendió violatorio del artículo 16 de la Constitución Nacional. Finalmente, agregó que esa cuestión constitucional revestía trascendencia y dejó planteada, para el caso de que V.E. no lo entendiera así y aplicara el artículo 280 del Código Procesal Civil y

Comercial de la Nación, la inconstitucionalidad de esa norma y la recusación de los señores Ministros (fs. 34/61vta.).

Por su lado, el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén resolvió la inadmisibilidad del recurso deducido por considerar defectuosa su fundamentación. En ese sentido entendió que los argumentos no alcanzaban para demostrar la cuestión federal requerida, sino que sólo tendían a realizar una interpretación distinta a la efectuada por la Cámara Criminal y ese tribunal sobre cuestiones procesales locales, leyes comunes y aspectos que se vinculan con la valoración de circunstancias fácticas, todas ellas excluidas del remedio federal y que ya habían sido respondidas oportunamente. Asimismo hizo mención al carácter excepcional que tiene la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, reservada para casos de gravedad extrema que descalifican al pronunciamiento como acto judicial.

– III –

En lo que respecta al primer agravio, vinculado a la violación de la congruencia exigida constitucionalmente entre acusación, defensa, prueba y sentencia, con base en las garantías de la defensa en juicio y el debido proceso legal, advierto que la apelación federal carece de la adecuada fundamentación exigida por el artículo 15 de la ley 48. Según lo ha interpretado V.E., para la procedencia del recurso no basta la aserción de una determinada solución jurídica si ella no está razonada, constituye agravio concretamente referido a las circunstancias del caso y contempla los términos del fallo impugnado, del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios (Fallos: 310:1147 y 1465; 312:587; 315:325; 316:420; 323:1261; 325:309 y 1145, entre otros).

Pienso que tal requisito no se halla cumplido en el caso pues, luego de transcribir en forma casi textual el contenido del escrito presentado al acudir en casación, el apelante intentó reeditar por medio del recurso extraordinario aquellos planteos ya respondidos por el *a quo*, a los que sólo agregó la trascendencia constitucional del caso, pero sin referirse a los términos de la decisión apelada, ni hacerse cargo de la forma en que la cuestión había sido resuelta de acuerdo al alcance que se entendió correspondía otorgar a la doctrina del fallo “Tarifeño”, y que constituyó el argumento central en que se apoyó, en ese punto, el pronunciamiento recurrido (Fallos: 323:1421 y 326:2575). En efecto,

el *a quo* consideró que el recurrente no había demostrado la existencia de materia federal pues la extensión pretendida de los principios establecidos en dicho precedente era incorrecta y no existía razón legal para darle carácter vinculante a la calificación legal o pena solicitada por el fiscal.

Puede apreciarse que los fundamentos expuestos en el recurso de casación ya evidenciaban tal deficiencia, pues si bien se invocaron los fallos “Tarifeño” y los que lo siguieron como “García”, “Santillán” y “Marcilese” (Fallos: 317:2043; 321:2021 y 325:2005) no se advierte el desarrollo de argumentos decisivos expuestos por la parte para concluir que la doctrina allí establecida impone al tribunal que dicta la condena, la limitación en la elección del modo de ejecución de la pena a imponer según lo solicitado por el fiscal.

En este sentido, cabe recordar que en los pronunciamientos citados y en otros similares (Fallos: 318:1234 y 1788; 320:1891; 327:120 y 1621) la Corte ha establecido que en materia criminal la garantía consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales, de manera tal que no se respetan esas formas si se ha dictado condena sin que mediase acusación. Sin embargo, y salvo la mejor interpretación que de sus propias sentencias puede hacer V.E., la cuestión a dilucidar se presenta, en estos casos, circunscripta al valor que cabe otorgar al pedido de absolución formulado por el fiscal una vez que la causa se encuentra en la etapa de juicio, sin que de sus términos surja la regla que el apelante pretende imponer.

Por ello y tal como ha entendido el tribunal de la anterior instancia, considero que en este aspecto, el apelante no ha refutado las conclusiones del pronunciamiento cuestionado mediante argumentos conducentes para poner en evidencia los agravios federales alegados los que, por otra parte, sólo traducen discrepancias acerca de cuestiones de derecho procesal, como la interpretación que merecen los artículos 366, 370 y 503 del ordenamiento formal y su aplicación al caso, todo ello materia propia de los jueces de la causa e irrevisable en esta instancia, en tanto, si como a mi entender ocurre en el *sub examine*, la decisión cuenta con fundamentos suficientes que, más allá de su acierto o error, descartan la tacha de arbitrariedad (Fallos: 325:1145 y 326:742 y sus citas, entre otros).

– IV –

Por el contrario, considero que el recurso extraordinario debe prosperar en lo relativo a las críticas dirigidas contra la incorrecta valoración de las pautas del artículo 26 del Código Penal y la falta de distinción en el análisis de la intervención en el hecho de cada una de las imputadas, para definir la modalidad de ejecución de la pena impuesta. En este sentido, la defensa indicó que para excluir la condenación condicional, en la decisión no se había hecho mención más que a la naturaleza del hecho, omitiendo las otras pautas contenidas en aquella norma.

A fin de dar apoyo a su afirmación, el recurrente había expuesto al interponer el recurso de casación, cada uno de los parámetros enumerados como condición para la procedencia de esa facultad, y había intentado demostrar que en el caso, todos ellos mostraban la inconveniencia del cumplimiento efectivo de la pena de prisión. Así, hizo mención a la personalidad moral de las condenadas y el compromiso de no volver a delinquir, a la actitud posterior al hecho al haber abandonado el bolso e indicar a la víctima dónde estaba, a los motivos que las impulsaron a delinquir haciendo hincapié en su condición social humilde, y a las demás circunstancias que demuestran la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad, entre las que enumeró la inexistencia de antecedentes penales, la inserción en un medio social que evidenciaba una menor reprochabilidad y que se trataba de mujeres jóvenes. Finalmente recalcó que ya habían cumplido más de seis meses de prisión preventiva, razón por la cual, en caso de ser detenidas, deberían permanecer menos de dos meses en prisión para obtener su libertad condicional, circunstancia ésta que también demostraba la inconveniencia del cumplimiento efectivo de la pena (fs. 13/18vta.).

Como ya se ha detallado, el tribunal superior denegó el recurso al entender que los aspectos vinculados con la valoración de circunstancias fácticas no eran susceptibles de control casatorio, al mismo tiempo que descartó la arbitrariedad de la sentencia pues sostuvo que se encontraba debidamente fundada en los aspectos cuestionados.

Cabe recordar que si bien la Corte tiene establecido que las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, también se ha recono-

cido la excepción a ese principio cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio (Fallos: 313:1223; 322:702 y sus citas; 323:1449; 324:3612 y 325:134).

La reseña efectuada permite concluir que en el *sub judice* se ha verificado esa situación. En efecto, lo resuelto por el *a quo* significó una interpretación restrictiva de las normas que regulan ese medio de impugnación según las pautas fijadas por V.E. al fallar el 20 de septiembre de 2005 en los autos C.1757, L.XL, caratulados “Casal, Matías Eugenio s/robo simple en grado de tentativa –causa N° 1681–”.

De acuerdo con el criterio establecido en este precedente, para la adecuada satisfacción de la garantía de la doble instancia que aseguran los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la regulación del recurso de casación “debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, sólo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas” (considerando 34).

En este sentido, el Tribunal ha sentado expresamente la necesidad de abandonar la clásica distinción entre cuestiones de hecho y de derecho y la consecuente limitación del recurso de casación a este último supuesto, para permitir una verdadera revisión de la sentencia en los términos constitucionales expuestos (considerandos 26° y siguientes).

Por otro lado, cabe aclarar que no resulta óbice para la aplicación de esta doctrina el hecho de que se trate de un recurso previsto en el ordenamiento procesal provincial. En efecto, la aplicación de este criterio a dichos recursos (u otros análogos) se impone en cumplimiento de la supremacía constitucional establecida en el artículo 31 de la Norma Fundamental y la cláusula federal estatuida en los artículos 28 de la Convención Americana y 50 del Pacto Internacional, que exigen el reconocimiento por parte de los Estados provinciales de los derechos resultantes de esos tratados, entre ellos, a una revisión amplia

de la condena. En este sentido, ya en el mencionado fallo “Casal” (considerando 29°), V.E. hizo referencia a los tribunales provinciales competentes al aclarar el contenido de la materia de casación, de acuerdo a la extensión exigida por las normas convencionales (causa N° S.1482.XLI “Salto, Rufino Ismael s/abuso sexual agravado –causa N° 117/04–” y N° A.2086.XL “Acuña, Andrés Francisco s/homicidio simple –causa N° 91/03–”, resueltas el 7 de marzo y 5 de septiembre del corriente año, respectivamente).

En estas condiciones y sin que esto importe abrir juicio sobre el fondo del asunto, aprecio que el tribunal superior local se encuentra habilitado para examinar los extremos reclamados por la defensa y así brindar plena vigencia a la garantía de la doble instancia, toda vez que la valoración de esos agravios no se ve afectada por la inmediatez propia de la oralidad.

Todo ello me inclina a sostener que el *a quo* no agotó la capacidad revisora que esta clase de recurso posee, pues la clasificación del planteo de la defensa como una cuestión fáctica, y por ello irrevisable, implicó la imposición de una restricción del derecho al recurso del imputado prohibida constitucionalmente. En los mismos términos, el control realizado por el tribunal de la anterior instancia limitado a descartar la arbitrariedad de la decisión cuestionada, aparece como insuficiente para asegurar la revisión amplia, autónoma y original que se exige (causa N° G.1945.XL “Gómez, Claudio Marcelo s/homicidio en ocasión de robo –causa N° 1611–”, resuelta el 9 de mayo último). Por estas razones, soy de la opinión que la sentencia apelada debe ser, en este aspecto, privada de efecto.

No obsta a tal conclusión el criterio expuesto, además, por el *a quo* en el sentido que el artículo 26 del Código Penal impone sólo la obligación de argumentar la utilización del beneficio, pero no la aplicación de pena efectiva, pues según ha establecido la Corte si bien de esa norma surge “el mandato expreso de fundamentar la condenación condicional, no por ello el magistrado deberá dejar de lado el mandato implícito que lo obliga –con el fin de asegurar una debida defensa en juicio– a dictar sus fallos en términos de una derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa para resolver sobre una pena a cumplir en prisión” (causa N° S.579.XXXIX “Squilaro, Adrián, Vázquez, Ernesto Marcelo s/defraudación especial en gdo. de partícipe primario, Smoldi, Néstor Leandro s/defraudación especial

en gdo. de partícipe secundario”, resuelta el 8 de agosto del corriente año, considerando 9°).

– V –

En razón de las consideraciones aquí efectuadas, opino que V.E. debe hacer lugar a la queja y declarar procedente el recurso extraordinario en los términos expuestos en el acápite IV de este dictamen y, con ese alcance, dejar sin efecto la sentencia apelada con el fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento conforme a derecho. Buenos Aires, 4 de diciembre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Valeria Andrea Prieto, Gladis Mabel Oyarse y Alejandra Soledad Lima en la causa Oyarse, Gladis Mabel y otros s/ robo calificado por el uso de armas –causa N° 777/02–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos, en lo pertinente, los fundamentos del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar al recurso de hecho, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuelvan las actuaciones al tribunal de origen con el fin de que por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y remítanse.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Valeria A. Prieto, Gladis M. Oyarse y Alejandra S. Lima, representadas por el Dr. Gustavo L. Vitale, defensor oficial.**

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia del Neuquén.**

JOSE BIBIANO CEDRUN GUTIERREZ

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Estados extranjeros.

Aunque estén involucradas cuestiones relativas a las relaciones con un Estado extranjero, ello no autoriza –como regla– a ampliar por vía de interpretación una competencia que, como la originaria, sólo alcanza a las personas a las que corresponde reconocer la calidad de aforadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Estados extranjeros.

Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la querrela formulada contra el presidente de un Estado extranjero, por infracción al art. 219 del Código Penal puesto que la persona denunciada no se encuentra desempeñando un cargo en nuestro país, que imponga la intervención del Tribunal de acuerdo a lo dispuesto por el art. 117 de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Mediante la presentación de fs. 2/5, José Bibiano Cedrún Gutiérrez solicita que V. E. declare su competencia originaria para conocer en la querrela que formula contra el presidente de la República de Venezuela, Hugo Chávez, por infracción al artículo 219 del Código Penal.

Alega para fundar su pretensión, que el acto llevado a cabo por el imputado el 9 de marzo pasado, en el estadio de Ferrocarril Oeste, tuvo entidad para alterar las relaciones de nuestro país, tanto con los Estados Unidos de Norteamérica como con los demás países del mundo, así como para exponer a sus habitantes al peligro de sufrir perjuicios personales y en los bienes.

Al respecto, la Corte ha declarado que aunque estén involucradas, en el caso, cuestiones relativas a las relaciones con un Estado extranjero, ello no autoriza –como regla– a ampliar por vía de interpretación una competencia que, como la originaria, sólo alcanza a las personas a las que corresponde reconocer la calidad de aforadas (Fallos: 322:1809; 323:3592 y 324:3696, entre muchos otros).

Toda vez que la persona denunciada no se encuentra desempeñando un cargo en nuestro país, que imponga la intervención del Tribunal de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 117 de la Constitución Nacional (Fallos: 320:1743, sentencias del 6 de febrero de 2003 *in re* “Zeballos, Fernando s/denuncia, Z. 412, L. XXXVIII y del 4 de julio de 2006 *in re* “Brasburg, Marcelo y Sasón, Rafael s/su denuncia”, B. 2168, L. XLI), opino que esta causa resulta ajena a su competencia. Buenos Aires, 29 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que la presente causa es ajena a la competencia originaria de esta Corte, y se la remite a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, oficina de sorteos, a sus efectos. Notifíquese y cúmplase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Profesionales: **Dr. José Bibiano Cedrun Gutiérrez.**

ESTADO MAYOR GENERAL DEL EJERCITO
v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

DONACION.

Al tratarse de una donación modal, cuya revocación no se produce *ipso iure* sino que es necesaria la intervención judicial, corresponde declarar la nulidad del decreto 1848/98 de la Provincia de Buenos Aires, por medio del cual se dispuso la caducidad de la donación y reversión del dominio en favor del Estado provincial de una fracción de tierra fiscal ubicada en su territorio, que fuera donada al Estado Nacional con el cargo de ser destinada al funcionamiento de dependencias militares, pues la provincia decidió en forma unilateral y sin requerir la declaración judicial, obrando al margen de la ley de una manera esencialmente fáctica.

DONACION.

Sólo el juez, frente a un acto de donación sometido a condición resolutoria, puede valorar y afirmar, considerando en su caso todas las circunstancias que rodearon a aquélla, y su consiguiente aceptación, si la condición que se invoca se cumplió o no. La seguridad jurídica, derivada de actos administrativos firmes, que generaron derechos en la esfera de otros, impone esta solución.

NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.

Tratándose de actos administrativos producidos *contra legem*, basta el hecho objetivo de violación legal para que se configure el vicio de ilegitimidad.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de junio de 2007.

Vistos los autos: “Estado Nacional (Estado Mayor General del Ejército) c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, de los que

Resulta:

I) A fs. 36/42 se presenta el Estado Nacional –Estado Mayor General del Ejército– e inicia demanda contra la Provincia de Buenos Aires a fin de que se declare la nulidad por inconstitucionalidad del decreto-ley provincial 1848, del 10 de junio de 1998, por medio del cual se dispuso la caducidad de la donación y reversión del dominio en favor de la demandada de una fracción de tierra fiscal ubicada en el Partido de La Plata que fue donada en 1980 a la actora con el cargo de ser destinada al funcionamiento de dependencias militares.

Señala que la donación fue autorizada por el decreto-ley provincial 9477/80, modificado por el decreto-ley 9521/80, y que una vez aceptada por el decreto 3180/83, se produjo la inscripción de dominio en el Registro de la Propiedad Inmueble de La Plata.

Manifiesta que tiempo después, el predio donado fue incluido en las nóminas elevadas por el jefe del Estado Mayor General del Ejército al Ministerio de Defensa para su afectación a los arts. 3 y 4 de la Ley Nacional 23.985, pero sin contar con la resolución ministerial pertinente.

Expresa que tal conducta fue interpretada por la demandada como un “intento de incumplir el cargo” establecido en el art. 2 del decreto-ley 9477/80, y que, como consecuencia de ello, fue intimado –el 8 de agosto de 1996– a interrumpir la venta del inmueble. Con posterioridad, dice, el Estado local dictó el decreto 1848/98 por el que declaró

unilateralmente la caducidad de la donación y dispuso revertir el dominio a su favor, por entender que la Nación había cambiado el destino previsto en la donación.

Sostiene que esta conducta colisiona con los derechos adquiridos por el Estado Nacional y provoca consecuencias indirectas que condicionan, menoscaban, e impiden ejercer los derechos de titularidad sobre el bien, en un establecimiento de utilidad pública afectado al sistema de defensa nacional; además de provocar un ingente daño al interés público de reestructurar y modernizar las Fuerzas Armadas, en cumplimiento de lo dispuesto por la ley 23.554.

Expone los derechos constitucionales que considera afectados por el decreto provincial 1848/98, y afirma que cumplió fielmente con el destino asignado al inmueble durante más de diecisiete años, hasta que se trasladó la brigada militar que tenía su asiento en aquél, por lo que “propuso su venta” para allegar fondos a la seguridad nacional, tal como lo prevé la ley 23.985.

En este sentido, explica que no se habría configurado un estricto cambio de destino, ya que la “intención de venta” cumplía con el espíritu de la donación que tuvo en miras la defensa nacional. Reitera además que los fondos que se obtuvieran de ésta se destinarían a un fin militar, que es el fortalecimiento bélico de las fuerzas armadas (ley 23.554).

En este orden de ideas, aduce que por aplicación del art. 2613 del Código Civil, el donante no puede prohibir que el donatario enajene los bienes donados por mayor término que el de diez años. Alega además que la prescripción decenal se ha cumplido en exceso, dado el tiempo transcurrido desde el decreto de aceptación del cargo dictado en 1983. Asimismo arguye que el donatario que se encuentra sujeto a un cargo, puede adquirir la propiedad por usucapión por la posesión continua durante diez años (art. 3999 del código citado).

Por último, solicita que se declare la inconstitucionalidad y nulidad del decreto 1848/98 por violar derechos constitucionales e infringir normas federales y de derecho común.

II) A fs. 87/89 se presenta la Provincia de Buenos Aires y contesta la demanda. Niega que el decreto 1848/98 sea inconstitucional y viole los derechos adquiridos por la Nación.

Sostiene que el inmueble fue donado con destino exclusivo para el funcionamiento de dependencias militares, y se estableció expresamente que si aquél se cambiaba, la donación sería revocada y el dominio regresaría a la provincia (art. 2 del decreto-ley 9477/80). Agrega que, ante el reconocimiento del actor de su intención de cambiar sustancialmente el destino del inmueble y de proceder a la venta, sólo hizo cumplir lo establecido en su oportunidad mediante el decreto citado.

Funda su posición en los arts. 1849, 1850 y 2663 del Código Civil. Por otra parte, niega que el decreto provincial atente contra la ley 23.985 ya que ésta sólo se aplica a los bienes inmuebles del Estado Nacional que se encuentren en condiciones de ser vendidos, y éste no es el caso de autos.

En relación al planteo de prescripción, aclara que el plazo comienza a correr desde que se toma conocimiento del incumplimiento del cargo, por lo que a su respecto nada se puede oponer, pues ninguna objeción tenía que hacer mientras el predio cumplía con el destino para el que había sido donado. Aduce además que “mientras el donatario cumpliera el cargo el bien era del dominio público del Estado” y, por lo tanto, imprescriptible (art. 2340, inc. 7 del Código Civil).

Asimismo desconoce el derecho del actor de usucapir el bien, toda vez que lo poseyó como donatario con cargo. Solicita el rechazo de la demanda con costas.

Considerando:

1 °) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2 °) Que por los decretos-ley 9477 y 9521 del 8 de enero y 10 de abril de 1980 (fs. 12/14 y 21/23), el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires donó al Estado Nacional –Ejército Argentino– un inmueble cuya nomenclatura catastral se identificó como: circunscripción I, sección A, manzana 43, parcela 7 b, del partido de La Plata, con el cargo de ser “destinado al funcionamiento de dependencias militares” (art. 1 del decreto-ley 9521/80, inc. c).

Por otra parte, dispuso que “si se cambiare el destino impuesto por el artículo anterior, se operará la revocación de la donación y reversión del dominio a la Provincia de Buenos Aires, con todo lo plantado, adherido al suelo, sin derecho a reclamo e indemnización alguna por las mejoras introducidas” (art. 2° del decreto-ley 9477/80).

3°) Que con posterioridad, por el decreto 3180 del 2 de diciembre de 1983, el Poder Ejecutivo Nacional aceptó la donación hecha por el gobierno de la Provincia de Buenos Aires con destino al asiento del Comando de la X Brigada de Infantería “Teniente General Nicolás Levalle”, cuyo dominio se inscribió en la matrícula 234.458 (fs. 6, 20, 37 y 102/103).

4°) Que por el decreto 1848 del 10 de junio de 1998, la Provincia de Buenos Aires declaró “la caducidad de la donación y reversión del dominio” del inmueble antes mencionado en favor del Estado provincial, conforme a lo establecido en el art. 2 del decreto-ley 9477/80, quedando vigente la titularidad que surge de la inscripción de dominio anotada bajo el N° 29.921, Folio 1826 v/A/890, del registro inmobiliario de La Plata (art. 1°)(fs. 32/33).

En este sentido, en los arts. 2°, 4° y 5° ordenó la intervención de la Escribanía General de Gobierno provincial para que extendiera los actos notariales de rigor; autorizó a la Dirección Provincial de Catastro Territorial para que formalizase la toma de posesión del bien; y decidió que se remitiera copia del decreto al Estado Nacional –Comando en Jefe del Ejército– y a la Contaduría General de la Provincia.

Asimismo señaló en los considerandos que el inmueble le pertenecía al Estado provincial –Consejo General de Educación– por donación con destino a escuela (ver fs. 31 vta./32 del expediente 5847-902552/96), y que de las constancias obrantes en el expediente administrativo surgía la intención del Ministerio de Defensa de la Nación de vender el inmueble mediante licitación pública. Aclaró además que al haberse cumplido con la condición resolutoria por la desafectación del bien inmueble del destino militar que tenía asignado, correspondía la reversión del dominio.

5°) Que el Estado provincial ha dictado el decreto 1848/98 –acto administrativo que se cuestiona en esta *litis*–, por lo que resulta relevante comprobar si el vicio que se le asigna es de tal magnitud que determine su nulidad absoluta (ver fs. 39/41).

6°) Que de las constancias de autos, surge que el expediente administrativo 5847-902552/96 se inició con la fotografía del cartel de venta del inmueble por licitación pública –por el Ministerio de Defensa y el Banco Hipotecario Nacional– en el que se anunció la apertura de los sobres para el día 14 de agosto de 1996 (fs. 2 y 3). El 8 de agosto, la Dirección General de Cultura y Educación provincial intimó al referido Banco a interrumpir la venta (fs. 14/15), y el 29 de agosto de 1996 la Fiscalía de Estado provincial informó que la venta se suspendió (fs. 17).

7°) Que, los antecedentes antes señalados revelan también que el 5 de abril de 1999 la División de Inspecciones de la Dirección Provincial de Catastro Territorial intentó la toma de posesión del inmueble, pero no pudo cumplir con lo dispuesto en el art. 4° del decreto 1848/98 en virtud de que el predio estaba bajo la jurisdicción del Regimiento de Infantería Mecanizada N° 7 (fs. 65 del expediente 5847-902552/96, alcance 1).

El 21 de mayo y el 12 de agosto, la citada dirección reiteró la diligencia con el mismo fin. En la primera fecha el jefe del citado Regimiento de Infantería comunicó que no había recibido órdenes de sus superiores para desocupar el bien y que desconocía el decreto, por lo que no podía entregar la posesión de aquél. En la segunda, labró un acta en la que dejó constancia que el inmueble continuaba ocupado por el Ejército Argentino (fs. 73, alcance 1 y fs. 80 del expediente 5847-182425/97 que corre por cuerda con el expediente administrativo antes citado).

8°) Que con posterioridad, el 7 de abril y el 6 de julio de 1999, la Dirección de Catastro antes mencionada le notificó al Estado Nacional el decreto provincial 1848/98, conforme a lo dispuesto en su art. 5° (fs. 70 y 75 del expediente 5847-902552/96, alcance 1).

El 4 de enero de 2001, la Asesoría General de Gobierno de la provincia dictaminó que se debía intimar de modo fehaciente al comando en jefe del Ejército Nacional a fin de que cumplimentase lo dispuesto en el decreto 1848/98, con la “consecuente entrega de la posesión a favor del Fisco Provincial libre de todo ocupante, en los términos del art. 4°”. El 8 de febrero y 13 de agosto, la Fiscalía de Estado provincial se pronunció en términos similares (fs. 90, 93 y 100 del referido expediente, alcance 3).

El 27 de junio, el Consejo Escolar provincial informó que citó a las autoridades del Regimiento de Infantería y que personal de esa dependencia se presentó con expresas órdenes de sus superiores de no rubricar acta o notificación alguna (fs. 99 del expediente antes citado, alcance 3). El 18 de octubre, la Asesoría General de Gobierno provincial reiteró el dictamen y el 5 de noviembre de 2001 la Dirección de Propiedades provincial se lo notificó por carta documento a la actora (ver fs. 104/106 del expediente 5847-1824254/97 que corre por cuerda).

El 6 de febrero de 2002, el Estado Mayor General del Ejército notificó a la Dirección General de Cultura y Educación que había iniciado juicio ante este Tribunal (ver carta documento que obra en el expediente 5847-902552/96, alcance 4). El 12 de febrero, la Fiscalía de Estado provincial dictaminó que correspondía que la Dirección General intimase al Estado Mayor General del Ejército a entregar la posesión a favor del Fisco provincial, libre de todo ocupante, y bajo apercibimiento de promover, en el supuesto de silencio o negativa, las acciones judiciales pertinentes (ver fs. 107 del expediente 5804-3178236/99 que corre por cuerda con el expediente 5847-9025521/96).

9°) Que más allá de la confusión de conceptos jurídicos –entre caducidad y revocación– que revela el art. 1 del decreto 1848/98 (fs. 32/33), lo cierto es que se trata de una donación modal, en el sentido del art. 1826 del Código Civil, cuya revocación no se produce *ipso iure* pues la intervención judicial es necesaria en caso de contestarse los hechos que configurarían la inejecución del cargo. La imposición de una condición resolutoria para el caso de incumplimiento del cargo –tal como aparece en el art. 2 del decreto-ley 9477/80– no importa convertirlo en condición. Ambas cláusulas coexisten: el cargo que impone la obligación de realizar u omitir un hecho (art. 1838 del Código Civil) y la condición, que prevé la resolución del contrato para el caso en que el obligado proceda de modo inverso (Fallos: 319:378).

10) Que en este sentido, cabe recordar que los efectos del cargo condicional son hacia el futuro, es decir, desde la mora del obligado –*ex nunc*–, mientras los de la condición son retroactivos –*ex tunc*– (doctr. art. 543 del Código Civil). El cargo condicional no opera de pleno derecho (art. 559 del código citado), en cambio la condición produce efectos *ipso iure*, es decir que respecto del primero se requiere la decisión judicial para que se produzca la resolución del derecho.

11) Que, en efecto, el art. 559 del Código Civil prevé el supuesto de que el cargo se haya impuesto como condición resolutoria del derecho adquirido, y exige la necesaria sentencia del juez para que el beneficiado pierda el derecho adquirido (regla concordante con lo dispuesto en el art. 1849 del citado código).

12) Que en el caso, la Provincia de Buenos Aires omitió el ejercicio de tal acción, y decidió en forma unilateral revocar la donación por decreto sin requerir la declaración judicial; obró así al margen de la ley de una manera esencialmente fáctica, por lo que mal puede pretender derecho alguno con motivo de un acto viciado.

13) Que la autoridad administrativa provincial olvidó que había generado derechos en otro –el Estado Nacional–, por lo que no podía revocar la donación por sí y ante sí como lo hizo, e intentar la toma de posesión del inmueble. El cumplimiento de la condición resolutoria que invocó requiere que la resolución sea pedida judicialmente, y exige la necesaria sentencia del juez que así lo declare.

Una conclusión distinta, que convalidara la conducta referida llevada a cabo por el donante, contrariaría a la ley y sería seriamente lesiva de la seguridad jurídica. Sólo el juez, frente a un acto de donación sometido a la condición antedicha, puede valorar y afirmar, considerando en su caso todas las circunstancias que rodearon aquélla, y su consiguiente aceptación, si la condición que se invoca se cumplió o no. La seguridad jurídica, derivada de actos administrativos firmes, que generaron derechos en la esfera de otros, impone esta solución.

14) Que tratándose de actos administrativos producidos contra *legem*, basta el hecho objetivo de violación legal para que se configure el vicio de ilegitimidad (disidencia de los doctores Aristóbulo D. Aráoz de Lamadrid y Julio Oyhanarte, Fallos: 241:384), que en tales condiciones corresponde declarar en autos. Ello, con apoyo en las disposiciones del Código Civil relativas a las nulidades de los actos jurídicos que –entre otras– son aplicables en la esfera del derecho administrativo (Fallos: 190:142; 304:919 y 310:1578) de resulta de las cuales es claro que la Provincia de Buenos Aires carecía de atribuciones para revocar por decreto la donación realizada al Estado Nacional y dictar los demás actos que son consecuencia del decreto 1848/98.

15) Que la solución antedicha torna inoficioso expedirse sobre las restantes cuestiones planteadas en este pleito.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar a la demanda y declarar la nulidad del decreto provincial 1848/98 con el alcance indicado en el considerando 14. Con costas por su orden (art. 68, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 1 del decreto 1204/01). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General y, oportunamente, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre del actor: **Estado Nacional -Estado Mayor General del Ejército-; letrado apoderado doctor Patricio J. I. Clucellas.**

Nombre del demandado: **Provincia de Buenos Aires; letrado apoderado doctor Alejandro J. Fernández Llanos y letrada patrocinante doctora Luisa M. Petcoff.**



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

ACUERDOS DE LA CORTE SUPREMA

AÑO 2007

ABRIL-JUNIO

CONVENIO ENTRE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION Y LA ASOCIACION DE ENTIDADES PERIODISTICAS ARGENTINAS (ADEPA).

– Nº 6 –

En Buenos Aires, a los 11 días del mes de abril del año dos mil siete, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la acordada Nº 17/06 dispuso la creación del Centro de Información Judicial, con el objeto de promover la difusión de las decisiones judiciales y permitir a la comunidad una comprensión más acabada del quehacer judicial.

Que para alcanzar dicho objetivo es necesario realizar acciones que estimulen a los medios gráficos de todo el país y a sus periodistas a perfeccionar la cobertura de las noticias del Poder Judicial de la Nación.

Que la Asociación de Entidades Periodísticas Argentinas (ADEPA) reúne a medios de comunicación gráfica de todo el país, y es del interés de dicha institución contribuir a que sus medios asociados den la mayor jerarquía posible a la difusión de las actividades de la justicia, para lograr que una mejor información llegue a los ciudadanos.

Que este Tribunal y dicha institución concuerdan en que para alcanzar esos altos fines es conveniente estimular a los periodistas para que se especialicen en el tratamiento de las cuestiones judiciales.

Por ello,

Acordaron:

Aprobar la suscripción del convenio entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Asociación de Entidades Periodísticas Argentinas (ADEPA), cuyo anexo forma parte de la presente.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY. *Nicolás Alfredo Reyes* (Administrador General de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

CONVENIO DE COLABORACIÓN ENTRE
LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y
LA ASOCIACIÓN DE ENTIDADES PERIODÍSTICAS ARGENTINAS (ADEPA)

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, representada en este acto por su presidente, doctor Ricardo Luis Lorenzetti, y la Asociación de Entidades Periodísticas Argentinas (ADEPA), representada por su presidente doctor Gustavo J. Vittori, suscriben el presente convenio de colaboración recíproca que regulará las diferentes actividades que ambas instituciones, en el ámbito propio de sus competencias, pueden llevar a cabo en lo sucesivo, de conformidad con las siguientes cláusulas y condiciones:

PRIMERO: El presente convenio tiene por objeto establecer la colaboración recíproca entre las partes que lo suscriben de acuerdo con los fundamentos expresados en los considerandos de la acordada N° 6/07.

SEGUNDO: Promover y desarrollar actividades conjuntas de capacitación, seminarios de análisis de la problemática comunicacional, del quehacer de la justicia y otras acciones cuya ejecución sea acordada.

TERCERO: Instituir el Premio ADEPA-Corte Suprema de Justicia de la Nación al periodismo judicial, que será otorgado al periodista que a través de sus notas, artículos y diversos textos periodísticos publicados en medios gráficos, contribuya a la difusión de temas relacionados con la actividad del Poder Judicial de todo el país, en todas sus instancias, impulsando una mayor comprensión de sus funciones y promoviendo así, el derecho a la información de los ciudadanos.

CUARTO: El presente convenio entrará en vigor a partir de la fecha de su firma y tendrá una duración indefinida. No obstante, podrá darse por terminado a instancia de una de las partes, poniéndolo en conocimiento de la otra con tres meses de antelación, por lo menos, a la fecha en que se desee dejarlo sin efecto. En todo caso, habrán de ser terminadas las actividades que estén en curso, con arreglo al presente convenio.

Firmado en la ciudad de Buenos Aires, a los días del mes de del año 2007 en dos ejemplares, en prueba de su conformidad y para que surtan plenos efectos. — *Nicolás Alfredo Reyes* (Administrador General de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

CONVENIO ENTRE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION
Y UNIVERSIDADES NACIONALES RECONOCIDAS OFICIALMENTE
E INSTITUCIONES DE JERARQUIA CIENTIFICA PARA
CONVOCAR A CONCURSOS DE MONOGRAFIAS.

– Nº 7 –

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de abril del año dos mil siete, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que es objetivo permanente de esta Corte no sólo promover la excelencia en el ejercicio profesional estimulando tareas de investigación, sino que dicha excelencia se traduzca en un fuerte compromiso con el fortalecimiento de la democracia, de la República y de sus instituciones.

Que el reconocimiento a los méritos académicos debe transformarse en un compromiso permanente con la sociedad promoviendo la contracción al estudio, como presupuesto básico para premiar a quienes tienen verdaderas condiciones y vocación por el saber.

Que ello, a su vez, constituirá un incentivo para todos aquellos que se encuentran interesados en perfeccionarse en la investigación y en la práctica del ejercicio profesional, como así también un adecuado complemento de la instrucción académica que se imparte en las universidades del país, beneficio que repercutirá, en definitiva, en la consolidación de las instituciones democráticas.

Por ello,

Acordaron:

1º) Autorizar la suscripción, durante el año en curso, de convenios entre el Tribunal y universidades nacionales y privadas reconocidas oficialmente e instituciones de probada jerarquía científica, con el fin de convocar a concursos de monografías que promuevan la investigación y la excelencia académica.

2º) Disponer, que las bases y todas las actividades relacionadas con los concursos deberán ser precisadas, en cuanto a denominación, descripción, objetivos, definición de las tareas a realizar, plazos, obligaciones y contribución de cada una de las partes, de común acuerdo entre los firmantes.

Toda publicación sobre trabajos científicos que se realice, contará con la aprobación previa de ambas partes, debiéndose guardar en todos los casos la reserva que impone el inciso b) del artículo 8 del Reglamento para la Justicia Nacional.

Los convenios que se suscriban garantizarán la autonomía de las estructuras técnicas y administrativas de las partes, asumiendo cada una de ellas, las responsabilida-

des correspondientes frente a sus dependientes y ante terceros eventualmente damnificados.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

DESIGNACION DE LOS DOCTORES JUAN OCTAVIO GAUNA
Y MARIA GRACIELA REIRIZ COMO MIEMBROS TITULAR Y SUPLENTE
DEL TRIBUNAL DE ENJUICIAMIENTO DEL
MINISTERIO PUBLICO DE LA NACION.

– Nº 8 –

En Buenos Aires, a los 10 días del mes de mayo de dos mil siete, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que ante el vencimiento del plazo de las designaciones efectuadas por acordadas Nros. 20/2004 y 13/2005 en el Tribunal de Enjuiciamiento del Ministerio Público de la Nación, corresponde que esta Corte dé cumplimiento con los nuevos nombramientos que contempla el art. 19 de la ley 24.946.

Que por ello se designan al doctor Juan Octavio Gauna y a la doctora María Graciela Reiriz como miembros titular y suplente, respectivamente, del tribunal mencionado precedentemente.

Por ello,

Acordaron:

Designar al doctor Juan Octavio Gauna y a la doctora María Graciela Reiriz como miembros titular y suplente, respectivamente, del Tribunal de Enjuiciamiento del Ministerio Público de la Nación.

Todo lo cual, dispusieron y mandaron ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY. *Nicolás Alfredo Reyes* (Administrador General de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

INCREMENTO SALARIAL.

– Nº 9 –

En Buenos Aires a los 23 días del mes de mayo del año dos mil siete, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que –como ya se expresó en la Acordada 13/06 la Ley de Autarquía Judicial dispone que “...las remuneraciones de magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación, serán establecidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación...”, en tanto exista crédito presupuestario suficiente asignado en el ejercicio vigente.

Que en tal sentido, se ha solicitado al Ministerio de Economía el incremento de las partidas presupuestarias a los fines de posibilitar un aumento en los salarios de los magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación a partir del 1º de junio del corriente año.

Por ello,

Acordaron:

Disponer un incremento salarial para todos los magistrados, funcionarios y empleados del Poder Judicial de la Nación, a devengarse:

–a partir del 1º de junio de 2007, un diez por ciento (10%) sobre los salarios del mes anterior.

–a partir del 1º de agosto de 2007, un seis con cincuenta por ciento (6,50%) sobre los salarios del mes anterior.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenaron que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY. *Nicolás Alfredo Reyes* (Administrador General de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

DIFERENCIAS SALARIALES Y MERITORIOS.

– Nº 10 –

En Buenos Aires, a los veintitrés días del mes de mayo de 2007, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que habiendo mantenido una reunión con los representantes de la Unión de Empleados de la Justicia Nacional y consultados verbalmente miembros del Consejo de la Magistratura y la Jefatura de Gabinete de Ministros del Poder Ejecutivo de la Nación, y adelantando esta última su disposición para habilitar a esta Corte a disponer de las partidas correspondientes para satisfacer los reclamos que viene sosteniendo la entidad sindical señalada,

Acordaron:

1. Reiterar a la Jefatura de Gabinete de Ministros del Poder Ejecutivo de la Nación la solicitud de habilitación de recursos para proceder a la contratación durante noventa días de los meritorios censados que no perciban remuneración o que cesaren en un interinato durante ese período, asignándole una no inferior a la correspondiente a la categoría de “Escribiente Auxiliar”, para hacerla efectiva a partir del 1° de junio de 2007.

2. Disponer que la contratación por ese término tiene por objeto verificar, a través de comisiones mixtas evaluadoras, que ese personal reúne los requisitos de ingreso previstos en el Reglamento para la Justicia Nacional, a efectos de ser incorporado en la categoría de “Escribiente Auxiliar”.

3. Recordar enfáticamente a todos los tribunales del Poder Judicial de la Nación la prohibición de nombrar o admitir nuevo personal en condición de meritorio no remunerado y recomendar a las Cámaras Nacionales y Federales el ejercicio de un estricto control al respecto.

4. Solicitar a la Jefatura de Gabinete de Ministros del Poder Ejecutivo de la Nación la partida presupuestaria necesaria a fin de proveer al pago de una suma mensual no remunerativa ni bonificable a partir del 1° de junio de 2007 y por el lapso de doce meses, con el objeto de cancelar diferencias reclamadas por la Unión de Empleados de la Justicia Nacional y conforme a la planilla remitida por ésta al Tribunal. Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY. *Cristian Abritta* (Secretario de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

FERIA JUDICIAL DE JULIO DE 2007 Y AUTORIDADES DE FERIA

– Nº 11 –

En Buenos Aires, a los 5 días del mes de junio del año dos mil siete, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores ministros que suscriben la presente,

Acordaron:

1º) Disponer en el corriente año, feriado judicial para los tribunales nacionales de la Capital Federal, desde el día 23 de julio y hasta el día 3 de agosto, ambas fechas inclusive.

2º) Designar como autoridades de fería del mes de julio del año 2007:

a) Al doctor Carlos Santiago Fayt –desde el 23 de julio y hasta el 3 de agosto–, al doctor Enrique Santiago Petracchi –desde el 23 de julio y hasta el 3 de agosto–, al doctor Eugenio Raúl Zaffaroni –desde el 23 de julio y hasta el 3 de agosto– y a la doctora Carmen Argibay –desde el 23 de julio y hasta el 3 de agosto–, como jueces de fería.

b) Al doctor Cristian Abritta –desde el 23 de julio y hasta el 27 de julio– y al doctor Jorge Migliore –desde el 30 de julio y hasta el 3 de agosto–, como secretarios de fería.

3º) Establecer el horario de atención al público de lunes a viernes, desde las 7.30 horas y hasta las 13.30 hs.

4º) El personal que preste funciones durante la fería judicial deberá acreditarlo mediante certificación otorgada por el señor secretario de fería.

5º) Hacer saber a las Cámaras Federales de Apelaciones, que con arreglo a lo previsto en la Acordada Nº 53/73 –respecto de la coincidencia de la fería en ella establecida con las vacaciones escolares– y a lo dispuesto en la presente, deberán determinar para sus respectivas jurisdicciones, un feriado judicial de diez (10) días hábiles (acápites 2º de la Acordada Nº 30/84).

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY. *Nicolás Alfredo Reyes* (Administrador General de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

RESOLUCIONES DE LA CORTE SUPREMA

AÑO 2007

ABRIL-JUNIO

PUESTA EN FUNCIONAMIENTO DE LA OFICINA DE BASE GENERAL DE DATOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CON INTERVENCION JUDICIAL.

– Nº 747 –

Buenos Aires, 3 de mayo de 2007.

Visto el expediente caratulado: “Base General de Datos sobre menores de edad involucrados en actuaciones judiciales”, y

Considerando:

1º) Que esta Corte por resolución Nº 1674 creó con fecha 28 de septiembre de 2004 la Base General de Datos sobre Menores involucrados en actuaciones judiciales.

2º) Que, asimismo, se designó a cargo de la oficina a la Dra. Claudia Romano Duffau (Res. Nº 1522/05) y al personal que colaboraría en la tarea, Sra. Leonor Guzmán de Sánchez y Paula Andrea Bagnato (Res. Nº 1523/05).

3º) Que en una primera etapa se asignó el local Nº 5013 y se procedió a su refacción, pintura, amoblamiento y provisión transitoria de las máquinas (PC); así como se diseñó un programa informático según los lineamientos del Reglamento para el Funcionamiento de la Base General de Datos, atendiendo a la reforma realizada con fecha 18 de julio de 2006 por Resolución 1158/06.

4º) Que las circunstancias brevemente reseñadas permiten que el Tribunal ordene la puesta en funcionamiento de la oficina en breve plazo para dar comienzo a la segunda etapa del proyecto, esto es: la instalación y prueba del programa, el otorgamiento de las claves personales a los usuarios y el instructivo de uso de este instrumento privado que puede “facilitar, mejorar y dinamizar la tarea judicial”.

Por ello,

Se Resuelve:

1.– La base general de datos creada por resolución Nº 1674/04 comenzará a funcionar a partir del 15 de mayo de 2007 y bajo la denominación, en razón de la terminología empleada por la Ley 26.061, de “Base General de Datos de Niños, Niñas y Adolescentes con intervención judicial”.

2.- Nombrar Prosecretaria letrada a la Dra. Claudia Romano Duffau, con las funciones asignadas en el Reglamento para el Funcionamiento de la Base.

3.- Trasladar al personal designado por Resolución N° 1523/05, Sra. Leonor Guzmán de Sánchez (Prosecretaria Administrativa) y a la Lic. Paula Andrea Bagnato (Oficial), a fin de comenzar en la fecha dispuesta con la tarea encomendada en la oficina creada mediante resolución N° 1674/04.

Regístrese, hágase saber y archívense las actuaciones. — RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE PROFESIONALES POSTULANTES.
OFICINA DE VIOLENCIA DOMESTICA. FORMULARIOS.

- N° 862 -

Buenos Aires, 15 de mayo de 2007.

Visto y Considerando:

Lo dispuesto por las Acordadas N° 39/06 y 40/06, la existencia de cincuenta y seis (56) vacantes creadas por la Resolución N° 2570/2006 que es necesario cubrir para proveer a su adecuado funcionamiento.

Se Resuelve:

1º) Abrir la inscripción en el registro de profesionales postulantes con las especialidades y los cargos que a continuación se establecen:

a) Abogados:

- Prosecretario Letrado (7)
- Subsecretario Administrativo (2)
- Prosecretario Jefe (3)
- Prosecretario Administrativo (5)
- Jefe de Despacho (4)

b) Asistentes Sociales:

- Subsecretario Administrativo (2)
- Prosecretario Jefe (3)

Prosecretario Administrativo (5)

Jefe de Despacho (4)

c) Médicos:

Subsecretario Administrativo (1)

Prosecretario Jefe (3)

Prosecretario Administrativo (3)

d) Psicólogos:

Subsecretario Administrativo (2)

Prosecretario Jefe (3)

Prosecretario Administrativo (5)

Jefe de Despacho (4)

2º) Todos los profesionales son convocados para cubrir alguno de los turnos -que hayan elegido- previstos para la atención durante las 24 horas del día: turno mañana (Lunes a Viernes de 07.30 a 13.30 horas), turno tarde (Lunes a Viernes de 13.30 a 19.30 horas), turnos noche (Lunes a Viernes de 19.30 a 07.30 horas), turnos Sábados, Domingos y Feriados (de 07.30 a 19.30 horas y de 19.30 a 07.30 horas) en los términos de la presente resolución.

3º) Requisitos de los aspirantes.

a) Para presentarse a esta selección los aspirantes deberán reunir los siguientes requisitos:

a.1 Ser profesionales abogados, asistentes sociales, médicos y/o psicólogos, con una antigüedad en el título mayor a cinco años y experiencia laboral en violencia doméstica.

a.2 Poseer los requisitos previstos para el ingreso al Poder Judicial de la Nación en el Reglamento para la Justicia Nacional (Acordada del 17/12/1952).

b) La inscripción podrá realizarse en la sede de Lavalle 1250, Planta Baja, de esta ciudad, en el horario de 8.30 a 13.30 horas, dentro de los veinte días hábiles posteriores a la publicación de la presente en el Boletín Oficial, en la página web de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en un diario de gran circulación.

c) Para la inscripción los solicitantes deberán completar un formulario que será entregado en el lugar de recepción de las solicitudes con la siguiente información:

c.1.a Nombre y Apellido

c.1.b Lugar y Fecha de Nacimiento

c.1.c Tipo y Número de documento de identidad

c.1.d Domicilio constituido en la Ciudad de Buenos Aires

c.1.e Teléfono/s de contacto

c.2 Fotocopia certificada del título que acredite su profesión expedido por universidades nacionales, provinciales o privadas reconocidas por la autoridad competente

c.3 Un currículum donde consten los antecedentes laborales y de estudio.

c.4 Turno/s de preferencia

El formulario de inscripción podrá retirarse de la sede de Lavalle 1250, Planta Baja, de esta ciudad, y estará, además, disponible en la página web del Tribunal (www.csjn.gov.ar).

La inscripción podrá realizarse personalmente o por correo; en este último caso, se tomará como válida -a los efectos del cómputo del plazo- la fecha que figure en el sello postal del envío.

4º) La selección de profesionales será efectuada por una Comisión encargada de evaluar los antecedentes y estará integrada por un magistrado del fuero civil nacional, un magistrado del fuero penal nacional, y un representante de cada una de las Facultades de Ciencias Sociales, Medicina y Psicología, de la Universidad de Buenos Aires.

5º) Con el fin de integrar la Comisión citada se encomendará a los Presidentes de las Cámaras Nacionales en lo Civil y en lo Criminal y Correccional la designación de un magistrado de sus respectivos fueros. Asimismo, se solicitará de los Decanos de las Facultades antes mencionadas la designación de un titular de cátedra con amplios conocimientos acerca del fenómeno de la violencia doméstica.

6º) La evaluación de los antecedentes curriculares y las entrevistas personales y públicas que se lleven a cabo se efectuarán teniendo en cuenta los criterios que la Comisión establezca y comunique. Con el fin de confeccionar la lista de aspirantes, la Comisión deberá otorgar valor relevante a:

La experiencia acreditada por el postulante en el ejercicio profesional vinculado con la atención de situaciones de violencia doméstica, en el ámbito de instituciones u organismos públicos o en instituciones u organizaciones privadas de reconocida trayectoria y reputación y/o la experiencia adquirida en fueros, reparticiones y/o dependencias del Poder Judicial de la Nación o de los poderes judiciales provinciales donde tramiten o se atiendan cuestiones relacionadas con la problemática indicada o se preste asistencia a personas involucradas con ella.

La nómina de las personas en condiciones de ingresar a la dependencia, será elevada a conocimiento de los Señores Ministros para la designación de quienes prestarán funciones en la Oficina de Violencia Doméstica.

7º) La Comisión deberá realizar las evaluaciones en el término que la Corte Suprema fijará luego del cierre del plazo de inscripción y conocida la cantidad de postulantes.

Regístrese en el libro correspondiente y hágase saber. — RICARDO LUIS LORENZETTI
— ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — E. RAÚL ZAFFARONI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI —
JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

CURRICULUM VITAE
Presentado ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación

APELLIDO:

NOMBRES:

LUGAR Y FECHA DE NACIMIENTO:

TIPO Y NÚMERO DE DOCUMENTO DE IDENTIDAD:

DOMICILIO CONSTITUIDO:

TELÉFONOS DE CONTACTO:

DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO:

TÍTULO UNIVERSITARIO
(debe adjuntarse copia certificada)

EXPEDIDO POR:

FECHA DE EXPEDICIÓN:

**OTRO/S TÍTULOS UNIVERSITARIOS DE GRADO, POSTGRADO
O DOCTORADO**
(debe adjuntarse copia certificada)

TÍTULO:

TIPO DE ESTUDIO: GRADO POSTGRADO DOCTORADO

UNIVERSIDAD:

AÑO DE EXPEDICIÓN:

TÍTULO:

TIPO DE ESTUDIO: GRADO POSTGRADO DOCTORADO

UNIVERSIDAD:

AÑO DE EXPEDICIÓN:

TÍTULO:

TIPO DE ESTUDIO: GRADO POSTGRADO DOCTORADO

UNIVERSIDAD:

AÑO DE EXPEDICIÓN:

TÍTULO:

TIPO DE ESTUDIO: GRADO POSTGRADO DOCTORADO

UNIVERSIDAD:

AÑO DE EXPEDICIÓN:

TÍTULO:

TIPO DE ESTUDIO: GRADO POSTGRADO DOCTORADO

UNIVERSIDAD:

AÑO DE EXPEDICIÓN:

**ESTUDIOS CURSADOS VINCULADOS CON EL CARGO PARA
EL CUAL SE INSCRIBE
(debe adjuntar certificados)**

ESTUDIO CURSADO:

INSTITUCIÓN:

AÑO:

ESTUDIO CURSADO:

INSTITUCIÓN:

AÑO:

ESTUDIO CURSADO:

INSTITUCIÓN:

AÑO:

ESTUDIO CURSADO:

INSTITUCIÓN:

AÑO:

ESTUDIO CURSADO:
INSTITUCIÓN:
AÑO:

ESTUDIO CURSADO:
INSTITUCIÓN:
AÑO:

ESTUDIO CURSADO:
INSTITUCIÓN:
AÑO:

EJERCICIO DE LA DOCENCIA

ESTABLECIMIENTO:
MATERIA:
CARGO:
FECHA:

ESTABLECIMIENTO:
MATERIA:
CARGO:
FECHA:

ESTABLECIMIENTO:
MATERIA:
CARGO:
FECHA:

ESTABLECIMIENTO:
MATERIA:
CARGO:
FECHA:

ESTABLECIMIENTO:

MATERIA:

CARGO:

FECHA:

ESTABLECIMIENTO:

MATERIA:

CARGO:

FECHA:

**EXPERIENCIA PROFESIONAL VINCULADA CON LA ATENCIÓN DE
SITUACIONES DE VIOLENCIA DOMÉSTICA**

LUGAR:

DEPENDENCIA:

CARGO:

TAREAS REALIZADAS:

FECHA:

LUGAR:

DEPENDENCIA:

CARGO:

TAREAS REALIZADAS:

FECHA:

LUGAR:

DEPENDENCIA:

CARGO:

TAREAS REALIZADAS:

FECHA:

LUGAR:

DEPENDENCIA:

CARGO:

TAREAS REALIZADAS:

FECHA:

LUGAR:

DEPENDENCIA:

CARGO:

TAREAS REALIZADAS:

FECHA:

**OTROS ANTECEDENTES QUE LA/EL POSTULANTE
CONSIDERE PERTINENTES**

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:

ACTIVIDAD:

FECHA:

LUGAR:



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

INDICE POR LOS NOMBRES DE LAS PARTES

A

A.F.I.P. – D.G.I.: p. 2122.
A.F.I.P. – D.G.I. (Serdoch, Eduardo Manuel c/): p. 2498.
A.F.I.P. – D.G.I. c/ Diario Perfil S.A.: p. 2140.
A.F.I.P. – D.G.I. c/ Scaglia, Julio Esteban: p. 2491.
A.F.I.P. (Olavarría y Aguinaga, Jesús María c/): p. 2180.
A.F.I.P. (Provincia de San Juan c/): p. 1927.
Administración Nacional de Aduanas (Madorrán, Marta Cristina c/): p. 1989.
Aguas Argentinas S.A. c/ Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios: p. 1649.
Aguilera Maldonado, Juan Carlos y otros (Fiscal c/): p. 1497.
Akrishevski, Erez (detenido U-2 Devoto): p. 2628.
Alberti, Edgardo Marcelo y otros c/ Ministerio de Educación y Justicia: ps. 1642, 2799.
Alonso, Paulino Ricardo y otro: p. 1457.
Amantía, Angel Daniel: p. 1350.
Amodio, Héctor Luis: p. 2658.
ANSeS (Estévez, Alfredo c/): p. 1635.
ANSeS (Fernández Duran, Manuel c/): p. 1632.
ANSeS (Fiks de Kaminsky, Haydee c/): p. 1838.
ANSeS (Germán, Aron c/): p. 2574.
ANSeS (López, José Florencio c/): p. 2798.
ANSeS (Olguín, Victorio c/): p. 1947.
Antinao, Celia c/ Cristóforo, Marcelo Ariel y otra: p. 1671.
Apen Aike S.A. c/ Provincia de Santa Cruz: p. 2047.
Applied Reserch Systems Ars Holding NV c/ Instituto Nacional de la Propiedad Industrial: p. 1849.
Arpe, José Eugenio y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos: p. 1356.
Asociación Civil del Hospital Alemán (Capparelli, Mario Augusto y otro c/): p. 1827.
Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual y otros (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 2494.
Automotores Saavedra c/ Fiat Argentina: p. 2284.

B

Bagley S.A. c/ D.G.I.: p. 1325.
Balmaceda, Rosa Martina (Magne, Enrique Cayetano c/): p. 1523.

Banca Nazionale del Lavoro S.A. c/ Borenholtz, Bernardo: p. 2442.
Banco Bansud S.A. (Gil Preli, Alicia Mónica c/): p. 1733.
Banco Credicoop Cooperativo Limitado c/ Gil, Héctor Gumersindo y otros: p. 1469.
Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. (Theseus S.A. c/): p. 1451.
Banco de Inversión y Comercio Exterior S.A. c/ Citibank N.A.: p. 1332.
Banco de la Nación Argentina c/ Provincia de Córdoba: p. 1807.
Banco de la Nación Argentina c/ S.A.B.B. S.A.: p. 1893.
Banco de la Provincia de Buenos Aires (Zubiri, Carlos Francisco y otros c/): p. 1580.
Banco Francés BBVA (Guixa, Carlos Patricio c/): p. 1503.
Banco Francés S.A. (Feltrín, Alberto Juan y otro c/): p. 2323.
Banco Hipotecario: p. 1375.
Banco Medefin U.N.B. S.A. y otro (Prea, Pablo Martín c/): p. 1529.
Banco Mercurio S.A. c/ Valicenti, Silvia Beatriz: p. 1703.
Banco Patagónico –en liquidación– c/ Maripez S.A.: p. 1383.
Banco Regional de Cuyo S.A. y otros: p. 1832.
Baninver S.A. c/ Inversora de Eventos S.A.: p. 1626.
Barros, Ramón Humberto y otros c/ Duvi S.A.: p. 1447.
Baumwohlspeiner de Pilevski, Néilda: p. 1377.
Bazán, Saúl Luis Ramón: p. 1802.
Belagardi, Julio A. c/ Lotería Nacional Sociedad del Estado: p. 1366.
Bentivogli Hijos S.R.L. (Sociedad Anónima Cinematográfica S.A. c/): p. 1785.
Beratz, Mirta Ester c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2520.
Binotti, Julio César c/ Honorable Senado de la Nación: p. 2222.
Boggero, Ana María y otro c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2444.
Bonafini, María Hebe Pastor de: p. 1369.
Bongiovanni, Rubén José (Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica c/): p. 1854.
Borenholtz, Bernardo (Banca Nazionale del Lavoro S.A. c/): p. 2442.

Bosso, Claudia Silvia y otro c/ Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo: p. 2564.
 Brave, Rafael: p. 1465.
 Britez, Juan Carlos y otros c/ Dirección Provincial de Vialidad: p. 1708.
 Brizuela, Alfredo Juan c/ Scotiabank Quilmes S.A.: p. 1888.
 Broda, Roberto Carlos y otros c/ Neuspiller, Nicolás Raúl y otros: p. 1759.
 Busto, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.: p. 1751.

C

Cabezas, Daniel Vicente y otros: p. 2231.
 Cachambi, Santos c/ Ingenio Río Grande S.A.: p. 2685.
 Cachi, Ester c/ La Albertina S.A. y otro: p. 1398.
 Caian, Norberto Carlos c/ Troccoli, Jorge y otro: p. 1987.
 Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba (Rodríguez, María c/): p. 2786.
 Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires (Obra Social para Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) c/): p. 2101.
 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil: p. 1950.
 Capex Sociedad Anónima c/ Provincia del Neuquén: p. 2470.
 Capparelli, Mario Augusto y otro c/ Asociación Civil del Hospital Alemán: p. 1827.
 Carro Córdoba, Cristian Ramón: p. 1961.
 Cartocor S.A. c/ Municipalidad de Concordia: p. 1718.
 Casas, Alejandro Esteban: p. 1975.
 Castelar S.A.I.A.: p. 2134.
 Cedrun Gutiérrez, José Bibiano: p. 2847.
 Celso, Recio Maciel: p. 2792.
 Cencosud S.A. c/ D.G.I.: p. 1336.
 Cerámica Zanón S.A.: p. 1393.
 Cersósimo, Luis Alfredo c/ Sociedad Argentina de Autores y Compositores: p. 2671.
 Cherquis, Ernesto: p. 2414.
 Cinave S.A.: p. 1474.
 Citibank N.A. (Banco de Inversión y Comercio Exterior S.A. c/): p. 1332.
 Cleland, Guillermo Federico c/ Costilla, Raúl Orlando y otra: p. 2570.
 Clementi, Edgar Omar y otro c/ Embajada de Rusia y otros: p. 1804.
 Clínica Maternidad Santa Isabel S.A. y otro (Costas, Miriam Vilma c/): p. 2345.
 Cocha, Nicolás Alberto: p. 1389.
 Comisión Nacional de Valores c/ Establecimiento Modelo Terrabusi S.A.: p. 1855.
 Compañía General de Combustibles S.A. c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E.: p. 2416.

Comuna de Hughes c/ Transportes Automotores Cheva: p. 2131.
 CONADECO – 527/05 y otro (Multicanal S.A. y otro c/): p. 2767.
 Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica c/ Bongiovanni, Rubén José: p. 1854.
 Consorcio de Propietarios Edificio Viamonte 2982 (Lescano, Arminda c/): p. 2090.
 Contigiani, Felipe: p. 1608.
 Corbo, Carlos Fabián: p. 2632.
 Correa, Darío Alberto c/ Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional: p. 2521.
 Corte Suprema de Justicia de la Nación (Herrera de Gutiérrez, Marta Olga y otra c/): p. 2584.
 Costas, Miriam Vilma c/ Clínica Maternidad Santa Isabel S.A. y otro: p. 2345.
 Costilla, Raúl Orlando y otra (Cleland, Guillermo Federico c/): p. 2570.
 Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina II y otros: p. 2527.
 Cristóforo, Marcelo Ariel y otra (Antinao, Celia c/): p. 1671.

D

D.G.I. (Bagley S.A. c/): p. 1325.
 D.G.I. (Cencosud S.A. c/): p. 1336.
 D.G.I. (Provincia de San Juan c/): p. 2478.
 Daponte, Jorge Luis: p. 2794.
 Daverede, Ana María c/ Mediconex S.A. y otros: p. 2445.
 De Dios, Aurora y otro c/ Villaluce, René Humberto: p. 1762.
 De los Santos Acosta, Alcino: p. 1971.
 De Tommaso, Genaro c/ Propietarios y/u Ocupantes de Uspallata 3859: p. 1620.
 Defensor del Pueblo de la Nación c/ Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual y otros: p. 2494.
 Defensor del Pueblo de la Nación c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2800.
 Defensor del Pueblo de la Nación c/ Provincia de Buenos Aires y otro (Estado Nacional): p. 1915.
 Degac S.A. y otro (Coto C.I.C. S.A.) (Herrera, Nerio Felipe c/): p. 1516.
 Del Val, Rodolfo A.: p. 1820.
 Della Ghelfa, Darío Angel y otra c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros: p. 2074.
 Delriso, Rubén (Lado Domínguez, Ramón Alberto c/): p. 2795.
 Deluca, J. A. (González Torres, M. E. c/): p. 2533.
 Demarco, Susana Beatriz: p. 2321.
 Diario Perfil S.A. (A.F.I.P. – D.G.I. c/): p. 2140.
 Dirección General de Economía Solidaria (Mercado Noriega, Luis c/): p. 2245.
 Dirección Nacional de Vialidad (Eaca S.A. – Sideco Americana S.A. S.A.C.I.I.F.F. – Saiuge Argentina c/): p. 2711.

Dirección Provincial de Vialidad (Britez, Juan Carlos y otros c/): p. 1708.
 Droguería del Norte S.A.: p. 2234.
 Duví S.A. (Barros, Ramón Humberto y otros c/): p. 1447.

E

Entidad Binacional Yacyretá (Machado, Juana Catalina y otros c/): p. 2639.
 Entidad Binacional Yacyretá (Ramírez, Juan Carlos c/): p. 2548.
 Eaca S.A. – Sideco Americana S.A. S.A.C.I.I.F.F. – Saiuge Argentina c/ Dirección Nacional de Vialidad: p. 2711.
 Edelar S.A.: p. 2081.
 El Cóndor Empresa de Transportes S.A. c/ Provincia de Buenos Aires: p. 2049.
 Embajada de Rusia y otros (Clementi, Edgar Omar y otro c/): p. 1804.
 Embajada Española: p. 2735.
 Empresa Ingaser S.R.L. c/ Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú: p. 1491.
 Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A. (Inspección General de Justicia c/): p. 1422.
 Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación y Nucleoeléctrica Argentina S.A. (Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.E. e I. c/): p. 2215.
 Enjo, Hilda Haydee c/ Krakly, Patricia Adriana: p. 1402.
 ENRE resol. 458/02 (Pluspetrol Energy S.A. c/): p. 2286.
 Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (Aguas Argentinas S.A. c/): p. 1649.
 Escudero, Maximiliano Daniel: p. 1478.
 Establecimiento Modelo Terrabusi S.A. (Comisión Nacional de Valores c/): p. 1855.
 Estado Mayor General del Ejército (Fredes, Eduardo Hilario c/): p. 2347.
 Estado Mayor General del Ejército c/ Provincia de Buenos Aires: p. 2849.
 Esteva, Carlos Miguel y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires: p. 1895.
 Estévez, Alfredo c/ ANSeS: p. 1635.
 Expreso La Nueva Era: p. 2014.

F

Federación Empresarios de Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba F.E.T.A.P. c/ Nación Argentina y otro: p. 1722.
 Federación Sindicatos Unidos Petroleros del Estado (S.U.P.E.) c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales: p. 1643.
 Feltrín, Alberto Juan y otro c/ Banco Francés S.A.: p. 2323.

Fernández, José María c/ Ferrocarriles Argentinos: p. 1405.
 Fernández Durán, Manuel c/ ANSeS: p. 1632.
 Fernández Olivera, Néstor Osiris y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro: p. 2737.
 Ferrari, Stefano: p. 2507.
 Ferretti, Rubén Alfredo (Pirelli Neumáticos S.A.I. y C. c/): p. 1629.
 Ferrocarriles Argentinos (Fernández, José María c/): p. 1405.
 Fiat Argentina (Automotores Saavedra c/): p. 2284.
 Fiks de Kaminsky, Haydee c/ ANSeS: p. 1838.
 Fiorentino, Roxana María Luján c/ Socialmed S.A. y otro: p. 2452.
 Fiscal c/ Aguilera Maldonado, Juan Carlos y otros: p. 1497.
 Fredes, Eduardo Hilario c/ Estado Mayor General del Ejército: p. 2347.

G

Galiano de Luchetta, Amanda Josefa c/ Provincia de San Luis: p. 2575.
 Gallardo, Roberto Andrés: p. 1587.
 Gamba, Miguel Bautista (Lewik, Raquel Dora c/): p. 2637.
 García, Stella Maris c/ Provincia de Buenos Aires y otro: p. 1918.
 Garófalo, Franco y otro: p. 1514.
 Germán, Arón c/ ANSeS: p. 2574.
 Gianola, Raúl Alberto y otros c/ Nación Argentina y otros: p. 2255.
 Gil, Héctor Gumersindo y otros (Banco Credicoop Cooperativo Limitado c/): p. 1469.
 Gil Preli, Alicia Mónica c/ Banco Bansud S.A.: p. 1733.
 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Esteva, Carlos Miguel y otros c/): p. 1895.
 González, Nora B. c/ Municipalidad de Carlos Tejedor: p. 1417.
 González Quint, Alvaro: p. 1599.
 González Torres, M. E. c/ Deluca, J. A.: p. 2533.
 Granillo Fernández, Héctor Manuel c/ Universidad Nacional de La Plata: p. 1407.
 Granja La Licina S.A. y otra (Palavecino, Heraldo Hinginio c/): p. 1528.
 Guijun S.A. y otros c/ Wrubel, Marta Angela y otros: p. 1507.
 Guixa, Carlos Patricio c/ Banco Francés BBVA: p. 1503.

H

Haro, Eduardo Mariano: p. 2429.
 Hermosa, Luis Alberto: p. 2774.
 Herrera de Gutiérrez, Marta Olga y otra c/ Corte Suprema de Justicia de la Nación: p. 2584.

Herrera, Nerio Felipe c/ Degac S.A. y otro (Coto C.I.C. S.A.): p. 1516.
 Honorable Senado de la Nación (Binotti, Julio César c/): p. 2222.

I

Illobre, Graciela Inés c/ TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A.: p. 2241.
 Ingenio Ledesma S.A.A.I. (Ramos, Ernesto c/): p. 1910.
 Ingenio Río Grande S.A. (Cachambi, Santos c/): p. 2685.
 Insaurrealde, Jorge Raúl y otro c/ Transportes Olivivos Sociedad Anónima Comercial Inmobiliaria y Financiera: p. 1903.
 Inspección General de Justicia c/ Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A.: p. 1422.
 Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (Applied Reserch Systems Ars Holding NV c/): p. 1849.
 Inversora de Eventos S.A. (Baninver S.A. c/): p. 1626.

J

Juzgado Civil N° 12: p. 2341.

K

Kang, Yong Soo: p. 2265.
 Kraft Suchard Argentina S.A. (Palmer, Alfredo Mateo c/): p. 2033.
 Krakly, Patricia Adriana (Enjo, Hilda Haydee c/): p. 1402.

L

L.A.P.A. S.A. c/ Ministerio de Obras y Servicios Públicos – Secretaría de Transporte y otro: p. 1844.
 La Albertina S.A. y otro (Cachi, Ester c/): p. 1398.
 La Holanda Sudamericana Cía. de Seguros S.A. c/ Provincia de Corrientes: p. 2268.
 Laboratorio Armstrong S.A.C.I.F. y otra: p. 1763.
 Ladeña S.A.C.I. F.E.P.A. c/ Río de la Plata TV S.A. de Televisión Comercial Industrial Financiera Canal 13: p. 1772.
 Lado Domínguez, Ramón Alberto c/ Delriso, Rubén: p. 2795.
 Lawn Care S.A.: p. 1644.
 Ledesma, Héctor Daniel c/ Manco, Osvaldo Oscar y otro: p. 2590.
 Lema, Jorge Héctor c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 2334.

Lescano, Arminda c/ Consorcio de Propietarios Edificio Viamonte 2982: p. 2090.
 Lewik, Raquel Dora c/ Gamba, Miguel Bautista: p. 2637.
 Línea 22 S.A. c/ Provincia de Buenos Aires: p. 2739.
 Llosco, Raúl c/ Irmí S.A.: p. 2696.
 López, José Florencio c/ ANSeS: p. 2798.
 López, Miguel Angel: p. 1618.
 López Lozano, Teresa Dillma: p. 2064.
 Lorenzo, Jorge Virgilio c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro: p. 2146.
 Lotería Nacional Sociedad del Estado (Belagardi, Julio A. c/): p. 1366.
 Lus, James Douglas: p. 2065.

M

Machado, Juana Catalina y otros c/ Entidad Binacional Yacyretá: p. 2639.
 Machuca, Roque Jacinto y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 1814.
 Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas: p. 1989.
 Magne, Enrique Cayetano c/ Balmaceda, Rosa Martina: p. 1523.
 Makarski, Javier Martín c/ The Security Group S.A. y otro: p. 2151.
 Manco, Osvaldo Oscar y otro (Ledesma, Héctor Daniel c/): p. 2590.
 Mangione, Miguel Angel: p. 1907.
 Marchal, Juan: p. 1427.
 Marípez S.A. (Banco Patagónico –en liquidación– c/): p. 1383.
 Márquez Bello, José Benito c/ Provincia de Santa Cruz y otros: p. 2059.
 Martínez, Antonio Luis c/ Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial y otros: p. 1740.
 Martiré, Eduardo Antonio c/ Poder Judicial de la Nación Argentina: p. 2274.
 Mediconex S.A. y otros (Daverede, Ana María c/): p. 2445.
 Mega S.R.L. c/ Produgas S.A.: p. 1623.
 Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Nación Argentina y otros: p. 2746.
 Mercado Noriega, Luis c/ Dirección General de Economía Solidaria: p. 2245.
 Merola, Hugo Roberto c/ Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos: p. 1526.
 Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (Arpe, José Eugenio y otros c/): p. 1356.
 Ministerio de Educación y Justicia (Alberti, Edgardo Marcelo y otros c/): p. 1642.
 Ministerio de Educación y Justicia (Alberti, Edgardo Marcelo y otros c/): p. 2799.
 Ministerio de Justicia (Pouler, E. R. c/): p. 2112.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (Sánchez, Elvira Berta c/): p. 2304.
 Ministerio de Obras y Servicios Públicos – Secretaría de Transporte y otro (L.A.P.A. S.A. c/): p. 1844.
 Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional (Carrera, Darío Alberto c/): p. 2521.
 Mobil Argentina Sociedad Anónima c/ Provincia del Neuquén y otro: p. 2610.
 Moshe Ben Igvy (detenido U-2 Devoto): p. 2630.
 Multicanal S.A. y otro c/ CONADECO – 527/05 y otro: p. 2767.
 Multicanal S.A. y otros: p. 1610.
 Municipalidad de Carlos Tejedor (González, Nora B. c/): p. 1417.
 Municipalidad de Concordia (Cartocor S.A. c/): p. 1718.
 Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú (Empresa Ingaser S.R.L. c/): p. 1491.
 Municipalidad de Magdalena c/ Shell CAPSA y otros: p. 2017.
 Muñoz, Agustín y otro: p. 1943.
 Musacco de Millara, Severina y otro c/ Prado, Andrés Carlos y otra: p. 1525.

N

Nación Argentina (Pistone, Ciro Alberto c/): p. 2464.
 Nación Argentina (Provincia de Santiago del Estero c/): p. 1817.
 Nación Argentina (SE.DRO.NAR.) c/ Provincia de Misiones: p. 1603.
 Nación Argentina y otro (Federación Empresarios de Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba F.E.T.A.P. c/): p. 1722.
 Nación Argentina y otros (Gianola, Raúl Alberto y otros c/): p. 2255.
 Nación Argentina y otros (Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/): p. 2746.
 Nación Argentina y otros (Relats, Juan Carlos c/): p. 2186.
 Neuspiller, Nicolás Raúl y otros (Broda, Roberto Carlos y otros c/): p. 1759.
 Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial y otros (Martínez, Antonio Luis c/): p. 1740.

O

Obra Social del Personal Directivo de la Industria de la Construcción: p. 2093.
 Obra Social para Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) c/ Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires: p. 2101.
 Olariaga, Marcelo Andrés: p. 2826.

Olavarría y Aguinaga, Jesús María c/ A.F.I.P.: p. 2180.
 Olguín, Victorio c/ ANSeS: p. 1947.
 Oyarbide, Norberto Mario c/ Tauro, Marcela y otro: p. 2168.
 Oyarse, Gladis Mabel y otros: p. 2836.

P

Padilla, Miguel M.: p. 1436.
 Palanica, Adriana y otros: p. 1945.
 Palavecino, Heraldo Hingino c/ Granja La Licina S.A. y otra: p. 1528.
 Palmer, Alfredo Mateo c/ Kraft Suchard Argentina S.A.: p. 2033.
 Peñalva Huanuco, José Luis c/ Provincia de Tierra del Fuego: p. 2351.
 Pérez Figueroa, Eduardo y otro: p. 2793.
 Petrobras Energía S.A. c/ Provincia de Entre Ríos: p. 2617.
 Piñal Barrilaro, Luis Alfonso y otra: p. 2277.
 Pirelli Neumáticos S.A.I. y C. c/ Ferretti, Rubén Alfredo: p. 1629.
 Pistone, Ciro Alberto c/ Nación Argentina: p. 2464.
 Pluspetrol Energy S.A. c/ ENRE resol. 458/02: p. 2286.
 Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (Merola, Hugo Roberto c/): p. 1526.
 Poder Ejecutivo Nacional (Beratz, Mirta Ester c/): p. 2520.
 Poder Ejecutivo Nacional (Boggero, Ana María y otro c/): p. 2444.
 Poder Ejecutivo Nacional (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 2800.
 Poder Ejecutivo Nacional y otro (Schroh, Rodolfo c/): p. 2655.
 Poder Ejecutivo Nacional y otros (Della Ghelfa, Darío Angel y otra c/): p. 2074.
 Poder Judicial de la Nación Argentina (Martire, Eduardo Antonio c/): p. 2274.
 Poder Legislativo Nacional – Cámara de Diputados (Stutz, Oscar c/): p. 2206.
 Polerio, Norberto c/ Provincia de Buenos Aires: p. 1925.
 Pouler, E. R. c/ Ministerio de Justicia: p. 2112.
 Prado, Andrés Carlos y otra (Musacco de Millara, Severina y otro c/): p. 1525.
 Prea, Pablo Martín c/ Banco Medefin U.N.B. S.A. y otro: p. 1529.
 Procurador General de la Suprema Corte de Justicia: p. 1777.
 Prodigas S.A. (Mega S.R.L. c/): p. 1623.
 Propietario del Taller Honda Genamax S.R.L.: p. 1823.
 Propietarios y/u Ocupantes de Uspallata 3859 (De Tommaso, Genaro c/): p. 1620.

Provincia de Buenos Aires (El Cóndor Empresa de Transportes S.A. c/): p. 2049.

Provincia de Buenos Aires (Estado Mayor General del Ejército c/): p. 2849.

Provincia de Buenos Aires (Línea 22 S.A. c/): p. 2739.

Provincia de Buenos Aires (Polerio, Norberto c/): p. 1925.

Provincia de Buenos Aires y otro (Estado Nacional) (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 1915.

Provincia de Buenos Aires y otro (Fernández Olivera, Néstor Osiris y otro c/): p. 2737.

Provincia de Buenos Aires y otro (García, Stella Maris c/): p. 1918.

Provincia de Buenos Aires y otros (Lema, Jorge Héctor c/): p. 2334.

Provincia de Buenos Aires y otros (Machuca, Roque Jacinto y otro c/): p. 1814.

Provincia de Buenos Aires y otros (Villegas, Luis César c/): p. 1606.

Provincia de Córdoba (Banco de la Nación Argentina c/): p. 1807.

Provincia de Corrientes (La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A. c/): p. 2268.

Provincia de Entre Ríos (Petrobras Energía S.A. c/): p. 2617.

Provincia de Mendoza y otro (Serradilla, Raúl Alberto c/): p. 2748.

Provincia de Misiones (Nación Argentina (SE.DRO.NAR.) c/): p. 1603.

Provincia de San Juan c/ Administración Federal de Ingresos Públicos: p. 1927.

Provincia de San Juan c/ D.G.I.: p. 2478.

Provincia de San Luis (Galiano de Luchetta, Amanda Josefa c/): p. 2575.

Provincia de Santa Cruz (Apen Aike S.A. c/): p. 2047.

Provincia de Santa Cruz y otros (Marquez Bello, José Benito c/): p. 2059.

Provincia de Santiago del Estero c/ Nación Argentina: p. 1817.

Provincia de Tierra del Fuego (Peñalva Huanuco, José Luis c/): p. 2351.

Provincia de Tierra del Fuego (Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. c/): p. 2061.

Provincia del Chubut y otros (Villivar, Silvana Noemí c/): p. 1791.

Provincia del Neuquén (Capex Sociedad Anónima c/): p. 2470.

Provincia del Neuquén y otro (Mobil Argentina Sociedad Anónima c/): p. 2610.

Q

QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. (Busto, Juan Alberto c/): p. 1751.

R

RA y CES S.A. y otro (Soria, Jorge Luis c/): p. 1550.

Ramírez, Juan Carlos c/ Entidad Binacional Yacypetá: p. 2548.

Ramos, Ernesto c/ Ingenio Ledesma S.A.A.I.: p. 1910.

Ramos Mariños, Alionzo Rutillo y otros: p. 1534.

Recalde, Carlos: p. 1540.

Rei, Víctor Enrique y otros: p. 2434.

Relats, Juan Carlos c/ Nación Argentina y otros: p. 2186.

Repsol Yacimientos Petrolíferos Fiscales Gas S.A. – Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Sociales y Viviendas El Bolsón Limitada (Coopetel Ltda.) – Totalgas Argentina S.A. Shell Gas S.A.: p. 2192.

Reynoso, Daniel Mario c/ Transporte Frío Sur S.R.L.: p. 1545.

Río de la Plata TV S.A. de Televisión Comercial Industrial Financiera Canal 13 (Ladefa S.A.C.I. F.E.P.A. c/): p. 1772.

Rocanebra S.A.C.I.: p. 1829.

Rodríguez, María c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba: p. 2786.

Romero, Eduardo Emilio y otros: p. 2327.

Rosenfeld Zangilevitch, Maya Haya: p. 1601.

Rosza, Carlos Alberto y otro: p. 2361.

S

S.A.B.B. S.A. (Banco de la Nación Argentina c/): p. 1893.

Sánchez, Elvira Berta c/ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos: p. 2304.

Sanes S.A.: p. 2249.

Scaglia, Julio Esteban (Administración Federal de Ingresos Públicos – D.G.I. c/): p. 2491.

Schroh, Rodolfo c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro: p. 2655.

Scotiabank Quilmes S.A. (Brizuela, Alfredo Juan c/): p. 1888.

Serdoch, Eduardo Manuel c/ A.F.I.P. – D.G.I.: p. 2498.

Serradilla, Raúl Alberto c/ Provincia de Mendoza y otro: p. 2748.

Shell CAPSA y otros (Municipalidad de Magdalena c/): p. 2017.

Socialmed S.A. y otro (Fiorentino, Roxana María Luján c/): p. 2452.

Sociedad Anónima Cinematográfica S.A. c/ Bentivogli Hijos S.R.L.: p. 1785.

Sociedad Argentina de Autores y Compositores (Cersósimo, Luis Alfredo c/): p. 2671.

Soria, Jorge Luis c/ RA y CES S.A. y otro: p. 1550.

Sorribas Loubet, David Raúl: p. 1564.

Stutz, Oscar c/ Poder Legislativo Nacional – Cámara de Diputados: p. 2206.

Szeremeta, Susana Eva: p. 1836.

T

Tauro, Marcela y otro (Oyarbide, Norberto Mario c/): p. 2168.
 Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.E. e I. c/ Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación y Nucleoeléctrica Argentina S.A.: p. 2215.
 Telefónica de Argentina S.A.: p. 2115.
 The Security Group S.A. y otro (Makarski, Javier Martín c/): p. 2151.
 Theseus S.A. c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A.: p. 1451.
 Torcivia, Nazarena: p. 2342.
 Transporte Frío Sur S.R.L. (Reynoso, Daniel Mario c/): p. 1545.
 Transportes Automotores Cheva (Comuna de Hughes c/): p. 2131.
 Transportes Olivos Sociedad Anónima Comercial Inmobiliaria y Financiera (Insaurralde, Jorge Raúl y otro c/): p. 1903.
 Trel S.A.C.: p. 1567.
 Troccoli, Jorge y otro (Caian, Norberto Carlos c/): p. 1987.
 TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A. (Illobre, Graciela Inés c/): p. 2241.

U

Ulloa, Alberto: p. 1572.
 Universidad Nacional de La Plata (Granillo Fernández, Héctor Manuel c/): p. 1407.

V

Valicenti, Silvia Beatriz (Banco Mercurio S.A. c/): p. 1703.
 Vargas Aignasse, Guillermo: ps. 2040, 2046.

VCC S.A., Multicanal S.A., Cablevisión T.C.I. C.I. y otros: p. 2599.
 Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo (Bosso, Claudia Silvia y otro c/): p. 2564.
 Vieira Dos Santos, Marta: p. 2730.
 Villaluce, René Humberto (De Dios, Aurora y otro c/): p. 1762.
 Villegas, Luis César c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 1606.
 Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros: p. 1791.
 Viñas, Mauricio Marcelo: p. 2626.
 Visor Enciclopedia Audiovisuales S.A.: p. 1748.
 Vitabar Albornoz, Carlos Alberto: p. 1578.

W

Wrubel, Marta Angela y otros (Guijun S.A. y otros c/): p. 1507.

Y

Yacimientos Petrolíferos Fiscales (Federación Sindicatos Unidos Petroleros del Estado [S.U.P.E.] c/): p. 1643.
 Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. c/ Provincia de Tierra del Fuego: p. 2061.
 Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro (Lorenzo, Jorge Virgilio c/): p. 2146.
 Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E. (Compañía General de Combustibles S.A. c/): p. 2416.

Z

Zubiri, Carlos Francisco y otros c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires: p. 1580.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

INDICE ALFABETICO POR MATERIAS

A

ABOGADO

Ver: Acción de amparo, 4,5; Constitución Nacional, 104; Decreto reglamentario, 1; Llamado de atención, 1; Recurso de queja, 3; Recurso extraordinario, 110; Secreto profesional, 1.

ABORDAJE

Ver: Jurisdicción y competencia, 40, 60; Medio ambiente, 3; Navegación, 1.

ABSOLUCION DEL ACUSADO

Ver: Daños y perjuicios, 20, 21.

ABUSO SEXUAL

Ver: Jurisdicción y competencia, 65.

ACCIDENTES DE TRANSITO

Ver: Concesión, 1 a 3, 7, 8; Recurso extraordinario, 252.

ACCIDENTES DEL TRABAJO

Ver: Recurso extraordinario, 23, 178.

ACCION DE AMPARO⁽¹⁾**Actos u omisiones de autoridades públicas****Principios generales**

1. La acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisibles 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, han sido calificados de imprescindibles.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

2. Si bien la acción de amparo 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.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

Requisitos*Ilegalidad o arbitrariedad manifiesta*

3. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar al amparo en el que se cuestionó la discriminación política de que era objeto el actor y a la que adjudicaba la demora del Consejo Académico para expedirse en el trámite del concurso, pues tal agravio se encontraba resuelto al momento en que inició la acción, ya que el mismo día en que efectuó su presentación, el órgano colegiado –de acuerdo con lo previsto en el orden del día– se avocó al conocimiento del tema y, al no alcanzar los dictámenes sometidos a su consideración las mayorías requeridas por el estatuto universitario, dispuso dejarlo sin efecto y convocar a un nuevo llamado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1407.

4. Corresponde revocar el pronunciamiento que dio lugar a la acción de amparo deducido por agentes de la AFIP-DGI contra el Estado Nacional, con el fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad del decreto 1390/01, del Poder Ejecutivo Nacional, en cuanto dispone extender la representación del Fisco prevista en la ley 11.683 (t.o. 1998) a letrados contratados sin relación de dependencia, pues la vía utilizada por los actores para cuestionar el decreto es improcedente, en tanto no demostraron que aquél adolezca de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

5. Corresponde revocar la sentencia que estableció que el decreto 1390/01 evidencia un exceso reglamentario, pues el art. 1º de dicho decreto, en cuanto aclara que la expresión “procuradores o agentes fiscales” engloba a todos los agentes de planta permanente o transitoria y a los letrados contratados sin relación de dependencia como servicio de

(1) Ver también: Constitución Nacional, 6; Defensor del Pueblo de la Nación, 5; Jurisdicción y competencia, 34, 82; Medidas cautelares, 2; Recurso extraordinario, 73, 188; Universidad, 1.

asistencia del Cuerpo de Abogados del Estado, a los cuales se les delegue o encomiende, por acto expreso del Administrador Federal, la representación judicial del organismo “cuya inconstitucionalidad declaró el *a quo*”, en principio, no se presenta como manifiestamente ilegítimo o totalmente desprovisto de sustento normativo, al menos con el grado de visibilidad que requiere la acción de amparo para admitir su cuestionamiento por esta vía.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

Inexistencia de otras vías

6. Resulta un exceso de rigor formal argüir la falta de urgencia como justificación para el rechazo de la vía del amparo, si en el pleito se proveyó toda la prueba ofrecida y no se advierte –a juzgar por los dichos de las partes– que sea necesaria mayor sustanciación a fin de decidir sobre el fondo del asunto.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1635.

7. Corresponde declarar inválida jurisdiccionalmente la resolución que no condice con la extrema cautela con la que deben actuar los jueces en el supuesto de preterir beneficios de orden previsional, ya que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de las competencias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1635.

8. Si bien es cierto que a partir del reconocimiento constitucional del amparo, se ha interpretado que el cumplimiento del agotamiento previo de la instancia administrativa no constituye obstáculo para su admisibilidad formal, tal criterio no puede utilizarse de manera irrestricta en todos aquellos supuestos en que se cuestionan decisiones de carácter universitario que no emanen de su máxima autoridad, pues implicaría soslayar la vía específicamente prevista por el legislador como la más idónea para su tratamiento y resolución, máxime no existiendo una situación de urgencia que tornara necesaria la restitución inmediata de los derechos que el actor decía conculcados y habiendo seguido él mismo la vía del recurso jerárquico ante el Consejo Superior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1407.

9. 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, 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.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

ACCION DECLARATIVA

1. Aunque no cabe asignar a la acción declarativa un contenido económico determinado, ajeno al específico objeto del litigio, la trascendencia pecuniaria que tiene la decisión

resulta una pauta indicativa para establecer la justa retribución de los profesionales intervinientes: p. 1844.

2. La designación de la acción como “meramente declarativa” en modo alguno implica que el proceso estuviera desprovisto de significado económico ya que la declaración de certeza respecto de la legitimidad o ilegitimidad del incremento en las tarifas hubiera impactado directamente en el patrimonio de la demandante, evitándole el pago (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 1844.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

1. La resolución por la que se inicia el procedimiento determinativo y sumarial y se procede a la determinación del monto imponible –requerimiento al que la actora atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal– representa una conducta explícita de la provincia dirigida a la percepción del impuesto que estima adeudado, por lo que la actora tiene un interés sustancial y concreto que busca precaver los efectos de un acto en ciernes y que constituye un caso contencioso en los términos del art. 2º de la ley 27 y del art. 116 de la Ley Fundamental: p. 2049.

2. La declaración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo, no importe una indagación meramente especulativa y responda a un “caso” que busque precaver los efectos de un acto en ciernes, al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal, constituye causa en los términos de la Ley Fundamental.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2617.

3. Se encuentran cumplidos los requisitos establecidos por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación si ha mediado una actividad de la Dirección General de Rentas de la demandada, dirigida a la “percepción” del impuesto que estima adeudado, ya que esta actividad sumió a la actora en un “estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance y modalidad de una relación jurídica”, entendiéndose por tal a aquella que es “concreta” al momento de dictarse el fallo.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2617.

4. La exigencia del pago previo de lo que constituye el objeto de la discusión –en la forma requerida por el art. 100, primer párrafo in fine, del Código Fiscal de la Provincia de Entre Ríos (decreto ley 6505, ratificado por ley 7495, t.o. por decreto 2093/00, todos locales) como condición para interponer el recurso de apelación ante el Ministerio de Hacienda, Economía y Obras Públicas– implicaría desconocer la necesidad de tutela judicial inmediata que tiende a dilucidar el estado de falta de certeza entre el contribuyente que cuestiona la actitud del Estado y este último.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2617.

5. La procedencia de la vía intentada sobre la base de lo dispuesto por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se encuentra acreditada ante la pretensión de la actora de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto a los ingresos brutos establecido por la ley 10.397 de la Provincia de Buenos Aires –devengados por la actividad del transporte interjurisdiccional–, la respuesta de la provincia –quien la rechaza y sostiene que se trata de un acto de imperio del Estado dirigido a percibir lo que corresponde– y lo que resulta de los actos efectuados dentro del marco del procedi-

miento determinativo y sumarial en los expedientes administrativos a los que atribuye ilegalidad y lesión al régimen federal: p. 2739.

6. El procedimiento declarativo reglado por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no excluye necesariamente el cobro compulsivo del título al cual el estado provincial atribuye naturaleza tributaria, y que estaría habilitado a intentar por las vías procesales que considere pertinentes: p. 2739.

ACORDADAS

Ver: Jueces subrogantes, 1; Recurso de queja, 5.

ACORDADAS Y RESOLUCIONES

Acordadas

1. Convenio entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Asociación de Entidades Periodísticas Argentinas (ADEPA). –Nº 6–: p. 2859.
2. Convenio entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y Universidades Nacionales reconocidas oficialmente e instituciones de jerarquía científica para convocar a concursos de monografías. –Nº 7–: p. 2861.
3. Designación de los doctores Juan Octavio Gauna y María Graciela Reiriz como miembros titular y suplente del tribunal de enjuiciamiento del Ministerio Público de la Nación. –Nº 8–: p. 2862.
4. Incremento salarial. –Nº 9–: p. 2863.
5. Diferencias salariales y meritorios. –Nº 10–: p. 2863.
6. Feria judicial de julio de 2007 y autoridades de feria. –Nº 11–: p. 2864.

Resoluciones

Resoluciones de la Corte Suprema

1. Puesta en funcionamiento de la oficina de Base General de Datos de Niños, Niñas y Adolescentes con intervención judicial. –Nº 747/07–: p. 2867.
2. Inscripción en el registro de profesionales postulantes. Oficina de violencia doméstica. Formularios. –Nº 862/07–: p. 2868.

ACTOS ADMINISTRATIVOS⁽¹⁾

1. No es irrazonable la motivación del acto de cesantía de un agente de planta transitoria que no sólo no denunció en el tiempo determinado por la norma la percepción del

(1) Ver también: Donación, 2, Medidas cautelares, 4.

haber jubilatorio sino que tampoco formuló la opción a la que tenía derecho, sin que esa conclusión se altere por el hecho invocado de haber suscripto la declaración jurada "en blanco" en atención a que nadie puede alegar su propia torpeza.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

2. En aras de lograr el buen servicio debe reconocerse a la administración una razonable amplitud de criterio en el ejercicio de sus facultades discrecionales, sin que las decisiones atinentes a la política administrativa constituyan una materia justiciable, en tanto las medidas adoptadas no impliquen respecto de los agentes una descalificación o medida disciplinaria encubierta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2180.

3. No procede requerir a la autoridad administrativa la explicación de las necesidades funcionales que la llevaron a reemplazar al actor por otro agente interino, toda vez que pertenecen a su exclusiva potestad y su sola invocación satisface de modo suficiente la necesidad de fundamentación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2180.

ACTOS PROPIOS⁽¹⁾

1. No es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe: p. 1927.

2. Resulta insuficiente la escueta y fragmentaria referencia a dictámenes y actos administrativos de los que se pretende extraer la inconstitucionalidad del art. 35 inc. d del decreto-ley 8899/1962 de Buenos Aires, por aplicación de la doctrina de los actos propios pues, más allá de que dicho tema no trasciende el ámbito infraconstitucional, tales actuaciones, por no provenir de la demandada, en modo alguno pueden erigirse en un comportamiento anterior deliberado, jurídicamente relevante y plenamente eficaz: p. 2101.

ACUMULACION DE PROCESOS⁽²⁾

1. La acumulación de procesos es un instituto que se fundamenta en la necesidad de asegurar la unicidad de la decisión a los efectos de un correcto servicio de justicia: p. 1895.

2. La utilidad de la radicación de la causa por conexidad cesa cuando se ha dictado sentencia en una de ellas, por lo que la acumulación resulta improcedente cuando exista noticia de que ello ha acontecido, aún cuando se ignore si ésta se encuentra firme: p. 1895.

ACUSACION

Ver: Constitución Nacional, 25, 39, 42 a 45, 47; Recurso extraordinario, 225.

(1) Ver también: Contratos administrativos, 1, 4; Riesgos del propios, 7.

(2) Ver también: Jurisdicción y competencia, 67; Recurso extraordinario, 75.

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

Ver: Seguridad social, 7, 8.

ADMINISTRACION FRAUDULENTA

Ver: Jurisdicción y competencia, 22, 23, 66; Recurso extraordinario, 213.

ADMINISTRACION PUBLICA⁽¹⁾

1. Puede atribuirse competencia a ciertos órganos –centralizados o no– para establecer hechos y aplicar sanciones atendiendo a su función de policía social (art. 67, inc. 28, actual art. 75, inc. 32, de la Constitución Nacional), con la condición de que se preserve la revisión judicial de las decisiones adoptadas en el ámbito administrativo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

ADOPCION⁽²⁾

1. En las medidas concernientes a los niños, los jueces deben garantizar la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos respecto de la niñez (art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional), pero no cabe admitir que cuando sea el Estado quien incumple con su deber de proteger a la infancia, y ante una situación de desamparo, se aparte al niño de su familia biológica, pues en modo alguno puede la separación del niño de su grupo familiar sustentarse o tener por causa la falta o carencia de recursos materiales de los padres (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

2. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que denegó la restitución pues, bajo el ropaje de la falta de perspectivas económicas de la familia biológica, se privó a la madre de optar sobre cuestiones tan elementales y básicas como lo atinente a la crianza de su propio hijo y –lo que es prioritario– el niño fue impedido del derecho fundamental que le asiste a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos, a ser criado por su madre y a que se preserve su identidad, tras la constatación de la sobrejudicialización que importó prescindir de la voluntad real de la madre –que resultó oprimida por un conocimiento pseudoespecializado– no se consideró al Estado en su manifestación jurídica constitutiva y de reproducción de las condiciones de clase (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

3. La regulación jurídica, como medio de articulación de la vida colectiva, debe tender –si en algo finca su razón de ser– a cumplir una función de integración. Y, claramente, entre las medidas apropiadas para asegurar esa integración y que se proteja al niño de

(1) Ver también: Delegación de atribuciones legislativas, 1; Recurso extraordinario, 311, 312.

(2) Ver también: Convención sobre los Derechos del Niño, 1.

la discriminación o castigo que supone negar su identidad y separarlo de su madre biológica en contra de la voluntad de aquélla, no puede en modo alguno sostenerse que alguna de ellas se vincule con el agravamiento de la injusticia social que importa “su colocación” en el “ámbito de seguridades y posibilidades” de la familia guardadora (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

4. Queda totalmente desvirtuada la misión específica de los jueces si éstos se limitan a decidir problemas humanos mediante la aplicación de una suerte de fórmulas o modelos prefijados vacíos de contenido, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar; pues no es posible prescindir del estudio de los antecedentes reunidos en la causa –mucho menos si se hace hincapié en ellos para luego adoptar una solución que omite su consideración– a fin de apreciar si correspondía mantener la guarda preadoptiva del niño por imponerlo así la conveniencia para aquél (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

5. Si la permanencia del niño con los guardadores que aspiran a su adopción supone de por sí un daño para él, toda vez que como ha sido reconocido por el a quo, el derecho vigente –en particular la Convención sobre los Derechos del Niño– prioriza a la familia biológica como el medio más favorable para su desarrollo, máxime si ha sido separado de aquél contra la voluntad de su progenitora, los jueces debieron justificar su decisión en que la entrega del niño a la madre biológica generaría un trauma mayor (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

6. Las mayores condiciones materiales no deben ser motivo para entender que el niño crezca y se desarrolle en el seno de la familia de los guardadores; antes bien, debe atenderse al principio de prioridad que establece el derecho del niño a no ser separado de sus padres contra la voluntad de aquéllos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

AGRAVANTES

Ver: Recurso extraordinario, 1117.

AGUAS

Ver: Servicios públicos, 1 a 4.

ALLANAMIENTO

Ver: Consolidación de deudas, 21; Prueba, 1.

AMENAZAS

Ver: Jurisdicción y competencia, 25.

ANTIGÜEDAD

Ver: Recurso extraordinario, 219.

APORTES

Ver: Seguridad social, 9.

APORTES JUBILATORIOS

Ver: Jubilación y pensión, 9; Seguridad social, 1.

APORTES PREVISIONALES

Ver: Jurisdicción y competencia, 37.

ARBITRAJE

1. El sometimiento voluntario o forzoso a la instancia administrativa arbitral no importa la sujeción absoluta e indiscriminada a cualquier cosa que en dicha instancia se decida, ni la renuncia tácita a cuestionar la autoridad de lo resuelto por los jueces administrativos, cuando tal resolución violente las más elementales reglas de justicia (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–: p. 2711.

ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO

Ver: Recurso extraordinario, 23, 191.

ASOCIACION ILICITA

Ver: Recurso extraordinario, 317.

AVOCACION

Ver: Superintendencia, 1 a 5.

B

BANCO DE LA NACION ARGENTINA

Ver: Jurisdicción y competencia, 58, 59.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

Ver: Recurso de queja, 1, 2, 6; Tasa de justicia, 1.

BIEN DE FAMILIA

Ver: Concursos, 1; Recurso extraordinario, 114, 187.

BONOS

Ver: Título de la deuda pública, 1.

BONOS DE CONSOLIDACION DE DEUDAS

Ver: Impuesto a las ganancias, 1, 2; Recurso ordinario de apelación, 15.

BUENA FE

Ver: Contratos, 1; Contratos administrativos, 1

C

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA⁽¹⁾

1. Es irrelevante la mera manifestación de la parte con respecto a que la presentación de una cédula cuya búsqueda fue solicitada, interrumpió el plazo de caducidad, si no aparece corroborada por constancia fehaciente que denote la mediación de ese acto, máxime cuando el propio tribunal interviniente destacó oportunamente su inexistencia y el incidentista no esgrime extremo alguno que permita apreciar la mediación de un obstáculo para ejercitar la carga impulsora que sobre aquella recaía: p. 1644.

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 67; Recurso de queja, 8, 9; Recurso extraordinario, 334, 335, 341; Recurso ordinario de apelación, 18.

2. La falta de actividad procesal no resulta enervada por el pretense consentimiento de la sindicatura, toda vez que el funcionario del concurso no tuvo oportunidad para expedirse al respecto, pues aquella petición no fue objeto de sustanciación: p. 1644.

3. No puede estimarse purgada la inactividad procesal por aplicación de lo dispuesto en el art. 315, primer párrafo, *in fine*, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la medida que la presentación fue realizada cuando no se había efectuado la notificación del traslado correspondiente a la demanda incidental, en tales condiciones, trae aparejada la falta de consentimiento de cualquier actuación efectuada con posterioridad al vencimiento del plazo en el cual operó aquélla: p. 1644.

4. Si el acuse de caducidad fue formalizado antes de agotarse el plazo de cinco días contado a partir del pronunciamiento relativo a la solicitud de búsqueda de la cédula, no ocurrió el lapso de tiempo indispensable para que aconteciese el efecto invocado por la recurrente por aplicación analógica de lo dispuesto por el art. 170 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, lo cual hace inoficioso el argumento atinente a la ausencia de manifestación tendiente a exteriorizar la falta de consentimiento del acto realizado con posterioridad al vencimiento del plazo de caducidad: p. 1644.

CAMARA DE DIPUTADOS

Ver: Constitución Nacional, 55; Recurso extraordinario, 94, 195.

CAMARA NACIONAL DE CASACION PENAL

Ver: Extradición, 29.

CAMINOS

Ver: Concesión, 1 a 9; Recurso extraordinario, 252.

CEDULA DE NOTIFICACION

Ver: Caducidad de la instancia, 1.

CESANTIA

Ver: Actos administrativos, 1; Recurso extraordinario, 61; Sanciones disciplinarias, 1.

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES

Ver: Jurisdicción y competencia, 41, 42; Recurso extraordinario, 270.

CIUDADANIA Y NATURALIZACION

Ver: Nacionalidad, 1, 3, 4; Recurso extraordinario, 93.

CLAUSURA

Ver: Recurso extraordinario, 237.

COMERCIO INTERPROVINCIAL

Ver: Impuesto, 4.

COMISION NACIONAL DE VALORES⁽¹⁾

1. Para que pueda considerarse tipificada la figura de “insider trading” contenida en el art. 21 de la Resolución General N° 227 de la Comisión Nacional de Valores se requiere esencialmente la concurrencia del uso por los insiders de información relevante y no pública en el ámbito de cualquier operación vinculada con el régimen de la oferta pública para lucrar con ello.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

2. La inteligencia que los jueces –al caracterizar la figura de “insider trading”– otorgaron a la expresión “valerse” como referida exclusivamente a aspectos subjetivos, a procesos psíquicos o a la necesidad de dilucidar causas intelectuales de un obrar, resulta irrazonable ya que sería hartamente dificultoso cuando no imposible, indagar en cada caso la voluntad interna de los imputados para determinar si han incurrido o no en las conductas sancionadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

3. La ley 17.811 asignó a la Comisión Nacional de Valores la función de ejercer el poder de policía sobre la oferta pública de valores negociables, como modo de resguardar los intereses de los inversores mediante la protección de la transparencia de las operaciones –bien jurídico tutelado–, necesaria para mantener las condiciones de seguridad y confianza que impulsan la difusión de la propiedad de valores negociables.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

4. La sentencia que decidió que uno de los sumariados actuó como un simple mensajero, ya que entendió que en las operaciones bursátiles objeto de estudio no declaró su propia voluntad, no sólo se apartó de las constancias de la causa, sino que omitió una relación adecuada con la normativa aplicable, como es el art. 46 de la ley 17.811 y los artículos del Código de Comercio que regulan el contrato de comisión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 109.

5. La violación a reglamentaciones dictadas por la Comisión Nacional de Valores constituyen infracciones administrativas y no corresponde convalidar la aplicación indiscriminada de los principios que rigen en materia penal respecto de ellas, teniendo en cuenta las particularidades del bien jurídico protegido por la ley específica, lo cual se ve reafirmado por la naturaleza preventiva del derecho administrativo sancionador, por contraposición con la represiva del derecho penal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

6. De los términos de la ley 17.811 se desprende que su propósito no es sólo regular ciertas relaciones entre particulares, sino que apunta a un objetivo eminentemente público, cual es crear las condiciones e instrumentos necesarios para asegurar una efectiva canalización del ahorro hacia fines productivos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

7. La Comisión Nacional de Valores tiene competencia para aplicar las sanciones previstas en el art. 10 de la ley 17.811 ante infracciones detectadas a sus resoluciones generales, reglamentarias de la ley mencionada y de la ley 23.697.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

8. Las transgresiones a la ley 17.811 y a las resoluciones generales dictadas por la Comisión Nacional de Valores constituyen violaciones a normas de policía y la sanción pecuniaria aplicada por dicho organismo persigue prevenir y restaurar la violación de la ley de oferta pública de títulos valores y sus reglamentaciones, actividad indispensable para lograr un ordenado, eficaz y transparente desenvolvimiento del mercado bursátil; las multas impuestas en ese marco, no tienen carácter resarcitorio ni retributivo del posible daño causado, sino una finalidad disuasiva o preventiva.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

9. Corresponde rechazar el carácter confiscatorio de las multas si no superaron en ninguno de los casos la sanción máxima legalmente prevista por el artículo 10 de la ley 17.811 (modificado por decreto 677/01), no fue demostrado el perjuicio que su ejecución causaría en el patrimonio de los sancionados, el acceso a la instancia judicial no fue supeditado al previo pago de la multa, la sanción fue impuesta por la Comisión Nacional de Valores en ejercicio de su poder de policía y se tiene en cuenta la trascendencia del bien jurídico tutelado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

COMPETENCIA ORIGINARIA DE LA CORTE SUPREMA

Ver: Recurso de reposición, 2.

CONCESION⁽¹⁾

1. Si en el derecho vigente a la época del evento dañoso, el vínculo entre el usuario y el concesionario vial era contractual, regulado por el Código Civil, suponiendo a cargo del

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 252.

último un deber de seguridad que lo obligaba a la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada, en tanto resultarían previsibles; previsibilidad que debe ser examinada en cada caso particular pues, lógicamente, no puede ser igual el tratamiento de la responsabilidad del concesionario vial de una autopista urbana, que la del concesionario de una ruta interurbana, ni la del concesionario de una carretera en zona rural, que la del concesionario de una ruta en zona desértica (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2533.

2. Tratándose de accidentes ocurridos con ocasión del paso de animales por rutas concesionadas, la previsibilidad del concesionario se debe juzgar también teniendo en cuenta la carga de autoinformación que pesa sobre él respecto de la existencia de aquéllos, y el deber de transmitir la correspondiente información al usuario de modo oportuno y eficaz (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2533.

3. Tratándose la vía concesionada de una ruta nacional y habiendo ocurrido el hecho a la entrada de una capital de provincia, cabe imponer un mayor celo a la concesionaria en el cumplimiento de los deberes contractuales de prevención (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2533.

4. La responsabilidad que el art. 1124 del Código Civil pone en cabeza del dueño o guardador de un animal por los daños que cause, no es excluyente de la responsabilidad de distinta índole que, de un modo u otro, cabe a personas que –como la concesionaria vial– tienen a su cargo el deber de evitar que ningún animal esté suelto en determinados lugares por razón de la peligrosidad que su presencia representa (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2533.

5. La relación entre el concesionario y el usuario de una ruta resulta de naturaleza contractual de derecho privado y hace nacer una obligación objetiva de seguridad a cargo de la concesionaria, pues se trata de prestar un servicio de carácter continuado, modalmente reflejado por el ingreso a las rutas en forma masiva, y de uso simultáneo, sin que pueda existir una deliberación previa de forma que permita al usuario modificar las condiciones de la prestación (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2533.

6. La naturaleza de la relación determina la responsabilidad objetiva de la concesionaria, quien asume frente al usuario una obligación de seguridad por resultado, consistente en que aquél debe llegar sano y salvo al final del recorrido, en consonancia con el principio de buena fe (art. 1198 del Código Civil) y el deber de custodia que sobre aquélla recae. El cumplimiento de este último deber se inscribe dentro de las prestaciones que se encuentran a su cargo, como resultan las de vigilancia permanente, remoción inmediata de obstáculos y elementos peligrosos, y alejar a los animales que invadan la ruta dando aviso, de inmediato, a la autoridad pública correspondiente (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2533.

7. El concesionario debe responder ante al usuario por los daños provocados por animales que invaden la carretera concesionada, salvo que demuestre la mediación de eximente en punto a la ruptura del nexo causal. Para que proceda dicha eximición, debe acreditar el acaecimiento del caso fortuito, la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no debe responder (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2533.

8. La responsabilidad del concesionario de la ruta no resulta enervada por la que recae sobre el dueño o guardián del animal en los términos del art. 1124 del Código Civil, ya

que la existencia de esta última no excluye a la primera, en tanto se trata de un supuesto en el que, aún cuando concurren, obedecen a un factor de imputación diverso (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2533.

9. No resulta admisible extender la responsabilidad de la concesionaria más allá de las obligaciones inherentes al estado de la ruta misma, ni exigirle el control de los alambrados linderos a la traza, ya que el reglamento de explotación impone a los propietarios de los fundos aledaños el deber de adoptar las medidas tendientes a impedir la presencia de animales sueltos en la zona del camino y los erige en responsables de todos los gastos que ocasione su retiro y de los daños que pudieran causar (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2533.

CONCURSO DE DELITOS

Ver: Constitución Nacional, 20.

CONCURSOS⁽¹⁾

1. La legitimación del síndico no se extiende a la actuación respecto de bienes que no han sido objeto de desapoderamiento por encontrarse excluidos por leyes especiales (art. 108, inc. 7º de la ley 24.522), dado que la inscripción del inmueble como bien de familia es anterior al período de retroacción establecido por el art. 116 de la Ley de Concursos: p. 1377.

CONCURSOS UNIVERSITARIOS

Ver: Acción de amparo, 3,8; Recurso extraordinario, 72, 73, Universidad, 1.

CONDENA

Ver: Consolidación de deudas, 21.

CONDENA CONDICIONAL

Ver: Constitución Nacional, 48; Recurso extraordinario, 319.

CONDICION RESOLUTORIA

Ver: Donación, 1, 2.

(1) Ver también: Emergencia económica, 1; Recurso extraordinario, 114, 187, 209, 210, 221, 222.

CONEXIDAD

Ver: Acumulación de procesos, 2; Jurisdicción y competencia, 67; Recurso extraordinario, 75, 241.

CONFISCATORIEDAD

Ver: Constitución Nacional, 98; Recurso extraordinario, 216.

CONGRESO NACIONAL

Ver: Delegación de atribuciones legislativas, 1; Jueces subrogantes, 9, 22; Recurso extraordinario, 100.

CONJUECES

1. La reducción del número de jueces de la Corte Suprema, dispuesta por la ley 26.183, determina el cese de la intervención de dos de los conjueces designados (confr. art. 3º), por lo que deberá practicarse el sorteo que determine los conjueces que deberán cesar: p. 1642.

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DEL PODER JUDICIAL DE LA NACION

Ver: Constitución Nacional, 114; Jueces, 1, 2, 5; Jueces subrogantes, 2, 7, 8, 11, 17, 21, 22; Recurso extraordinario, 61.

CONSOLIDACION DE DEUDAS⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Allanamiento: 21.	Intereses: 7, 11, 13.
Condena: 21.	Interpretación de la ley: 16, 19 a 21.
Emergencia económica: 16, 18 a 20.	Jueces: 23.
Empleados judiciales: 23.	Lotería Nacional: 2.
Empresas del Estado: 20.	Nación: 11 a 15.
Estado Nacional: 11, .	Pago: 9.
Funcionarios judiciales: 23.	

(1) Ver también: Impuesto a las ganancias, 1, 2; Recurso extraordinario, 5, 94, 113, 129, 130, 247, 291; Recurso ordinario de apelación, 15; Sentencia, 3.

Poder Judicial: 22, 23.
 Presupuesto: 14.
 Provincias: 4, 5, 9, 11 a 15.

Sociedad anónima: 17, 19.
 Sociedad del Estado: 2.

Transacción: 21.

Retiro voluntario: 1.

Yacimientos Petrolíferos Fiscales: 17.

1. Corresponde revocar la sentencia que –para excluir de la ley de consolidación la deuda fundada en el derecho a optar por el retiro voluntario– consideró que era suficiente comprobar que se trataba de un crédito de carácter alimentario y que su origen era una demanda laboral por despido, pues el art. 18 de la ley 25.344 no sólo exige que la deuda tenga naturaleza alimentaria, sino también que se configuren “circunstancias excepcionales” vinculadas a “situaciones de desamparo e indigencia” (Disidencia parcial de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda): p. 1356.

2. La Lotería Nacional se encuentra incluida en la enumeración contenida en el art. 2º de la ley 23.982, al que remite la ley 25.344, en tanto por virtud del decreto 598/90 dicha entidad fue transformada en una sociedad del Estado, y no se encuentra contemplada entre los organismos que la ley 25.344 excluye de la consolidación.
 –Del precedente “Franco”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1366.

3. En la ejecución de las sentencias dictadas en contra de las provincias, cualesquiera que sean las disposiciones que contengan las leyes locales tendientes a substraer de la acción de los acreedores los bienes, recursos y rentas del Estado contrariando los derechos y garantías que acuerda la ley civil, no pueden ser válidamente invocadas, pues las relaciones entre acreedor y deudor son de la exclusiva legislación del Congreso Nacional.
 –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

4. Cabe la aplicación de normas locales de consolidación, en la medida en que no se presente un conflicto con el art. 31 de la Constitución Nacional, es decir, en tanto y en cuanto las provincias las hubieran dictado en virtud de la adhesión que posibilita el art. 19 de la ley 23.982 y sin incluir disposiciones más gravosas que la norma nacional.
 –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

5. La limitación establecida por el art. 19 de la ley 23.982 impide considerar que se produjo una reversión o devolución de facultades delegadas por las provincias, pues el Congreso Nacional solamente ofrece la posibilidad de que cada Estado local evalúe, según sea su particular situación económico-financiera, si resulta conveniente adoptar el régimen instaurado en el ámbito nacional, ya sea en los mismos términos o introduciendo modificaciones, siempre que la adhesión provincial no supere los parámetros previstos en el régimen nacional de consolidación de deudas.
 –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

6. El monto de la condena debe ser cancelado mediante el procedimiento establecido por las leyes de consolidación de deudas del Estado toda vez que el incumplimiento contractual sobre el que la actora fundó su reclamo se produjo con anterioridad a la fecha de corte que fija la ley 23.982, así como también que la demandada constituye un ente comprendido en su art. 2º, pues al haberse dispuesto su disolución y liquidación, sus

obligaciones deben ser afrontadas con fondos del Estado Nacional (art. 7º del decreto 830/89).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1772.

7. Corresponde dejar sin efecto el fallo que estableció que corresponde el cálculo de intereses desde el 1º de abril hasta el efectivo pago a la tasa activa ordinaria para operaciones de descuento a treinta días cobrada por el Banco Nación, pues prescindió de disposiciones que resultan de inexcusable aplicación a los créditos anteriores al 1º de abril de 1991 habida cuenta del carácter de orden público que el legislador atribuyó al régimen de consolidación, naturaleza que obliga al tribunal a considerar su aplicación en cualquier estado del proceso y aun cuando la accionada omite solicitarla.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1772.

8. Resulta insustancial el tratamiento de los agravios vinculados con los intereses que corresponde calcular, pues la consolidación de una deuda importa la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley 23.982, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1772.

9. Si no se ha dado cumplimiento a las exigencias y condiciones legales que autorizan a considerar que la provincia haya emitido los títulos de consolidación que ofrece en pago, ni satisfecho el correspondiente control de legalidad que le permitiría afrontar la deuda en el marco de la normativa invocada, ello impide concluir que se esté frente a una forma de pago a la que se le puedan reconocer los efectos que, con relación a las obligaciones de los estados y en determinadas condiciones, le ha atribuido el excepcional régimen establecido por la ley 23.982: p. 1817.

10. Corresponde revocar la sentencia que –al rechazar la pretensión consolidatoria sobre la suma por honorarios profesionales– entendió que, como la ley nacional 25.344 estableció su vigencia por un año a partir de su publicación y habilitó al órgano ejecutivo a decretar su prórroga por una sola vez y por igual término, la 7112 de La Rioja, de adhesión a la nacional, nunca pudo extender su vigencia más allá del plazo en que rigió la ley a la cual se adhirió, pues no parece razonable prever, por un lado, un complejo régimen destinado a cancelar en forma ordenada las deudas del Estado y, por el otro, disponer que perderá su vigencia en el transcurso de un año, prorrogable por otro más.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2245.

11. Si el ordenamiento provincial sancionado por la ley de consolidación 12.836, que regula la forma de pago e intereses de las obligaciones comprendidas, resulta inaplicable por extenderse más allá de lo permitido al abarcar un período superior al previsto por la ley 25.344, cabe atenerse para la liquidación, al condicionamiento establecido en el fallo y, por ende, prescindir también de la tasa de interés prevista en dicho régimen: p. 2334.

12. En tanto la “fecha de corte” fijada por la ley de la Provincia de Buenos Aires –30 de noviembre de 2001– resulta más restrictiva de los derechos de los acreedores que la establecida en la legislación nacional a la cual el legislador provincial adhirió –1º de enero de 2000–, la demandada deberá ceñir su obligación de pago a esta última fecha (ver art. 8º de la ley 12.836 y art. 1º del decreto reglamentario 1578/2002; art. 13 de la

ley 25.344 y art. 4º del Anexo IV, del decreto reglamentario 1116/2000) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2334.

13. Si bien la legislación de la Provincia de Buenos Aires –en concordancia con las disposiciones de la ley nacional– estableció que cuando se dispone el pago de la obligación en bonos éstos devengarán la tasa de interés promedio de caja de ahorro común en pesos que publique el Banco Central de la República Argentina, nada ha previsto para el supuesto en que el estado provincial afronte el pago de sus obligaciones en efectivo, situación que deberá ser regida por la disposición que contiene la normativa nacional (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2334.

14. Si bien el Estado provincial puede disponer el pago de las obligaciones alcanzadas por la consolidación mediante la emisión de bonos de consolidación –al igual que el Estado Nacional–, no puede ser este el único medio de pago como lo establece la ley provincial (art. 16 de la ley 12.836) sino que la provincia deberá ajustar su procedimiento de cancelación a lo dispuesto en la legislación nacional, esto es, deberá dar al acreedor la opción que otorga la ley nacional en el sentido de solicitar el pago en efectivo, el que se concretará con los recursos presupuestarios que sean asignados al pago de la deuda pública por las autoridades provinciales (arts. 13, 14 y 15 de la ley 25.344, art. 10 del anexo IV del decreto reglamentario 1116/2000) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2334.

15. Si bien toda vez que la ley provincial imponga en sus cláusulas condiciones más gravosas para el acreedor que las establecidas por las leyes nacionales de consolidación, tales previsiones resultarán inválidas y por ende deberá declararse su inaplicabilidad al caso, de ello no se deriva, indefectiblemente, una invalidación *in totum* del régimen de consolidación establecido en la ley, pues la invalidez parcial de una ley es aceptada en tanto se impugnen “cláusulas separables”, cuya inaplicabilidad no altere el régimen subsistente y no se sustituya al legislador en el establecimiento del orden legal que regirá el caso (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2334.

16. La mera interpretación gramatical del art. 2 de la ley 23.982 no es método suficiente ni adecuado para determinar la inclusión o exclusión de un ente o empresa en el régimen de consolidación; la exégesis de la norma debe tener en cuenta el contexto de emergencia económica en el cual se dictó la ley y que, para afrontar tal situación, era necesario diseñar un régimen que abarcara “un amplio universo de deudas”, esto es, todas aquellas que en definitiva fueran a recaer sobre el patrimonio estatal: p. 2416.

17. Para evaluar la inclusión o exclusión de Y.P.F. del régimen de consolidación es necesario tener en cuenta que –más allá de su tipificación como sociedad anónima comercial– la empresa seguía bajo el control único del Estado Nacional, y el propio decreto 2778/90 dispuso que, durante el período de transformación, el gobierno y fiscalización de la empresa seguirían a cargo de autoridades designadas por el Poder Ejecutivo Nacional, y la totalidad de las acciones serían transferidas a la Subsecretaría de Empresas Públicas del Ministerio de Economía (arts. 8 y 9). Por lo demás, no es menor el hecho de que la empresa cargaba con todo el pasivo de la ex Y.P.F. Sociedad del Estado: p. 2416.

18. Lo relevante –a los efectos de considerar si un ente está incluido en el art. 2 de la ley 23.982– no es su tipificación legal sino el grado de participación estatal en el capital y en la toma de las decisiones societarias: p. 2416.

19. Una interpretación meramente literal del art. 2º de la ley 23.982, que excluyera el pasivo de la consolidación sólo porque el deudor era una sociedad anónima, no solamente desvirtuaría la finalidad de la norma sino que llevaría a la sinrazón de que quedaran comprendidas en el artículo 21 de la misma las deudas de una sociedad anónima con participación estatal de al menos el 51% del capital social, y no las de una entidad en la que esa participación es del 100%: p. 2416.

20. Teniendo en cuenta las características de Y.P.F. S.A. en 1991, no parece razonable entender que el legislador quiso excluir a la empresa del régimen de consolidación; esa interpretación sería, por lo demás, incoherente con la finalidad de la ley, cuyo objetivo era afrontar la emergencia económica, consolidando un amplio universo de deudas del Estado o cualquiera de sus organismos o empresas: p. 2416.

21. El criterio interpretativo según el cual el decreto 546/93 sólo autoriza el pago con bonos para el caso de transacciones y allanamientos pero no de condenas no puede ser compartido ya que se trata de una distinción irrazonable al no advertirse qué circunstancias justifican el tratamiento diferente, ya que lo que se encuentra en juego es simplemente su forma de pago y en segundo lugar, porque la distinción es directamente contraria a la letra del artículo, que menciona expresamente el caso de las condenas junto al de las transacciones y allanamientos: p. 2416.

22. No es potestativo del Poder Judicial someter o no sus obligaciones dinerarias al régimen excepcional de pago establecido en la ley 25.344, por lo que las disposiciones de ésta devienen de aplicación inexcusable habida cuenta de su carácter de orden público (art. 16, ley 23.982): p. 2584.

23. Corresponde confirmar la sentencia que excluyó del régimen de consolidación el pago de las diferencias salariales devengadas en favor de los agentes activos del Poder Judicial de la Nación con derecho a percibir el adicional por zona desfavorable, pues la voluntad estatal de disponer la atención de las deudas referidas por medios ajenos a los previstos en la ley 25.344, con posterioridad al dictado de ésta, queda evidenciada mediante el órgano competente para decidir en la materia (ley 25.401 y decisión administrativa 1/2001 del Jefe de Gabinete de Ministros): p. 2584.

CONSTITUCION NACIONAL⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Abogado: 104.

Acción de amparo: 6.

Acusación: 25, 39, 42 a 45, 47.

Cámara de diputados: 55.

Comisión Nacional de Valores: 109.

Concurso de delitos: 20.

Condena condicional: 48.

Confiscatoriedad: 98.

Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación: 114.

Contrato de trabajo: 62, 98, 100.

(1) Ver también: Corte Suprema, 3, 4; Daños y perjuicios, 16; Emergencia económica, 8; Jueces, 1 a 7; Jueces subrogantes, 2 a 5, 9 a 21; Poder Judicial, 1; Título de la deuda pública, 1, 2.

- Convenciones Colectivas de Trabajo: 5, 62, 68, 98.
 Coparticipación de impuestos: 106.
 Corte Suprema: 8.
- Daños y perjuicios: 54, 86.
 Debido proceso: 18, 19.
 Decreto reglamentario: 104.
 Defensa del consumidor: 107.
 Depósito previo: 101.
 Derecho a la intimidad: 85.
 Derecho al acceso a una vivienda digna: 96.
 Derecho al honor: 85.
 Derecho de propiedad: 51, 97, 110.
 Derechos adquiridos: 56, 57.
 Derechos de los consumidores: 95.
 Derechos Humanos: 15, 62, 63, 64, 96, 102.
 Derechos operativos: 67, 68.
 Despido: 62, 64, 66, 68, 69, 98, 100.
 División de los poderes: 112.
 Doble imposición: 106.
 Doble instancia: 24, 73, 74.
 Dólares estadounidenses: 103.
- Ejecución de la pena: 47.
 Emergencia económica: 53, 54, 96, 102, 103.
 Empleados públicos: 60, 62, 104.
 Enjuiciamiento de magistrados judiciales: 32.
 Estado Nacional: 92, 93.
 Expropiación: 37.
- Funcionarios públicos: 85 a 87.
- Garantía contra el doble proceso penal: 20.
 Garantía de imparcialidad: 22, 23.
- Hipoteca: 96, 102, 103.
 Honorarios de abogados y procuradores: 50, 51.
- Idoneidad: 61.
 Igualdad: 41, 61.
 Impuesto sobre los ingresos brutos: 106.
 Incapacidad: 19.
 Insider trading: 109.
 Interpretación de la Constitución Nacional: 1, 3, 4, 13.
- Interpretación de la ley: 50, 58.
 Jubilación por edad avanzada: 108.
 Jubilación y pensión: 55, 94, 108.
 Jueces: 74, 87.
 Jueces naturales: 112.
 Jueces subrogantes: 111 a 114.
 Juicio criminal: 25, 26, 38 a 42, 44 a 46, 91.
 Juicio político: 32, 87.
 Jurisdicción y competencia: 21.
 Jurisprudencia: 47.
 Justicia social: 58.
- Ley: 56.
- Medio ambiente: 105.
 Ministerio público: 41, 47.
- Obras públicas: 37.
- Pena: 26 a 28.
 Pesificación: 103.
 Poder de policía: 93.
 Poder Judicial: 113.
 Preámbulo: 2.
 Presidente de la Nación: 65.
 Principio de congruencia: 37.
 Principio de legalidad: 109.
 Protección integral de la familia: 92, 96, 102.
 Provincias: 1, 92, 93, 108.
- Querellante: 41.
- Razonabilidad de la ley: 54, 110.
 Real malicia: 88.
 Reciprocidad jubilatoria: 108.
 Recurso de casación: 77.
 Recurso de revisión: 77.
 Recusación: 23.
 Reformatio in pejus: 25 a 28, 45.
 Reglamentación de los derechos: 13 a 17, 66.
 Reincorporación: 71.
 Renuncia: 94.
 Representación del Estado: 104.
 Responsabilidad del Estado por sus actos lícitos: 37.

Riesgos del trabajo: 11, 97.

Salario: 98, 100.

Sentencia de la Corte Suprema: 47, 100.

Servicios públicos: 107.

Sistema republicano: 112.

Solve et repete: 101.

Supremacía constitucional: 107.

Tratados internacionales: 62, 96, 102.

Vigencia de la ley: 56.

Vivienda única: 96, 102.

Principios generales

1. La Constitución Nacional se debe interpretar de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

2. El propósito liminar de “afianzar la justicia”, enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, no sólo se refiere al Poder Judicial sino a la salvaguarda del valor justicia en los conflictos jurídicos concretos que se plantean en el seno de la comunidad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1838.

3. La Constitución Nacional debe ser entendida como un todo coherente, a fin de que sus cláusulas no se excluyan o anulen recíprocamente: p. 1989.

4. La búsqueda de armonización entre los preceptos constitucionales, debe realizarse ya sean éstos los llamados individuales o atribuciones estatales: p. 1989.

Control de constitucionalidad

Principios generales

5. La Constitución Nacional es ley suprema, y todo acto que se le oponga resulta inválido cualquiera sea la fuente jurídica de la que provenga, lo cual incluye, por ende, a la autonomía colectiva: p. 1989.

6. La declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico; por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados, principio que debe aplicarse con criterio estricto cuando la inconstitucionalidad se plantea por la vía excepcional de la acción de amparo y la arbitrariedad e ilegalidad invocada requiere de actividad probatoria significativa, precisamente por no ser manifiesta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

7. Así como la declaración de inconstitucionalidad sólo puede traer como consecuencia virtual la inaplicabilidad del precepto, pero no la alteración de sus términos a extremo tal de sustituir y alterar la disposición legislativa, acordada a los jueces la facultad de juzgar la conformidad de las leyes con la Constitución, no es aventurado reconocerles la

de delimitar el alcance de la inconstitucionalidad que tengan el deber de declarar y asegurar así máximamente la vigencia de todo el resto de la ley (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2334.

Facultades del Poder Judicial

8. Si bien la Corte no olvida los límites y la gravedad que conlleva una declaración de inconstitucionalidad, tampoco soslaya que tiene el imperioso deber de hacerla efectiva cuando la norma no supera el denominado "test" de legitimidad (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

Interés para impugnar la constitucionalidad

9. El sometimiento de una persona a determinados preceptos de una ley no implica, necesariamente, su inhabilidad para impugnar otros del mismo cuerpo legal salvo que, entre unos y otros, exista interdependencia: p. 2685.

10. La invocación de determinados preceptos no implica renuncia tácita al derecho de impugnar aquellos otros que se le opongan y que se entiendan inconstitucionales, pues una norma puede contener preceptos nulos que no invalidan el resto del estatuto ni inhabilitan a los interesados para amparar en éstos sus pretensiones salvo que entre unos y otros exista interdependencia o solidaridad inexcusable: p. 2696.

11. No existe interdependencia o solidaridad entre los preceptos de los que se valió el actor para obtener de la aseguradora lo que le era debido por ésta, y el art. 39.1 que exime de responsabilidad civil al empleador: p. 2696.

12. No media voluntario acatamiento a un régimen jurídico, que obste a su ulterior impugnación constitucional, cuando no existen opciones legales para no realizar los actos en cuestión, o cuando la realización de actos dentro de ese marco normativo es el único medio posible para acceder al ejercicio de la actividad profesional del impugnante o para que un ente pueda ejercer los actos designados en su objeto social (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 2696.

Derechos y garantías

Generalidades

13. Al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no puede obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional, pues es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (Constitución Nacional, art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos: p. 1989.

14. Los principios, garantías y derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional no son absolutos y están sujetos a las leyes que reglamentan su ejercicio (arts. 14 y 28) (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1989.

15. Nuestra Ley Fundamental es una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando está en discusión un derecho humano. Luego, es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada a no alterarlos (art. 28), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1989.

16. Si los derechos y garantías deben ser ejercidos conforme a las leyes que los reglamentan tampoco son absolutas las potestades que se consagran en el texto constitucional (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1989.

Defensa en juicio

Principios generales

17. Aun cuando la garantía de la defensa en juicio no se opone a su reglamentación en beneficio de la correcta sustentación de las causas y dicho poder incluye la facultad de efectuar distinciones razonables entre quienes no se encuentran en la misma condición, en la interpretación de las normas legislativas y reglamentarias debe evitarse que los particulares queden fuera de protección jurisdiccional, en situaciones de indefensión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1417.

18. En los procesos donde se plantea una internación psiquiátrica involuntaria o coactiva, es esencial el respeto a la regla del debido proceso en resguardo de los derechos fundamentales de las personas sometidas a aquélla, en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2774.

19. Durante la tramitación del conflicto de competencia, es deber del juez que previno adoptar las medidas urgentes y este deber –que implica supervisar la legalidad de la internación así como la oportunidad de la externación, sin perjuicio del contingente tratamiento ambulatorio– no cesa hasta que la contienda sea resuelta o hasta que el juez del domicilio del causante asuma su competencia a los fines de iniciarse o proseguirse un eventual proceso de insania o de inhabilitación o simplemente como control de un internamiento compulsivo. Pues de lo contrario se configura una violación del estatuto básico de los derechos fundamentales de las personas con padecimientos como los enunciados en el art. 482, párrafos 2 y 3 del Código Civil al tornarse ilusorio el contenido de los principios constitucionales de la tutela judicial efectiva y del debido proceso (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2774.

Procedimiento y sentencia

20. En tanto las conductas sucesivas incriminadas –adulteración de documento público y tentativa de estafa– conforman el *iter criminis* de un mismo propósito o designio delictivo, constituyen un único hecho de juzgamiento inescindible, ya que se trata de

pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos del art. 54 del Código Penal– insusceptible de ser escindida, ya que el segundo tipo se cumple como una forma de agotamiento del primero. De lo contrario, el juzgamiento por separado de un único hecho –en razón de las distintas tipicidades– importaría violar la prohibición de doble persecución penal. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1350.

21. Es violatorio de la garantía de la defensa en juicio el pronunciamiento que –habiéndose transcurrido ocho años desde el inicio del pleito sin obtener un tribunal que le de trámite– dispuso el archivo de las actuaciones, pues si bien el art. 354, inc. 1º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone el archivo del expediente en caso de que el tribunal considerado competente sea de distinta jurisdicción, dicha norma no puede extenderse más allá de aquellos supuestos en que sea admisible estimar inválido lo actuado ante el juez en principio competente, aunque luego haya perdido esa aptitud.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1389.

22. Lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

23. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la recusación deducida contra la sala de la Cámara de Casación que había intervenido en la misma causa con anterioridad, pues sus integrantes –al revocar la absolución– ya habían tomado un primer contacto con el objeto del proceso, al expedirse sobre la concurrencia del elemento normativo “cheque” que constituye la figura del art. 302, inc. 3º, del Código Penal, ya que es esta cuestión la que se debate en el recurso de casación entablado contra la sentencia condenatoria, donde la parte reclama la aplicación de un régimen que entienda desinriminatorio de la conducta inculpada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

24. El aseguramiento de la doble instancia judicial exige que la revisión amplia de la sentencia sea efectuada por magistrados que no conocieron anteriormente el hecho ni formaron criterio sobre el derecho aplicable, de lo contrario, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

25. La prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento: p. 1478.

26. Si la defensa planteó la revisión del fallo condenatorio en la instancia casatoria, y el tribunal homónimo hizo lugar a uno de los agravios esgrimidos, al mantener idéntica la pena, pese a aplicarle una calificación menor, puede configurarse un supuesto de *reformatio in pejus* (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1478.

27. La sentencia que modificó la calificación del hecho por considerar que había sido aplicada erróneamente la agravante de banda y no redujo la pena no constituye un

supuesto de *reformatio in pejus*, desde que no se advierte que se haya modificado una decisión anterior en perjuicio del imputado pues no se le ha aumentado la cantidad de pena (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 1478.

28. Si la calificación legal efectuada por el a quo no redundó en un agravamiento de la pena impuesta, debe rechazarse la invocación de la prohibición de *reformatio in pejus* (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1478.

29. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte Suprema debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

301. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt): p. 1550.

31. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

32. Es aparente el agravio fundado en la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 8085 de la Provincia de Buenos Aires pues, más allá de que el Superior Tribunal no trató expresamente dicho planteo, lo decisivo es que al mismo tiempo ejerció control sobre el presunto menoscabo de la garantía de la defensa en juicio, al condicionar la revisión judicial a la presencia de “flagrantes violaciones formales”: p. 1777.

33. No puede prosperar el agravio referido a la violación de la *reformatio in pejus* –fundado en la ausencia de recurso fiscal en relación al monto de la pena de prisión impuesta– si la lectura de dicho recurso exhibe que se agravio del monto de la pena y peticionó que fuera elevada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

34. Corresponde rechazar el agravio fundado en que la omisión de reenvío habría violado el derecho de defensa, en tanto no se demostró específicamente de qué argumentos fue privado de hacer.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

35. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

36. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte Suprema debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

37. No corresponde encauzar la pretensión –de quienes vieron afectada su fuente de trabajo a consecuencia de una obra pública– como de responsabilidad por actividad lícita pues los actores fundaron su demanda en la ley 21.499, razón por la cual, de así procederse, se afectaría gravemente el principio de congruencia y, con ello, la garantía constitucional de la defensa en juicio (art. 18).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

38. El art. 18 de la Constitución Nacional exige observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales, dotando así de contenido constitucional al principio de bilateralidad sobre cuya base, en consecuencia, el legislador está sujeto a reglamentar el proceso criminal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

39. La exigencia de acusación, como forma sustancial de todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

40. Si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados “sistemas mixtos”, la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

41. Desde la perspectiva del derecho de defensa del imputado el ejercicio de la judicatura opera como garantía de equilibrio dentro de un proceso penal que, en ocasiones, puede llegar a reconocer incluso más de dos acusadores (fiscal, particular ofendido y otros organismos de la administración central a quienes de ordinario se les reconoce legitimación activa). De lo contrario, la propia función jurisdiccional podría conspirar contra el ideal constitucional de igualdad que en el proceso penal requiere equiparar las posibilidades del enjuiciado respecto de las de los acusadores –en este sentido, tampoco cabe soslayar el derecho que se le ha reconocido al querellante particular– (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

42. El principio de correlación entre la acusación y el fallo resulta ser una manifestación de la garantía de defensa en juicio; pues el derecho a ser oído reclama del órgano jurisdiccional un pronunciamiento que debe expedirse sobre el hecho y las circunstancias contenidas o delimitadas en la acusación, fijando entonces aquella regla el ámbito máximo de decisión del fallo penal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

43. Toda vez que el derecho de defensa impone que la facultad de juzgar conferida por el Estado a los tribunales de justicia debe ejercerse de acuerdo con el alcance que fija la acusación, y dado que la pretensión punitiva constituye una parte esencial de ella, cualquier intento por superar aquella pretensión incurre en un ejercicio jurisdiccional *extra* o *ultra petita* (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

44. La plena jurisdicción reconoce un límite máximo a su ejercicio, cual es, el delimitado por los términos de la acusación pública y también privada en caso de haberla (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

45. Al colocarse al procesado en una situación más desfavorable que la pretendida por el propio órgano acusador –lo cual implica un plus que viene a agregarse en una instancia procesal que es posterior a la oportunidad prevista para resistirlo– se vulnera la prohibición de la *reformatio in pejus* cuyo contenido material intenta evitar precisamente que se agrave la situación jurídica del imputado sin que medie requerimiento acusatorio en tal sentido (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2658.

46. La expresa indicación del procesado de recurrir ante el tribunal impide considerar firme al pronunciamiento: p. 2826.

47. No corresponde entender que la doctrina “Tarifeño” imponga al tribunal que dicta la condena la limitación en la elección del modo de ejecución de la pena a imponer según lo solicitado por el fiscal, pues ella se circunscribe al valor que cabe otorgar al pedido de absolución formulado por el fiscal una vez que la causa se encuentra en la etapa de juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

48. Si bien del art. 26 del Código Penal surge el mandato expreso de fundamentar la condenación condicional, no por ello el magistrado deberá dejar de lado el mandato implícito que lo obliga –con el fin de asegurar una debida defensa en juicio– a dictar sus fallos en términos de una derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa para resolver sobre una pena a cumplir en prisión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

Ley anterior y jueces naturales

49. La aspiración de contar con una magistratura independiente e imparcial está directamente relacionada con la consagración constitucional de la garantía del “juez natural”, expresada en la contundente prohibición de que los habitantes de la Nación puedan ser juzgados por comisiones especiales o ser sacados de los jueces legítimamente nombrados (art. 18 de la Constitución Nacional): p. 2361.

Derecho a la justa retribución

50. El establecimiento de una regulación justa, debe conciliar la letra y el espíritu de la ley de arancel con el respeto al derecho que en tal sentido prevé nuestra Carta Magna en su art. 14 bis (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

51. La garantía a una justa retribución debe plasmarse mediante la decisión judicial correspondiente que, como tal, importe una derivación razonada del derecho vigente de conformidad con las constancias de la causa, de modo que sustancialmente no traduzca un menoscabo a las previsiones constitucionales establecidas en los arts. 14 bis y 17 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

Derecho a la vida

52. El derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y resulta garantizado por la Constitución Nacional, derecho presente desde el momento de la concepción, reafirmado con la incorporación de tratados internacionales con jerarquía constitucional (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

Derecho de propiedad

53. La inviolabilidad de la propiedad privada es una garantía que la Constitución consagra y cuya intangibilidad e incolumidad es un deber de la Corte proteger contra los avances del poder, aun en casos de emergencia (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2074.

54. Si bien es cierto que acontecimientos extraordinarios habilitan remedios extraordinarios; los mecanismos ideados para superar la emergencia están sujetos a un límite y éste es su razonabilidad, con la consiguiente imposibilidad de alterar o desvirtuar en su significación económica el derecho de los particulares. El reintegro de la propiedad puede dilatarse en el tiempo que abarque la emergencia, pero necesariamente debe restituirse al titular, quien tiene derecho a reclamar los daños y perjuicios que hubiera sufrido (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2074.

55. No es violatoria del derecho de propiedad la reglamentación que no obliga al empleado legislativo a renunciar a su status de jubilado, sino que le otorga la posibilidad de optar por percibir sólo uno de los dos ingresos del erario público.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

56. Nadie tiene derecho a la inmutabilidad del ordenamiento jurídico.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

57. La modificación de una ley o reglamentación por otra posterior no origina cuestión constitucional alguna porque nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, ni a la inalterabilidad de los mismos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

58. El principio de hermenéutica jurídica *in dubio pro justitia socialis* tiene categoría constitucional pues las leyes deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplica-

das con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el bienestar, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad: p. 1989.

Estabilidad del empleado público

59. La consagración de la estabilidad del empleado público constituye un claro interés público en la proscripción de la arbitrariedad jerárquica o de la política partidaria en la organización burocrática estatal: p. 1989.

60. La llamada estabilidad propia resulta el medio que guarda la mejor correspondencia con los propósitos constitucionales, ya que sustituir la reinstalación que pretende el agente injustificada o incausadamente segregado por una indemnización, dejaría intacta la eventual repetición de las prácticas que la reforma de 1957 quiso evitar, con sus notorios y contraproducentes efectos, e introduciría, a la vez, una evidente carga sobre la bolsa estatal: p. 1989.

61. La estabilidad del empleado público concuerda con el art. 16 de la Constitución Nacional dado que, si ha sido respetada, como es debido, la condición de idoneidad que exige esta cláusula para la admisibilidad en los empleos, es razonable pensar que el propio Estado estará interesado en continuar teniendo a su disposición un agente salvo que, si de su conducta se trata, medien razones justificadas de cese: p. 1989.

62. Sostener la estabilidad propia del empleado público frente a un convenio colectivo que prevé –ante la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora– el derecho a una indemnización en los términos de la LCT, es solución que concuerda con los principios y pautas de interpretación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, en buena medida implícitos en la Constitución histórica, han sido expresamente incorporados a ésta por vía del art. 75.22, al dar jerarquía constitucional a los mayores instrumentos internacionales en la materia: p. 1989.

63. La estabilidad propia puesta como contrapartida del ejercicio injustificado o incausado del poder de rescisión por parte de las autoridades, responde acabadamente a la protección del derecho a la “estabilidad” y al trabajo del agente en ocasión de tamañas medidas. Y, al obrar de tal modo, tutela, paralelamente, la dignidad, atributo inherente a toda persona, además de centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional: p. 1989.

64. La reinstalación prevista en el art. 14 bis de la Constitución Nacional respecto del empleado despedido sin causa en virtud de una norma de menor jerarquía que sólo prevé el pago de una indemnización, guarda singular coherencia con los principios que rigen a las instancias jurisdiccionales internacionales en materia de derechos humanos, tendientes a la plena reparación (*restitutio in integrum*) de los daños irrogados por violaciones de aquéllos reprochables a los Estados: p. 1989.

65. La estabilidad propia, no pone de manera alguna en conflicto el art. 14 bis con los incs. 1 y 7 del art. 99 de la Constitución Nacional, en tanto la remoción de un agente público no queda fuera del resorte del presidente de la Nación por el hecho que, al no hallarse justificadas las causas de la medida o al no haberse invocado ninguna, sea la propia Constitución Nacional la que prevea la reinstalación del primero: p. 1989.

66. Considerar el derecho a la estabilidad de relativo, tal como ocurre con otros derechos constitucionales, tiene como finalidad esclarecer su contenido en términos generales, a fin de advertir que éste no comprende, sin más, todo supuesto de separación del agente de su cargo. De no ser esto así, debería entenderse, vgr., que el art. 14 bis protege incluso a los agentes que fueran objeto de dicha medida por causas razonables y justificadas de incumplimiento de sus deberes, conclusión sin duda insostenible. A ello se suma, por el otro, que tampoco resulta dudoso que del carácter antes señalado no se sigue, necesariamente, que el art. 14 bis excluya la estabilidad propia: p. 1989.

67. La estabilidad del empleado público expresada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional es cláusula operativa, pues en su recto sentido proscribiera la ruptura discrecional del vínculo de empleo público y es, así, susceptible de autónomo acatamiento por las autoridades administrativas: p. 1989.

68. La estabilidad del empleado público (art. 14 bis de la Constitución Nacional) significa que la actora no pudo válidamente ser segregada de su empleo sin invocación de una causa justificada y razonable, de manera que su reclamo de reinstalación resulta procedente, y debe ser confirmada la sentencia que declaró nulo e inconstitucional el art. 7 del convenio colectivo 56/92 "E" según el texto dispuesto por el laudo 16/92 del Ministerio de Trabajo y Seguridad de la Nación, por impedir que el art. 14 bis produzca los mencionados efectos, y condena a la Administración Nacional de Aduanas a reincorporar a la actora, dando así operatividad a esta última norma: p. 1989.

69. La estabilidad del empleado público en sentido propio, excluye por principio, la cesantía sin causa justificada y debido proceso y su violación trae la nulidad de la medida y la consiguiente reincorporación, en tanto el derecho a la carrera integra el concepto de estabilidad, si esto no hubiera sido así, habría sido suficiente el pasaje relativo a la protección contra el despido arbitrario, que no es otra cosa que la estabilidad en sentido impropio: p. 1989.

70. El art. 7, inc. c, del CCT, al consagrar la estabilidad impropia, altera en el caso concreto la sustancia del régimen de la estabilidad propia del empleado público y, de este modo, lo desnaturaliza (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1989.

71. El derecho a la estabilidad no es absoluto, puede ser limitado por las leyes que lo reglamentan y debe compaginarse con las demás cláusulas constitucionales, entre ellas las atribuciones constitucionales del Poder Ejecutivo. Pues esas reglamentaciones, que pueden atender al origen y regularidad de las designaciones, períodos razonables de prueba, causas justificadas de cesantía y otras disposiciones que sistematicen la carrera administrativa, no pueden desnaturalizar la efectiva aplicación de la estabilidad transformando el derecho a ser reincorporado en caso de cesantía injustificada, que es de principio y posibilita retomar el curso de aquélla, en un mero derecho indemnizatorio que, por ser de carácter sustitutivo, debe estar reservado para casos excepcionales de justicia objetiva (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1989.

Garantía contra la autoincriminación

72. Contraviene a la protección constitucional contra la autoincriminación la creación, por parte de las autoridades que conducen el proceso, de una situación tal que si se elige

no confesar, se sufrirán consecuencias negativas directamente relacionadas con el proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

Garantía de imparcialidad

73. La garantía a un tribunal insospechado de parcialidad es manifestación concreta del debido proceso y la defensa en juicio, y resulta imprescindible su afianzamiento como puente de acceso a la doble instancia judicial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

74. La revisión del caso hecha por los mismos jueces no garantiza la vigencia plena de la garantía de la doble instancia que exige que magistrados que no conocieron anteriormente el hecho revisen las decisiones del inferior, pues, si no, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas.

–Del precedente “Dieser” (Fallos: 329:3034), al que remitió la Corte Suprema–: p. 1540.

75. Lo decisivo en materia de garantía de imparcialidad es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2327.

76. No cualquier intervención judicial anterior pone en crisis la imparcialidad llamada objetiva, sino aquella que se traduzca en el ejercicio progresivo de diferentes funciones judiciales a lo largo de una causa. Por ello, serán las circunstancias concretas del caso las que, en definitiva, determinen si se halla o no comprometida la garantía de imparcialidad (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2327.

77. El conocimiento que exige el procedimiento de revisión –a diferencia del que pide el de casación– no es más que completar lo ya conocido en el juicio, por lo que nada impide la actuación de un mismo sujeto cognoscente (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2327.

78. El cambio de sujetos impugnantes no habilita para modificar la composición del tribunal revisor, con el pretexto de haber perdido su imparcialidad, pues los mismos jueces que ya conocieron el recurso de revisión de un condenado son quienes están en mejores condiciones para resolver, con idénticas constancias e invocaciones, el articulado por un coprocesado (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2327.

Igualdad

79. Corresponde rechazar los agravios fundados en la violación de la garantía de igualdad si la sentencia apelada resolvió tales planteos en base a un criterio que se adecua a la jurisprudencia de la Corte sobre el punto, ya que atendió al distinto origen de los

aportes de ambas clases de obras sociales, fundamento éste con el cual la apelante se limita a discrepar: p. 2101.

Libertad de prensa

80. La libertad de prensa, en su acepción constitucional, es condición necesaria para la existencia de un gobierno libre y el medio idóneo para orientar y aun formar una opinión pública vigorosa, atenta en la vigilancia de la actividad de los poderes públicos. En tal carácter, es un adecuado y fundamental instrumento de ordenación política y moral de la Nación. Este pensamiento responde, en última instancia, al basamento republicano de la libertad de imprenta, ya que no basta que un gobierno dé cuenta al pueblo de sus actos; sólo por medio de la más amplia libertad de prensa puede conocerse la verdadera importancia de ellos y determinarse el mérito o responsabilidad de las autoridades intervinientes. Dentro de ese marco, las empresas periodísticas configuran el ejercicio privado de funciones de interés social, ya que su actividad está dirigida al bien de la sociedad y, por lo tanto, de todos y cada uno de sus miembros (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

81. Entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmembrada o puramente nominal (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

82. El ejercicio del derecho de informar no puede entenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de integridad moral y el honor de las personas. Se trata de conjugar el ejercicio de un derecho con otro, cuando existe el marco efectivo de la, en principio, aparente confrontación planteada entre ambos (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

83. No necesariamente todo lo que los medios dan a conocer se identifica con los actos protegidos por la tutela constitucional –libre expresión de ideas–, o por el Pacto de San José de Costa Rica –búsqueda, recepción y difusión de ideas e información– (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

84. Los planteos que pueden interferir con la actividad de los medios de difusión, son susceptibles de una decisión favorable o adversa, según se compruebe o no que media inaceptable afectación de la libertad de prensa; de otra manera, implicaría adoptar el equivocado principio de que, en todos los casos, esa actividad constituye “en sí misma” un supuesto absolutamente inmune a tal valoración (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

85. Cuando las opiniones versan sobre materias de interés público o sobre la gestión de quienes desempeñan funciones públicas –y tal categoría comprende el servicio de administrar justicia por parte de un juez nacional–, la tensión de los distintos derechos en

juego –el de buscar, dar, recibir y difundir información y opiniones, y el derecho al honor, a la dignidad y a la intimidad de las personas– debe resolverse en el sentido de un mayor sacrificio de quienes tienen en sus manos el manejo de la cosa pública (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

86. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda de daños, si el comentario de la periodista en el programa televisivo, no configuró una crítica al desempeño de la función pública del juez, ni un reproche a su conducta en cuya rectitud reposa el interés público –supuestos en los que el periodismo contaría con indiscutida protección constitucional–, sino que la acotación de la demandada vulgarizó consideraciones personales, revelando, en tono de burla, supuestas señas físicas particulares del actor, que luego dijo no haber visto, y que carecen de todo interés público (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

87. No altera la responsabilidad de la periodista, la exposición pública del juez que se vincula con hechos ocurridos dos años antes y que no constituyen el objeto procesal en la causa, por lo que su consideración resulta totalmente inconducente, máxime cuando el actor no fue condenado en ningún proceso penal, su juicio político fue rechazado por el Senado de la Nación y continúa en el ejercicio de la magistratura (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

88. El “standard” de la real malicia determina la exculpación de los periodistas acusados criminalmente o procesados civilmente por daños y perjuicios causados por informaciones falsas, poniendo a cargo de los querellantes o demandantes la prueba de que tales informaciones lo fueron con conocimiento de que no eran verdaderas o con imprudente y notoria despreocupación sobre su veracidad (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

89. El derecho a la libre expresión no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles pues, si bien en el régimen republicano la libertad de expresión en sentido amplio, tiene un lugar eminente que obliga a una particular cautela cuando se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

90. En el caso de personajes cuya vida tiene carácter público, su actuación pública o privada puede divulgarse en lo que se relacione con la actividad que les confiere prestigio o notoriedad y siempre que lo justifique el interés general, pues de tratarse de hechos privados aún admitiendo los ribetes más débiles de su protección, dada, precisamente, la índole notoria de sus titulares, ellos deben poseer relevancia comunitaria para que se justifique su difusión; relevancia cuya demostración concierne a la invocante (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

Non bis in idem

91. La regla constitucional del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra: p. 2265.

Seguridad social

92. La Constitución Nacional en su art. 14 bis, párrafo tercero, establece que el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social y garantizará la protección integral de la familia; el término “Estado”, empleado en sentido genérico, alude tanto al Estado Nacional como a los estados provinciales, de tal manera que la reglamentación de este precepto no es privativa del Gobierno Federal: p. 1927.

93. La facultad de legislar en materia de seguridad social, jubilaciones y pensiones compete a la Nación (art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional) y a las provincias, por cuanto la obligación que impone el art. 14 bis de la Constitución Nacional se extiende a los estados provinciales en lo atinente a la administración pública provincial y al propio del ejercicio del poder de policía: p. 1927.

94. El art. 14 bis de la Constitución Nacional garantiza los beneficios de la seguridad social con carácter imprescriptible e irrenunciable.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2347.

Usuarios y consumidores

95. En materia de protección de los consumidores, consagrada expresamente en la reforma de 1994, la Ley Fundamental establece la competencia concurrente entre Nación y provincias. El régimen federal y el principio de descentralización federal llevan a sostener esa conclusión (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2115.

Constitucionalidad e inconstitucionalidad

Leyes nacionales

96. La aplicación de las pautas de los arts. 11 de la ley 25.561 (según art. 3 de la ley 25.820), 8 del decreto 214/02, 1 de la ley 25.796 y 6 de la ley 26.167, en cuanto establecen que la determinación a realizar por el magistrado no podrá exceder el cálculo que surge de la conversión de un dólar estadounidense, o su equivalente en otra moneda extranjera, a un peso más el 30% de la diferencia entre dicha paridad y la cotización libre del dólar estadounidense a la fecha en que se practique la liquidación, debiendo adicionarse un interés que no sea superior al 2,5% anual por todo concepto, desde la mora hasta su efectivo pago, revelan que el legislador optó por proteger en mayor medida a los deudores hipotecarios cuyos hogares estuviesen con riesgo de ser ejecutados, lo cual resulta coherente con la pauta constitucional del art. 14 bis que contempla la protección de la familia y el acceso a una vivienda digna, derechos que también son tutelados por tratados internacionales de idéntica jerarquía según la reforma de 1994.

–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1507.

97. La LRT, en particular su art. 39.1, ha anulado parte de la protección que constitucionalmente corresponde al empleado contra la interferencia ilegal del empleador en sus

derechos y libertades individuales (arts. 18 y 19 Constitución Nacional) y en la medida que esa desprotección consiste en la imposibilidad de demandar judicialmente indemnización por la pérdida de su capacidad económica, obligándole así a soportar, total o parcialmente, el costo de las acciones ilícitas culposas del empleador, también se encuentra involucrado el derecho de propiedad (art. 17 Constitución Nacional) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del voto emitido en el precedente “Díaz” (Fallos: 329:473), al que remitió el voto–: p. 1545.

98. No resulta razonable, justo ni equitativo, que la base salarial prevista en el primer párrafo del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, vale decir, “la mejor remuneración mensual normal y habitual percibida durante el último año o durante el tiempo de prestación de servicios si éste fuera menor”, pueda verse reducida en más de un 33%, por imperio de su segundo y tercer párrafos. De acuerdo con ellos, dicha remuneración no podrá exceder el equivalente de tres veces el importe mensual de la suma que resulta del promedio de todas las remuneraciones previstas en el convenio colectivo de trabajo aplicable.

–Del precedente “Vizzoti” (Fallos: 327:3677), al que remitió la Corte Suprema–: p. 1733.

99. La desestimación del recurso extraordinario por la sola mención del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en tanto implica que la Corte, por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la presunta arbitrariedad invocada, decide no pronunciarse sobre el punto, no conculca los derechos constitucionales de defensa en juicio, de propiedad, y de debido proceso legal, ni los principios de juez natural, de sentencia fundada en ley y de supremacía constitucional, alegados por el recurrente.

–Del precedente “Asociación de Prestaciones Sociales para Empresarios” (Fallos: 322:3217), al que remitió la Corte Suprema–: p. 1759.

100. Corresponde revocar el pronunciamiento que, aun cuando declara la inconstitucionalidad del art. 245 de la LCT, se aparta de lo resuelto en el precedente “Vizzoti” (Fallos: 327:3677) de la Corte en el sentido de que es constitucionalmente válida la limitación de la base salarial prevista en la normativa laboral para el cálculo de la indemnización por despido sin justa causa, en tanto dicha limitación no exceda del 33% de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable: p. 2241.

101. La decisión que impidió el acceso a los tribunales por incumplimiento del pago previo de la deuda fiscal sin que el interesado en dicho pago, es decir el fisco, lo haya negado o puesto en duda, con prescindencia del más mínimo escrutinio orientado a establecer la veracidad del pago declarado, confirió a la regla *solvet et repetet* –y, en particular, al art. 15 de la ley 18.820– un alcance inconstitucional, ya que al incrementar la carga probatoria del contribuyente más allá del interés fiscal en la recaudación, simétrica e injustificadamente ha restringido el derecho que tiene de llevar sus reclamos ante un tribunal imparcial (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2498.

102. La aplicación de las pautas de los arts. 11 de la ley 25.561 (según art. 3 de la ley 25.820), 8 del decreto 214/02, 1 de la ley 25.796 y 6 de la ley 26.167, en cuanto establecen que la determinación a realizar por el magistrado no podrá exceder el cálculo que surge de la conversión de un dólar estadounidense, o su equivalente en otra moneda extranjera, a un peso más el 30% de la diferencia entre dicha paridad y la cotización libre del

dólar estadounidense a la fecha en que se practique la liquidación, debiendo adicionarse un interés que no sea superior al 2,5% anual por todo concepto, desde la mora hasta su efectivo pago, revelan que el legislador optó por proteger en mayor medida a los deudores hipotecarios cuyos hogares estuviesen con riesgo de ser ejecutados, lo cual resulta coherente con la pauta constitucional del art. 14 bis que contempla la protección de la familia y el acceso a una vivienda digna, derechos que también son tutelados por tratados internacionales de idéntica jerarquía según la reforma de 1994.

–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2795.

103. El límite de un dólar igual a un peso más el 30% de la brecha cambiaria establecido para la determinación de la deuda, no resulta injustificado, particularmente cuando para llegar a ese tope legal ha dispuesto que los jueces deberán evaluar las pautas previstas por las normas examinadas (coeficiente de variación salarial previsto por el decreto 762/2002 y las leyes 25.713 y 25.796) y adecuar ese resultado atendiendo a los fundamentos previstos por el art. 6 de la ley 26.167, que no son otros que los que el derecho moderno ha incorporado para mantener una relación de equilibrio patrimonial al tiempo de cumplir la obligación.

–Del precedente “Rinaldi”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2795.

Decretos nacionales

104. La aclaración que introduce el decreto 1390/01, adoptada por el órgano ejecutivo, no aparece en contradicción evidente y palmaria con la finalidad recaudatoria de la ley que reglamenta. Máxime cuando también constituye una medida de organización administrativa y de distribución del trabajo, es decir, incursiona en ámbitos propios del poder administrador (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

Leyes provinciales

105. La exigencia de la aprobación expresa, previa audiencia pública, del estudio de impacto ambiental establecido en los arts. 6 y 7 de la ley 4032 del Chubut antes del inicio de las actividades no contradice lo previsto por las leyes nacionales 24.585 y 25.675, dictadas con arreglo al art. 41 de la Constitución Nacional, según el cual corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las normas necesarias para complementarlas, ya que complementar supone agregar alguna exigencia o requisito no contenido en la legislación complementada (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi): p. 1791.

106. Al encontrarse las rentas de las demandantes sujetas al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y modificatorias), la aplicación del tributo local sobre los ingresos brutos importa la configuración de la hipótesis de doble imposición, contraria a la regla establecida en el art. 9º, inc. b, párrafo segundo, de la ley 20.221 (texto según ley 22.006, modificada por la ley 23.548), en cuyo texto se plasmó el principio consistente en la prohibición de mantener o establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2049.

107. No se advierte que la ley 6907 de La Rioja vulnere el principio de jerarquía constitucional previsto en el art. 31 de la Constitución Nacional, toda vez que dicha norma fue dictada dentro del marco de atribuciones propias de la legislatura local en tanto involucra cuestiones vinculadas al procedimiento que deben seguir las empresas prestadoras de servicios públicos provinciales en el momento de emitir las facturas, y se trata de una modalidad de prestación de un servicio público sujeto a regulación provincial, prevista por las autoridades locales en el marco de sus competencias constitucionales (art. 121 de la Ley Fundamental).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2081.

108. Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 23, inc. b, de la ley 8024 de Córdoba, en cuanto los requisitos que establece para otorgar la jubilación por edad avanzada, constituyen una arbitraria limitación a las ventajas que el sistema otorga a la interesada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2786.

Resoluciones administrativas nacionales

109. La Resolución General 227 de la Comisión Nacional de Valores no resulta violatoria del principio de legalidad establecido en el art. 18 de la Constitución Nacional, si han quedado resguardados tanto la previa tipificación legal de la conducta a sancionar –“insider trading”– como la determinación de la sanción, que se encuentra específicamente establecida en el art. 10 de la ley 17.811.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

110. Es razonable la DP 1002/02 –reglamentaria de la ley 24.600–, en cuanto no impone una de las alternativas y deja librada a la voluntad del agente elegir por lo que más le convenga a sus intereses –que podrían no ser meramente patrimoniales–, ya que de continuar trabajando y elegir el sueldo, no perdería el beneficio previsional, puesto que sólo se suspende su percepción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

111 El Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional: p. 2361.

112. El sistema establecido por la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratura de la Nación es abiertamente inconstitucional en tanto se afecta el procedimiento claramente establecido por nuestra Constitución para el nombramiento de magistrados, desconociéndose así la garantía del juez natural, con grave menoscabo al principio de división de poderes, y por ende, con fulminante desconocimiento a la elemental regla republicana según la cual la soberanía descansa en el pueblo de la Nación (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

113. Desde el punto de vista del control judicial es prudente desechar la inconstitucionalidad del sistema establecido por la resolución 76/04 del Consejo de la Magistratu-

ra de la Nación y propiciar en cambio un escrutinio riguroso por parte de los tribunales de alzada sobre el desempeño de los jueces subrogantes, a fin de que refuercen el control sobre sus decisiones en los casos en que puedan configurarse perturbaciones a la independencia con que debe funcionar el Poder Judicial (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

114. El Régimen de Subrogaciones aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura, en la medida en que no se adecua a los parámetros constitucionales, en particular, en cuanto autoriza un método de nombramiento circunscripto a la intervención exclusiva de organismos que operan en el ámbito del Poder Judicial (tribunales orales, cámaras nacionales de apelaciones o cámaras federales y, para algunos supuestos, Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura), es inconstitucional.

–Del precedente “Rosza”, al que remitió la Corte Suprema. Los jueces Zaffaroni y Argibay remiten a su disidencia en la causa mencionada–: p. 2414.

CONTRABANDO

Ver: Jurisdicción y competencia, 26.

CONTRATO DE CONCESION

Ver: Contratos administrativos, 4; Servicios públicos, 3.

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS

Ver: Recurso extraordinario, 128; Tribunal arbitral, 4, 5.

CONTRATO DE TRABAJO⁽¹⁾

1. Cuando la solidaridad obligacional pasiva es de fuente legal, se debe aportar evidencia sobre los requisitos que establece la ley para que esta solidaridad se produzca, lo que significa probar que es dependiente de una empresa, que ésta realiza una actividad que se identifica con la actividad ordinaria y específica de otra, con la cual está unida por un contrato o subcontrato, y que se han omitido deberes de control (art. 30 Ley de Contrato de Trabajo) (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

2. La protección del trabajador debe ser compatible con el debido proceso constitucional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

3. En la interpretación de los alcances del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios,

(1) Ver también: Constitución Nacional, 62, 98, 100; Recurso extraordinario, 90, 173, 190, 192, 194, 198 a 200, 213, 307, 328; Solidaridad, 1 a 4.

como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

4. La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

5. La lógica del art. 30 LCT es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

6. Una interpretación laxa del art. 30 LCT borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoria, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

7. En los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquella inherente al proceso productivo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

8. La persona jurídica que tiene por actividad principal la prestación de servicios de vigilancia domiciliaria no debe responder por las deudas laborales de la empresa que contrató para la búsqueda de potenciales clientes, pues para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 LCT al art. 6 del mismo ordenamiento laboral (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

9. El art. 30 LCT no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

10. En la interpretación de los alcances del art. 30 LCT, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

11. La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de

figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 LCT, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

12. La lógica del art. 30 LCT es evidente, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

13. Una interpretación laxa del art. 30 LCT borraría toda frontera entre la delegación laboral, en la que predomina el control sobre el hacer de la persona, con los vínculos de colaboración gestoría, en los que el control, aunque existe, es sobre la prestación (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

14. En los supuestos de contratos con terceros, la solidaridad se produce cuando se trata de una actividad normal y específica, entendiéndose por tal aquella inherente al proceso productivo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

15. La obra social no debe responder por las deudas laborales del empresario con quien convino el traslado de pacientes en determinadas ocasiones mediante taxis y remises, pues para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 LCT al art. 6 del mismo ordenamiento laboral (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

16. El art. 30 LCT no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

17. En la interpretación de los alcances del art. 30 LCT, la protección del trabajador debe ser armonizada con otros bienes, valores y principios, como la propiedad, la seguridad jurídica y libertad de ejercer una industria lícita (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

18. La descentralización de actividades de la empresa es lícita en el ordenamiento jurídico argentino y constituye una de las opciones que tienen las empresas para decidir su organización, pero no pueden desnaturalizar esta actividad mediante la utilización de figuras jurídicas simuladas, fraudulentas, o con una evidente conexidad que lleven a la frustración de los derechos del trabajador ni, de acuerdo al art. 30 LCT, contratar sin controlar en los términos que fija la ley. En estos casos, los jueces deben procurar la defensa activa del crédito del trabajador, pero lo que no puede hacerse, porque no se ajusta a la Constitución, es transformar la excepción en regla y derivar responsabilidades automáticas por la sola presencia de un contrato con terceros (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

19. La circunstancia de que el convenio no fuera homologado por la autoridad competente no es motivo para desconocer sin más sus consecuencias, cuando el principio de irrenunciabilidad establecido con carácter general en el art. 12 de la Ley de Contrato de Trabajo, a cuya protección se dirige el requisito de homologación previsto en el art. 15 del mencionado régimen no se ve afectado en modo alguno (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2671.

CONTRATOS⁽¹⁾

1. Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que las partes verosíblemente entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, y este principio cardinal de la buena fe informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS⁽²⁾

1. No sólo la buena fe, sino también la libertad de contratar de la Administración y hasta la misma seguridad jurídica quedarían gravemente resentidas si fuera admisible y pudiera lograr tutela judicial la conducta de quien primero concurre a consumir el contrato y luego procura ponerse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

2. En la relación contractual administrativa, la intangibilidad del acuerdo sobre la base de la propuesta seleccionada es la garantía insoslayable para que los proponentes no vean frustrado su derecho de participar en la licitación en igualdad de condiciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

3. Corresponde rechazar el agravio vinculado con la prescindencia del pronunciamiento de considerar que los valores consignados en el art. 36 del Régimen Tarifario de la Concesión (aprobado por decreto 787/93) no alcanzan para cubrir el costo de la ejecución de las conexiones domiciliarias, pues la actora tuvo o debió tener pleno conocimiento de las disposiciones del pliego y de los concretos alcances materiales de las obligaciones libremente asumidas –que de acuerdo con los términos de su propuesta, así como las circulares y aclaraciones a las consultas de las otras oferentes, no le eran desconocidas–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

4. En la interpretación de las cláusulas del Régimen Tarifario de la Concesión (Anexo VII del contrato aprobado por el decreto 787/93), la magnitud de los intereses en juego le

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 17.

(2) Ver también: Contratos, 1; Energía eléctrica, 4; Leyes de emergencia, 1; Servicios públicos, 3.

impone actuar de modo tal de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir negativamente en el resultado económico del contrato, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exigían las circunstancias de persona, tiempo y lugar y si la oferente incurrió en error en la interpretación de las cláusulas contractuales, éste provendría de un acto propio que impide su invocación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

5. La falta de oportuna consulta a la autoridad competente respecto de los términos del pliego para la determinación de la tarifa es atribuible a la propia conducta discrecional del recurrente y determina la improcedencia de su invocación para apoyar el reclamo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

6. Si el cocontratante se adhirió a las cláusulas prefijadas en la licitación sin formular protesta, la falta de reserva del interesado al perfeccionarse el acuerdo obsta a que se alteren los términos de éste por vía jurisdiccional pues, de lo contrario, se incorporarían, por vía del control judicial, modificaciones a la condiciones del contrato favorables a la adjudicataria, sin que los demás oferentes hayan podido conocerlas y adecuar sus propuestas a ellas, todo lo cual podría haber incidido significativamente en un cambio en las ofertas presentadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

7. Mediante la licitación pública el ente público invita a los interesados para que, de acuerdo con las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas entre las que se seleccionará la más conveniente. La ley de la licitación o ley del contrato es el pliego donde se especifican el objeto de las contrataciones y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

8. Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias están regidas por el derecho público: p. 2268.

9. Si en el contrato COM suscripto entre la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con la compañía de transporte de energía de alta tensión la Administración Pública no fue parte, no puede asignársele el carácter de contrato administrativo ya que, sin perjuicio de estar sustancialmente regido por el derecho público, desde el momento en que no fue celebrado por una persona jurídica estatal, carece del elemento subjetivo esencial que caracteriza a tales contratos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

CONTRIBUCIONES

Ver: Seguridad social, 5.

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Ver: Convención sobre los Derechos del Niño, 1; Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1; Desaparición forzada de personas, 5; Recurso de casación, 1, 3; Recurso extraordinario, 91, 94, 237.

CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

Ver: Extradición, 7.

CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

Ver: Extradición, 7.

CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO⁽¹⁾

1. De acuerdo con lo dispuesto por los arts. 264, 265 y 307 del Código Civil; arts. 7, 9 y concordantes de la Convención sobre los Derechos del Niño y arts. 17 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que desaconsejan separar a los padres de sus hijos contra la voluntad de aquéllos, cabe concluir que el derecho vigente postula, como principio, la trascendencia –si bien en términos no absolutos– del vínculo biológico y el ineludible derecho fundamental del niño a su identidad (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1671.

CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

Ver: Constitución Nacional, 5, 62, 68, 98; Recurso extraordinario, 125, 126.

CONVENIO

Ver. Seguridad social, 6, 7, 9.

CONVERTIBILIDAD

Ver: Recurso extraordinario, 101.

COPARTICIPACION DE IMPUESTOS⁽²⁾

1. Si las misivas carecen de la autosuficiencia requerida para exigir el cumplimiento de las obligaciones en ella plasmadas, corresponde declarar que la pretensión de la Provincia de Entre Ríos, de aplicar el impuesto de sellos sobre las ofertas de compra de suministro y abastecimiento de combustibles, lubricantes y anexos, aceptadas en forma tácita, se encuentra en pugna con disposiciones de la ley 23.548: p. 2617.

(1) Ver también: Adopción, 5.

(2) Ver también: Constitución Nacional, 106; Impuesto, 3, 8; Impuesto sobre los ingresos brutos, 1; Jurisdicción y competencia, 46, 92.

COPIAS

Ver: Recurso de queja, 8.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

1. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni): p. 1427.

CORTE SUPREMA⁽¹⁾

1. La actuación con la mayoría absoluta de los jueces de la Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.217, pues la referencia que al “tribunal pleno” se efectúa en la última parte de dicha norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas –lo que no ha ocurrido–, único caso en que aquella expresión tiene sentido: p. 1759.

2. Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

3. Los jueces ordinarios deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte Suprema dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

4. Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

5. Los tribunales deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

COSA JUZGADA

Ver: Recurso extraordinario, 205, 215, 236, 279.

(1) Ver también: Conjuces, 1; Constitución Nacional, 8; Hábeas corpus, 1; Jueces subrogantes, 8; Recurso extraordinario, 80, 87, 88.

COSTAS⁽¹⁾**Desarrollo del juicio****Desistimiento**

1. Al admitirse el desistimiento en los términos del art. 304 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde imponer a la actora las costas correspondientes a la intervención de la provincia codemandada en función del principio consagrado por el art. 73 de dicho código y por no configurarse ninguna de las excepciones previstas, ya que la circunstancia de haberse extraviado la causa penal, en la cual obrarían las constancias que demostrarían la legitimidad del reclamo, no constituye motivo suficiente para disponer la exención de costas solicitada: p. 1814.

Resultado del litigio

2. Corresponde descalificar la imposición de costas en el orden causado, pues se aparta, sin motivos válidos, de lo dispuesto por el art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que establece que las costas, en los juicios ejecutivos, deben ser impuestas a la parte vencida: p. 1332.

3. Corresponde imponer las costas por su orden en atención a que el pronunciamiento se sustenta en jurisprudencia reciente del Tribunal, que comporta un cambio de criterio sobre el punto en debate (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2241.

4. Corresponde imponer a la vencida las costas de la instancia extraordinaria, al no observarse motivo alguno para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), máxime si el fallo de cámara fue dictado –exactamente– luego de transcurrido un año del pronunciamiento de la Corte en la causa “Vizzoti”, el que fue invocado en la sentencia impugnada, como así también en el recurso extraordinario (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2241.

CREDITO FISCAL

Ver: Impuesto a las ganancias, 1, 2; Impuesto al valor agregado, 1; Recurso extraordinario, 181, 273; Recurso ordinario de apelación, 15, 16.

CUENTA CORRIENTE

Ver: Daños y perjuicios, 26.

CUERPO DEL DELITO

Ver: Recurso extraordinario, 147.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 231, 232; Recurso ordinario de apelación, 14.

CUESTION FEDERAL

Ver: Recurso extraordinario, 99, 347, 348, 353 a 355.

CULPA

Ver: Daños y perjuicios, 21.

CURATELA

Ver: Incapacidad, 1; Jurisdicción y competencia, 20.

D**DAÑO AMBIENTAL**

Ver: Jurisdicción y competencia, 40, 60; Medio ambiente, 3, 5.

DAÑO MORAL

Ver: Recurso extraordinario, 91, 204.

DAÑOS Y PERJUICIOS⁽¹⁾**INDICE SUMARIO**

Absolución del acusado: 20, 21.	Heredero forzoso: 34.
Constitución Nacional: 16.	Igualdad: 15.
Cuenta corriente: 26.	Justicia social: 16, 17.
Culpa: 21.	Negligencia: 21.
Denuncia: 22.	Obras públicas: 17.
Derecho de trabajar: 17.	Prueba: 4.
Derechos Humanos: 13, 16, 17.	Registro Nacional de las Personas: 25, 26.
Documento Nacional de Identidad: 25, 26.	Responsabilidad del Estado: 1.
Equidad: 14.	Responsabilidad médica: 19.
Error judicial: 20 a 23.	Sistema republicano: 14.
Fuerzas de seguridad: 24.	Sobreseimiento: 21.
Funcionarios públicos: 22.	

(1) Ver también: Concesión, 1, 4, 7, 9; Constitución Nacional, 54, 86; Jurisdicción y competencia, 85; Medio ambiente, 5; Recurso extraordinario, 23, 91, 177, 193, 218, 226, 243; Riesgos del trabajo, 1, 3; Tasa de justicia, 1; Tribunal arbitral, 4.

Principios generales

1. El art. 19 de la Constitución Nacional establece el principio general que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero: *alterum non laedere*, que se encuentra entrañablemente vinculado a la idea de reparación, precepto éste que también resulta procedente ante hechos o situaciones reprochables al propio Estado Nacional, cuando no da estricto cumplimiento o cabal observancia del citado principio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

Responsabilidad del Estado

Generalidades

2. La admisión de la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita no ha de ser entendida como dirigida a instituir en este ámbito un régimen de responsabilidad de naturaleza objetiva, de conformidad con el cual bastaría la mera acreditación de la existencia de nexo causal suficiente entre la actividad legítima de los órganos estatales y los perjuicios –de cualquier orden– que experimentasen los particulares, para suscitar la obligación de indemnizarlos: p. 2464.

3. La lesión de derechos particulares susceptibles de indemnización no comprende los daños que sean consecuencias normales y necesarias de la actividad lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha actividad, por lo tanto, sólo comprende los perjuicios que, por constituir consecuencias anormales significan para el titular del derecho un verdadero sacrificio desigual, que no tiene la obligación de tolerar sin la debida compensación económica, por imperio de la garantía consagrada en el art. 17 de la Constitución Nacional: p. 2464.

4. La pretensión de ser indemnizado con fundamento en la doctrina de la responsabilidad estatal por los daños derivados de su actividad lícita requiere que el apelante demuestre que los daños que alega haber sufrido constituyen un sacrificio desigual, que excede las consecuencias normales y necesarias derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada: p. 2464.

5. Únicamente la pérdida o el sacrificio de derechos e intereses incorporados al patrimonio son susceptibles de generar un derecho al resarcimiento de daños y perjuicios por el obrar ilícito del Estado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2548.

6. No puede entenderse que exista en cabeza del actor un derecho o interés incorporado a su patrimonio, basado en el supuesto deber del Estado de mantener una determinada cantidad y calidad de especies de peces en el Río Paraná. De otro modo, se extendería de manera irrazonable la responsabilidad del Estado al punto de constituirlo en garante de ventajas económicas del demandante sin que exista deber legal de hacerlo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2548.

7. Ningún Departamento del Estado puede ejecutar políticas públicas cuyas consecuencias futuras, sean mediatas o inmediatas, conduzcan inexorablemente a la exclusión y

la marginalidad social de una población determinada; y pretender permanecer incólume ante la producción de un resultado ciertamente catastrófico para dicha comunidad, máxime cuando sus habitantes tienen derecho a participar de los beneficios del desarrollo humano y social (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

8. No resulta razonable extender la responsabilidad del Estado al punto de constituirlo en el garante de hipotéticas ventajas económicas sin que exista deber legal de hacerlo: p. 2639.

9. Quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o ejecución irregular. Esta idea objetiva de la falta de servicio encuentra fundamento en la aplicación por vía subsidiaria del art. 1112 del Código Civil, pues no se trata de una responsabilidad indirecta toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas: p. 2748.

10. La eventual responsabilidad de las entidades financieras no excusa total ni parcialmente a la que, frente a la característica de obligaciones concurrentes, corresponde adjudicar a los estados nacional y provincial por la deficiente prestación del servicio a su cargo ante la demostración de la adecuada relación causal existente entre la conducta imputada y el resultado dañoso ocasionado: p. 2748.

Accidentes de tránsito

11. En casos de daños derivados de accidentes de tránsito ocurridos por colisión de animales en vías de circulación destinadas a automotores, la responsabilidad estatal únicamente puede ser aceptada si se identifica un deber jurídico de seguridad específico a cargo del Estado, cuyo cumplimiento se omite (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2570.

12. El dictado de una ordenanza municipal que exigía una concreta y específica participación y vigilancia activa por parte de la comuna sobre la vía pública para evitar el ingreso de animales, implicó la asunción de un deber determinado, el compromiso de prestar un servicio y no una mera declaración de principios generales referentes a la necesidad de velar por la seguridad del tránsito vehicular, máxime tratándose de un accidente –choque contra un equino que imprevisiblemente cruzó la calzada– que ocurrió en el ejido urbano (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2570.

Obras públicas

13. Si bien una nueva agenda de progreso social requiere un rol fundamental, para la persecución y consecución del desarrollo humano sustentable, de emprendimientos u obras públicas de envergadura, ello es así bajo la inexcusable condición de que los medios elegidos para el logro de dichos fines y equilibrios resulten compatibles con los principios, valores y derechos humanos que la Constitución Nacional enuncia y manda respetar, proteger y realizar a todas las instituciones estatales (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

14. Aun cuando el Estado realice actos con bienes de su dominio que perjudiquen los derechos tradicionales de las personas –en particular en lo que hace a su supervivencia– pero cuya licitud emerge de los propios requerimientos del bienestar general, le incumbe el deber de atender a las necesidades de los perjudicados, conforme se desprende del principio republicano de gobierno y del respeto a la dignidad de la persona, que impide a la República, invocando intereses y conveniencias de una mayoría, sacrificar la vida y la subsistencia de las minorías, las que deben ser plenamente indemnizadas bajo parámetros de equidad y justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

15. Si una determinada política pública genera, como contrapartida, un grupo vulnerable y desfavorecido –como el que integra quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de su actividad comercial pesquera, a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá–, la obligación primigenia del Estado debe consistir en brindarle un mayor nivel de protección, adoptando medidas positivas para reducir las desventajas estructurales y dando trato preferente apropiado a esas personas, a fin de conseguir los objetivos de la plena realización e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas, logro que jamás podrán alcanzar si no se encuentran satisfechas sus necesidades básicas y mínimas, que resultan inherentes a su condición de seres humanos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

16. Negar una indemnización integral, justa y equitativa a quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, no se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social, al expresar ésta, como su objetivo preeminente, el logro del –bienestar general–, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

17. Negar una indemnización integral, justa y equitativa a quien reclama los daños ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, no se encontraría en armonía con uno de los principios señeros de nuestra Constitución Nacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como es el de la justicia social, al expresar ésta, como su objetivo preeminente, el logro del –bienestar general–, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme con su excelsa dignidad (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–De la disidencia emitida en el precedente “Ramírez”, al que remitió la disidencia–: p. 2639.

Policía de seguridad

18. El ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2570.

Casos varios

19. La invocación del servicio de salud que corresponde al Estado, no es suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en que ninguno de sus órganos o dependencias tuvo participación, pues no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prestación de ese servicio pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa: p. 1918.

20. La absolución posterior del procesado no convierte en ilegítima la prisión preventiva dispuesta en el curso de un proceso, pues sólo debe significarse como error judicial aquella sentencia que resulta contradictoria con los hechos probados en la causa y las disposiciones legales congruentes al caso: p. 2112.

21. La sola existencia de un fallo judicial que disponga la absolución o sobreseimiento del imputado no hace procedente, sin más, la acción de daños y perjuicios derivados de la denuncia, pues resulta indispensable que a su autor pueda imputársele dolo, culpa o negligencia: p. 2464.

22. La presencia del deber legal que pesaba sobre los funcionarios del SENASA, de denunciar los presuntos delitos de acción pública de los que tuvieran conocimiento en el ejercicio de sus funciones, impone una mayor severidad en el juicio sobre la culpabilidad del denunciante ante un reclamo por error judicial, pues debe valorarse el riesgo que corre el agente público en el caso de omitir la noticia del presunto delito: p. 2464.

23. Corresponde confirmar la sentencia que rechazó el reclamo de los daños y perjuicios derivados de la denuncia penal realizada por el SENASA que resultó en el procesamiento del peticionante si no cumplió con la carga de demostrar que los daños que alegó haber sufrido constituyeran un sacrificio desigual, que exceda las consecuencias normales y necesarias derivadas del ejercicio de la actividad estatal lícita desarrollada: p. 2464.

24. Los daños sufridos por hechos que constituyen una consecuencia del cumplimiento de misiones específicas y legítimas de las fuerzas armadas, características del servicio público de defensa, no originan responsabilidad del Estado Nacional por su actuación ilegítima ni legítima, más allá de la expresamente legislada en normas específicas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).
-Del precedente "Azzetti" (Fallos: 321:3363), al que remitió la disidencia-: p. 2521.

25. Cabe atribuir responsabilidad concurrente al registro nacional y al organismo local por el uso indebido por un tercero del documento de identidad cuya custodia fue insatisfecha por las agencias estatales intervinientes y con el cual se abrieron sendas cuentas bancarias con datos falsificados para dar lugar al ulterior libramiento de cheques sin fondos contra aquéllas, que a la postre provocaron la inhabilitación del actor, lo cual exhibe una cadena de conductas causales jurídicamente relevante en el resultado fáctico calificado como dañoso: p. 2748.

26. El cierre de la cuenta corriente del actor y su posterior inhabilitación para operar resultan ser una consecuencia que materialmente debe ser imputada a las serias causales generadas por la falta de servicio en que incurrieron las agencias estatales del Estado Nacional y de la Provincia de Mendoza, al no custodiar el nuevo ejemplar del DNI que

había requerido el demandante, y la apertura de las cuentas corrientes por parte de las entidades financieras, que han concurrido para dar lugar al resultado dañoso, funcionando como concausas unidas por su eficacia colateral: p. 2748.

Determinación de la indemnización

Generalidades

27. A fin de determinar la indemnización, comprensiva como regla del daño material y el moral, es necesario examinar los requisitos ineludibles para la procedencia del reclamo, esto es, la existencia de daño cierto, la relación de causalidad entre las conductas reprochables y el perjuicio, y la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a los estados demandados, partiendo siempre de la premisa insoslayable en la materia de que la indemnización de los perjuicios lleva implícita la realidad de los mismos y su determinación requiere la comprobación judicial de tal extremo, excluyendo de las consecuencias resarcibles a los daños meramente eventuales o conjeturales en la medida en que la indemnización no puede representar un enriquecimiento sin causa: p. 2748.

28. La indemnización debe reparar un interés actual del interesado, que no existe cuando quien se pretende damnificado no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida: p. 2748.

Daño material

29. Tener que efectuar pagos en dinero en efectivo o por un medio distinto del bancario no configura, de por sí, un detrimento patrimonial que deba ser resarcido, máxime cuando no hay prueba alguna que acredite que el demandante hubiera debido acudir a un circuito de crédito diferente del institucionalizado y pagar por acceder a él un costo financiero superior; o, en todo caso, que hubiese tenido que consumir algún ahorro realizado en otra moneda o en otros bienes cuyo precio de reposición sea mayor que el recibido por la enajenación: p. 2748.

30. No corresponde hacer lugar al reclamo de gastos que no han sido debidamente comprobados o resultan meramente conjeturales: p. 2748.

31. El resarcimiento de la pérdida de chance exige la frustración de obtener un beneficio económico siempre que éste cuente con probabilidad suficiente: p. 2748.

32. No corresponde otorgar una indemnización en concepto de daño psicológico si el actor no concurrió a un terapeuta sino después de ocurrido un evento distinto a aquel por el cual reclama, lo cual implica que los trastornos que pudieron haber derivado de aquél no justifican su cobertura en función de su eventual incidencia en el proceso de superación del otro evento: p. 2748.

33. Corresponde hacer lugar al reclamo por la reparación del daño psíquico si, pese a que la consulta que el actor realizó a un terapeuta se debe a un evento distinto de aquél en virtud del cual reclama, el cuadro de trastorno depresivo mayor aparece como preexistente y vinculado con los problemas que son objeto de la causa (Disidencia parcial de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi): p. 2748.

Daño moral

34. Corresponde asignar una interpretación amplia a la mención herederos forzosos que hace el art. 1078 del Código Civil, de modo que alcance a todos aquellos que son legitimarios potenciales, ya que ella se compadece con el carácter *iure proprio* de esta pretensión resarcitoria, y a la vez satisface la necesidad de evitar soluciones disvaliosas, pauta a la que cabe recurrir para juzgar el acierto de la labor hermenéutica (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

35. Debe considerarse configurado un daño moral indemnizable ante la falta de servicio cometida por el Estado Nacional y una provincia al incumplir su deber de custodia respecto del documento nacional de identidad cuyo nuevo ejemplar había solicitado el actor, el cual fue utilizado por terceros no identificados para abrir cuentas corrientes bancarias y librar cheques sin fondos, ocasionando su ulterior inhabilitación para operar como cuentacorrentista, pues ello es susceptible de provocar molestias, padecimientos o aflicciones espirituales: p. 2748.

DEBIDO PROCESO

Ver: Constitución Nacional, 18, 19; Contrato de trabajo, 2; Extradición, 3, 5, 27, 28; Jueces, 6, 7; Prueba, 2; Recurso extraordinario, 63, 134, 203.

DECRETO REGLAMENTARIO⁽¹⁾

1. No vulneran el principio establecido en el art. 99, inc. 2º) de la Constitución Nacional, los reglamentos de ejecución que –como el decreto 1309/01, reglamentario de la ley 11.683– se expiden para la mejor ejecución de las leyes, cuando la norma de grado inferior mantenga inalterables los fines y el sentido con que la ley haya sido sancionada (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

DEFENSA DE LA COMPETENCIA⁽²⁾

1. Teniendo en cuenta que el objetivo esencial de la Ley de Defensa de la Competencia 22.262 fue –al igual que en la actual 25.156– la protección del interés económico general, el correcto funcionamiento de los mercados y el beneficio de la comunidad, es razonable afirmar que la regla del art. 27 de la ley mencionada en primer término debe interpretarse del modo que mejor contribuya a la consecución de esos fines, los cuales cuentan con expresa protección constitucional desde la reforma de 1994 (art. 42, segundo párrafo).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1610.

(1) Ver también: Acción de amparo, 5; Constitución Nacional, 104; Facultad reglamentaria, 1.

(2) Ver también: Jurisdicción y competencia, 45; Notificación, 1; Recurso extraordinario, 53, 94, 150, 151, 183, 206, 251.

2. Si bien la ley 25.156 derogó a la 22.262, estableció expresamente su ultraactividad para los casos que se habían iniciado antes de su vigencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

3. El interés económico general que busca preservar la ley de defensa de la competencia no resguarda en situación de igualdad a “ambos sujetos del mercado”, sino que la protección legal tiende principalmente al bien de la comunidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

4. Es descalificable el pronunciamiento que, al restar trascendencia a la finalidad de protección del bien de la comunidad que resguarda la ley de defensa de la competencia y asignar entidad dirimente a la ausencia de “excedente del productor”, ha efectuado una interpretación que desconoce el objeto de la ley sin que la sola invocación de un trabajo publicado por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia aparezca como fundamento suficiente para concluir en la atipicidad de la conducta, máxime cuando tuvo por acreditado el aumento de los precios del gas licuado de petróleo durante el período que fue materia de investigación –extremo que, sumado a otras probanzas, la Comisión había juzgado apto para afectar el interés económico general– y no se efectuaron otras consideraciones para desvirtuar la responsabilidad atribuida en sede administrativa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

5. Hasta tanto se constituya el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia creado por la ley 25.156, la instrucción e investigación de las infracciones a la ley 22.262 son facultades de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, como también la de emitir los dictámenes pertinentes que indiquen y aconsejen a la autoridad administrativa competente, cuando la ley así lo prevé, el tratamiento a seguir en las actuaciones, pero la facultad resolutoria de estos procedimientos, por medio del dictado de actos administrativos, corresponde al Secretario de Coordinación Técnica del Ministerio de Economía y Producción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2527.

6. Si bien lo vinculado con la interpretación de la ley 22.262 constituye materia federal, es improcedente el recurso extraordinario si las consideraciones del a quo no se relacionan con una interpretación de la ley de defensa de la competencia que per se deje de lado conductas como las imputadas sino con la insuficiencia probatoria de los otros requisitos típicos que exige su art. 1º, en cuya virtud se revocaron las sanciones impuestas (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2599.

DEFENSA DEL CONSUMIDOR⁽¹⁾

1. El carácter de orden público de la ley nacional de protección al consumidor no impide que las provincias e incluso las municipalidades, dentro de sus atribuciones naturales,

(1) Ver también: Constitución Nacional, 107; Jurisdicción y competencia, 43, Recurso extraordinario, 66, 111, 271.

puedan dictar normas que tutelen los derechos de los usuarios y consumidores, en la medida que no los alteren, supriman o modifiquen en detrimento de lo regulado en la norma nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2081.

2. Cuando el art. 25 de la ley 24.240 dispone que “los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla, serán regidos por esas normas, aplicándose la presente ley supletoriamente”, ello significa que la supletoriedad debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo, ya que en supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica, sino la integración armónica (Votos del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2081.

3. La ley 24.240 comporta un marco de integración armónico con las normas que regulan el servicio telefónico. En efecto, la supletoriedad prevista en el art. 25 de la ley, en su relación con los servicios públicos domiciliarios con legislación específica, controlados por organismos allí previstos, debe ser entendida como su aplicación en ausencia de previsión, pero no una subordinación del microsistema del consumo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2115.

4. El art. 45 de la ley 24.240, al atribuir competencia a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, o a las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias, sólo se refiere a las sanciones administrativas impuestas por la autoridad nacional de aplicación; por ello quedan excluidas de ese precepto las sanciones administrativas que emanan de las autoridades provinciales, las cuales deben ser recurridas ante la justicia provincial (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2115.

5. De acuerdo con lo dispuesto por el art. 45 de la ley 24.240, la sanción de multa impuesta por la autoridad provincial de aplicación de conformidad con la ley 7087 de la Provincia de San Juan, es competencia de la justicia local (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2115.

DEFENSA EN JUICIO

Ver: Extradición, 3, 5, 27, 28; Hábeas corpus, 3; Recurso extraordinario, 134, 142, 144, 200, 203, 230, 235, 332; Secreto profesional, 1.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION⁽¹⁾

1. Queda exceptuada de la legitimación del Defensor del Pueblo contemplada en el art. 43, segundo párrafo, de la Carta Magna la protección de los derechos que son de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados: p. 2800.

(1) Ver también: Legitimación, 1; Recurso extraordinario, 112.

2. La legitimación del Defensor del Pueblo se encuentra condicionada a que la acción u omisión que se intenta cuestionar por vía judicial, provoque un perjuicio a un derecho supraindividual, indivisible y no fraccionable en cuotas adjudicables a cada uno de sus titulares. En consecuencia, esta legitimación es improcedente en los casos en los que se encuentra en juego solamente el interés particular: p. 2800.

3. El Defensor del Pueblo carece de legitimación respecto del reclamo que tiene por finalidad la defensa del derecho que cada depositante tiene sobre sus depósitos, pues lo que uniría a los sujetos es un "problema común" y no la afectación a un derecho de incidencia colectiva el que no resulta de una multiplicidad de derechos subjetivos lesionados, sino de la incidencia del agravio en lo colectivo: p. 2800.

4. El art. 16 de la ley 24.284 excluye al Poder Judicial del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo, toda vez que dispone que el Defensor del Pueblo no está legalmente autorizado para investigar la actividad concreta del Poder Judicial, lo que no le impide presentarse ante sus estrados en defensa de los intereses y derechos que le toca tutelar, casos en los que obviamente está habilitado para hacerlo (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2800.

5. Elaborar un criterio restrictivo de la legitimación procesal del Defensor del Pueblo con sustento en los tipos de proceso conduce a contradicciones manifiestas, ya que no considera que la acción de amparo, en su condición de vía excepcional, no es admisible para el tratamiento de cuestiones que por su complejidad requieran mayor debate y prueba, circunstancia que demuestra que si la convertimos en la única vía procesal habilitada para el Defensor del Pueblo, en la práctica el mandato constituyente del art. 86 se convierte en una mera declamación sin efectos constitucionales concretos (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

6. Excluir la actuación del Defensor del Pueblo por la intervención del particular afectado, o de una asociación, desnaturaliza el texto constitucional en la materia (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

7. Por aplicación del principio de supremacía constitucional, y en razón del carácter operativo del art. 86 de la Norma Fundamental, la legitimación procesal del Defensor del Pueblo para iniciar acciones judiciales ha sido expresamente reconocida, por lo que debe interpretarse que ella le es otorgada para el ejercicio de sus funciones, en todo aquello que hace a su competencia, tanto en el ámbito nacional como ante órganos o tribunales internacionales (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

8. Carece de fundamento constitucional, y sería contradictorio, reconocer que el art. 43 de la Constitución Nacional permite al Defensor del Pueblo cuestionar la constitucionalidad de una ley o norma y negarle la facultad cuando se trate de otro tipo de acción que, por la diversa naturaleza respecto del amparo, permite un examen exhaustivo de los hechos y normas cuestionados y que, probablemente, son la razón de la intervención del Defensor del Pueblo, lo que conducirá inevitablemente al análisis y decisión sobre la prelación de las normas invocadas y su adecuación o no a los preceptos constitucionales. La función del Defensor del Pueblo, la naturaleza de los derechos y garantías cuya protección le incumbe y los fines invocados para su incorporación institucional avalan esta interpretación (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

9. La intervención del Defensor del Pueblo responde a la facultad amplia para promover diversos tipos de acciones en las que la controversia se centra en la defensa del orden público, social y en la efectiva vigencia de los derechos fundamentales. La legitimación procesal encontrará sus límites en la defensa del interés colectivo y general (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

10. Quedan excluidos del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo los derechos que representan intereses patrimoniales propiamente dichos. En estos casos, la condición de divisibles, generalmente no homogéneos y caracterizados por la búsqueda de reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados, lo que puede conducir a eventuales posturas contradictorias entre unos y otros, determina que su ejercicio y tutela corresponda sólo y en forma exclusiva a los titulares (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

11. La legitimación del Defensor del Pueblo se liga a derechos de incidencia colectiva o a aquellos en los cuales prevalecen aspectos ligados a intereses colectivos o grupales. Si bien es posible que involucren también intereses patrimoniales, en tales supuestos cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo, la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados o, en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte y, al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido aquél como el de la sociedad en su conjunto (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

12. La legitimación del Defensor del Pueblo para accionar contra actos u omisiones de la administración que afecten a derechos de incidencia colectiva responde al objetivo preeminente de la Constitución que según expresa su preámbulo, es lograr el bienestar general (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

DELEGACION DE ATRIBUCIONES LEGISLATIVAS

1. Las atribuciones especiales que el Congreso otorga al Poder Ejecutivo para dictar reglamentos delegados, pueden ser subdelegadas por éste en otros órganos o entes de la Administración Pública, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

DELITO PERMANENTE

1. Las figuras de retención y ocultamiento de un menor de diez años integran la categoría de delitos permanentes, en los que la actividad consumativa no cesa al perfeccionarse el delito sino que perdura en el tiempo, por lo que éste continúa consumándose hasta que culmina la situación antijurídica.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2434.

2. Si bien la comisión del delito –retención y ocultamiento de menores– se prolonga en el tiempo desde su comienzo y hasta su conclusión, cuando una ley más gravosa entra en vigencia con posterioridad al comienzo pero antes del cese de la acción existe un tramo

de la conducta que no se encuentra abarcado por la nueva ley, y obligaría a resolver la cuestión planteada retrotrayendo los efectos de la ley más gravosa, constituyendo una violación del principio contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional y en el art. 2º del Código Penal de la Nación (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–De la disidencia del precedente “Jofré”, al cual remitió la disidencia–: p. 2434.

DENUNCIA

Ver: Daños y perjuicios, 22.

DEPOSITO BANCARIO

Ver: Defensor del Pueblo de la Nación, 3; Legitimación, 3; Recurso extraordinario, 286.

DEPOSITO PREVIO⁽¹⁾

1. En un proceso respetuoso del principio de contradicción correspondería a la contraparte fiscal, que defiende la vigencia del *solve et repete* para una oportuna y eficaz recaudación de los recursos públicos, la carga de refutar las afirmaciones y pruebas para sostener que el pago previo ha sido omitido injustificadamente (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2498.

2. Si, en casos controversiales, el tribunal decide controlar por propia iniciativa el cumplimiento del recaudo del pago previo, debe examinar los argumentos ofrecidos por el contribuyente, no sólo cuando están orientados a justificar la omisión de dicho pago, sino también e incluso con mayor razón, cuando el recurrente manifiesta haber cumplido con el depósito del monto correspondiente a la obligación determinada por el organismo fiscal (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2498.

DEPRECIACION MONETARIA

Ver: Recurso extraordinario, 116.

DERECHO A LA IDENTIDAD

Ver: Adopción, 3.

DERECHO A LA INTIMIDAD

Ver: Constitución Nacional, 85; Secreto a la intimidad, 1.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 101; Recurso extraordinario, 217.

DERECHO A LA PROTECCION INTEGRAL DE LA FAMILIA

Ver: Adopción, 1 a 3, 5; Recurso extraordinario, 114, 187.

DERECHO A LA SALUD

Ver: Jurisdicción y competencia, 34, 44.

DERECHO ADMINISTRATIVO

Ver: Comisión Nacional de Valores, 5.

DERECHO AL ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA

Ver: Constitución Nacional, 96.

DERECHO AL HONOR

Ver: Constitución Nacional, 85.

DERECHO DE DEFENSA

Ver: Recurso extraordinario, 235.

DERECHO DE PROPIEDAD

Ver: Constitución Nacional, 51, 97, 110; Título de la deuda pública, 2.

DERECHO DE TRABAJAR

Ver: Daños y perjuicios, 17; Medio ambiente, 4.

DERECHO PENAL

Ver: Comisión Nacional de Valores, 5.

DERECHOS ADQUIRIDOS

Ver: Constitución Nacional, 56, 57.

DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA

Ver: Defensor del Pueblo de la Nación, 3, 11; Legitimación, 1 a 3.

DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES

Ver: Constitución Nacional, 95; Recurso extraordinario, 252.

DERECHOS DEL USUARIO

Ver: Recurso extraordinario, 52; Servicios públicos, 6.

DERECHOS HUMANOS⁽¹⁾

1. El decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos, propia de los tratados internacionales de la materia, sumado al principio *pro homine*, connatural con estos documentos, determinan que el intérprete deba escoger dentro de lo que la norma posibilita, el resultado que proteja en mayor medida a la persona humana. Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad, cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano así interpretado, con otros valores, principios, atribuciones o derechos constitucionales: p. 1989.

DERECHOS OPERATIVOS

Ver: Constitución Nacional, 67, 68.

DEROGACION DE LA LEY

Ver: Defensa de la competencia, 2; Recurso ordinario de apelación, 2.

DESACATO

Ver: Prescripción en materia penal, 2.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS⁽²⁾

1. El beneficio previsto en el art. 2º de la ley 24.411 no le es otorgado al fallecido, ni éste lo percibe por medio de sus causahabientes sino que, por el contrario, son estos últimos

(1) Ver también: Constitución Nacional, 15, 62 a 64, 96, 102; Daños y perjuicios, 13, 16, 17; Recurso extraordinario, 91, 238.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 94.

los beneficiarios pues ninguna acción o derecho puede nacer sino en cabeza de personas vivas: p. 2304.

2. Si los restos identificados como pertenecientes a la hija de la actora tenían asociados, en su zona pélvica, los restos óseos de un nonato, plenamente compatible con el embarazo a término que presentaba al momento de ser privada ilegítimamente de su libertad, corresponde hacer lugar a la pretensión fundada en el art. 2º de la ley 24.411, al tratarse del fallecimiento de una persona “por nacer”, vale decir una de las especies jurídicas del género persona según nuestra ley civil: p. 2304.

3. El carácter de “bien propio” atribuido a la indemnización prevista en el art. 2º de la ley 24.411, sólo tiene el propósito de señalar los posibles beneficiarios legitimados para acceder a la indemnización y, eventualmente, su modo de distribución, mas no a instaurar una acción *iure hereditatis*: p. 2304.

4. El criterio amplio que debe imperar a la hora de resolver controversias suscitadas con motivo de la interpretación de la ley 24.411 ha sido contemplado por el propio legislador, pues entre los fundamentos del proyecto de ley que luego se sancionara bajo el número 24.823, modificando la citada anteriormente, se afirmó que la reforma se propone evitar interpretaciones restrictivas que resultarían arbitrarias, desvirtuando la voluntad del legislador, que, sin duda, quiso alcanzar a la mayor cantidad de población, cuyos derechos fueron avasallados por el terrorismo de Estado: p. 2304.

5. La ley 24.411 se inscribe en un conjunto de normas (leyes 24.043, 24.321, 24.436, 24.499 y 24.823) que tuvieron por fin materializar la decisión política adoptada por el Poder Ejecutivo Nacional ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de propiciar la sanción de una ley especial que contemple y dé satisfacción, por razones de equidad, a quienes habían sufrido la muerte o desaparición forzada y privaciones de libertad arbitrarias durante el último estado de sitio, evitando el riesgo que nuestro país fuera sancionado internacionalmente por violación al art. 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada mediante la ley 24.054 (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

6. Cabe equiparar el supuesto previsto en el art. 2º de la ley 24.411 al que pudiera presentarse ante casos de una indemnización por daños y perjuicios sufridos por los parientes de una persona fallecida a causa de un homicidio (arts. 1077, 1079, 1084 y concordantes del Código Civil), pues los familiares del fallecido tendrán como causa de su acción la muerte provocada, pero esta acción es de *iure proprio* y no *iure hereditatis*: p. 2304.

7. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que denegó el beneficio previsto en el art. 2º de la ley 24.411, pues habría sido el propio accionar ilegítimo de las fuerzas de seguridad –fundamento de la indemnización establecida en dicha norma– la causa inmediata y directa de que el ser humano engendrado, con entre nueve y diez meses lunares de gestación en el seno materno, no haya podido nacer con vida y, precisamente por esa razón, fundamento de la denegatoria del beneficio, solución que resulta inequitativa por mero apego a la letra de la ley, en absoluto detrimento del espíritu con el que ésta fue concebida (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

DESINDEXACION

Ver: Recurso extraordinario, 116.

DESISTIMIENTO

Ver: Jurisdicción y competencia, 69.

DESPIDO

Ver: Constitución Nacional, 62, 64, 66, 68, 69, 98, 100; Recurso extraordinario, 90, 149, 192, 208, 219, 230.

DETENCION DE PERSONAS

1. A los fines del cómputo del beneficio otorgado por la ley 24.043, corresponde incluir dentro de la figura de "libertad vigilada" tanto los casos que se ajustaron a la reglamentación del gobierno de facto, como aquellos otros en los que la persona fue sujeta a un estado de control y de dependencia falto de garantías –o sin pleno goce de las garantías– demostrable en los hechos, que representó un menoscabo equiparable de su libertad. –Del precedente "Noro" (Fallos: 320:1469), al que remitió la Corte Suprema–: p. 1526.

DILIGENCIAS PRELIMINARES

Ver: Jurisdicción y competencia, 30.

DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

Ver: Seguridad social, 7.

DIRECTORES DE SOCIEDADES ANONIMAS

Ver: Sociedades, 2.

DIVISION DE LOS PODERES

Ver: Constitución Nacional, 112; Jueces, 3; Supremacía constitucional, 1.

DOBLE IMPOSICION

Ver: Constitución Nacional, 106.

DOBLE INSTANCIA

Ver: Constitución Nacional, 24, 73, 74; Recurso de casación, 1; Recurso extraordinario, 237, 282, 318.

DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD

Ver: Daños y perjuicios, 25, 26.

DOLARES ESTADOUNIDENSES

Ver: Constitución Nacional, 103.

DOMICILIO

Ver: Jurisdicción y competencia, 17; Notificación, 1.

DONACION

1. Al tratarse de una donación modal, cuya revocación no se produce *ipso iure* sino que es necesaria la intervención judicial, corresponde declarar la nulidad del decreto 1848/98 de la Provincia de Buenos Aires, por medio del cual se dispuso la caducidad de la donación y reversión del dominio en favor del Estado provincial de una fracción de tierra fiscal ubicada en su territorio, que fuera donada al Estado Nacional con el cargo de ser destinada al funcionamiento de dependencias militares, pues la provincia decidió en forma unilateral y sin requerir la declaración judicial, obrando al margen de la ley de una manera esencialmente fáctica: p. 2849.

2. Sólo el juez, frente a un acto de donación sometido a condición resolutoria, puede valorar y afirmar, considerando en su caso todas las circunstancias que rodearon a aquélla, y su consiguiente aceptación, si la condición que se invoca se cumplió o no. La seguridad jurídica, derivada de actos administrativos firmes, que generaron derechos en la esfera de otros, impone esta solución: p. 2849.

DOS POR UNO

Ver: Recurso extraordinario, 94.

E

EJECUCION DE LA PENA

Ver: Constitución Nacional, 47.

EJECUCION DE SENTENCIA

Ver: Emergencia económica, 4, 5; Partes, 1; Recurso extraordinario, 290.

EJECUCION HIPOTECARIA

Ver: Recurso extraordinario, 76, 189, 263, 3589.

EMERGENCIA ECONOMICA⁽¹⁾

1. Corresponde confirmar la sentencia que estableció que la aplicación de la ley 25.820 a los créditos en moneda extranjera no afecta aquellas acreencias verificadas o declaradas admisibles en la moneda de origen, en el marco de lo dispuesto por el decreto 410/02, pues la ley 25.561 no deroga las previsiones del citado decreto que, en cuanto a las excepciones al régimen de conversión a pesos establecido en el decreto 214/02, dispuso su art. 1º sino que, por el contrario, el mismo se encuentra vigente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1748.

2. Más allá del régimen legal particular a que se encuentran sometidas las entidades mutuales, tales entidades han quedado insertas en el régimen de emergencia –decreto 1570/01, leyes 25.557, 25.561 y decreto 214/02– por lo que, con relación a las imposiciones de fondos efectuadas por el asociado en la entidad mutual, resultan aplicables –en lo pertinente– las consideraciones vertidas en el precedente “Massa”: p. 2074.

3. Si no ha sido materia de controversia que la relación jurídica que unió a las partes resulta alcanzada por las previsiones del art. 2 del decreto 214/02 en cuanto al modo de devolución de las imposiciones, los agravios de los recurrentes encuentran adecuada respuesta en los fundamentos desarrollados en el voto de la jueza Argibay en la causa “Massa” (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2074.

4. Si bien el decreto 486/02 no señala que el pedido de quiebra de los agentes del servicio de salud también se hallaba afectado por la suspensión, si se atiende a la naturaleza de dicha acción, cabe concluir que el término utilizado por el Poder Ejecutivo incluye también a este tipo de acción universal o colectiva, pues la declaración de quiebra supone la ejecución colectiva de las obligaciones asumidas por la fallida, tiene como consecuencia el desapoderamiento de sus titulares y produce la aplicación inmediata, de los efectos de la declaración, es decir es inmediatamente ejecutiva, dando lugar a la realización de los bienes en plazo perentorio (art. 203 de la ley 24.522).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

5. El mecanismo de suspender la ejecución de sentencias previsto en el art. 24 del decreto 486/02 tuvo como fin evitar que se viera afectada la prestación de los servicios de

(1) Ver también: Consolidación de deudas, 16, 18 a 20; Constitución Nacional, 53, 54, 96, 102, 103; Defensor del Pueblo de la Nación, 3; Legitimación, 3; Recurso extraordinario, 76, 94, 169, 170, 172, 184, 210, 211, 221, 222, 228, 247, 340, 343, 358; Título de la deuda pública, 1.

salud por la agresión al patrimonio del agente que la realiza, circunstancia que es de toda evidencia se produce de manera inmediata con la declaración de quiebra y, por tanto, se generan las mismas consecuencias que la normativa quiso subsanar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

6. Al descalificarse el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos depositados a la orden del juzgado por falta de consentimiento de la sindicatura, el contradictorio debe integrarse con la entidad bancaria depositaria, toda vez que se ha puesto en tela de juicio el modo y cuantía con que debe cumplir la restitución de los fondos (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2134.

7. Corresponde confirmar la sentencia que consideró aplicable la excepción prevista en el art. 1º, inc. “e”, del decreto 410/02 respecto de la ejecución de letras de cambio expresadas en dólares estadounidenses, libradas en el extranjero y pagaderas en el país, que tienen su causa en un negocio internacional de importación por parte del deudor domiciliado en la República Argentina, pues de acuerdo con la Convención de Panamá, ratificada por ley 22.691, la obligación debe regirse por la ley extranjera.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2249.

8. El Estado puede valerse lícitamente de todos los medios que le permitan conjurar con éxito una situación de grave perturbación económica, social o política que representa el máximo peligro para su subsistencia, siempre que sus poderes sean utilizados dentro del marco del art. 28 de la Constitución Nacional y bajo el control de jueces independientes quienes, ante el riesgo –al menos teórico– de extralimitación de los órganos políticos de gobierno, tienen que desarrollar con “cuidadoso empeño” su función de custodios de las garantías constitucionales en juego (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

EMPLEADOS JUDICIALES

Ver: Consolidación de deudas, 23; Recurso extraordinario, 291.

EMPLEADOS NACIONALES

Ver: Jurisdicción y competencia, 56.

EMPLEADOS PUBLICOS

Ver: Acción de amparo, 4, 5; Constitución Nacional, 60, 62, 104; Decreto reglamentario, 1; Recurso extraordinario, 110, 149.

EMPRESA

Ver: Solidaridad, 4.

EMPRESAS DEL ESTADO

Ver: Consolidación de deudas, 20.

ENERGIA ELECTRICA⁽¹⁾

1. Los contratos de construcción, operación y mantenimiento (COM), modalidad excepcional y atípica de contratos, constituyen el esquema institucional que el marco regulatorio del sector eléctrico prevé para permitir la expansión de la infraestructura necesaria para mejorar la prestación del servicio concesionado, mediante el aumento de la capacidad de transporte de energía eléctrica, para que dicho servicio no se altere o se deje de prestar por el simple hecho de que el titular de la concesión, dado su carácter monopólico, no pueda invertir para ejecutarla él mismo (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

2. La Administración Pública no es absolutamente ajena a los contratos COM, sino que, por el contrario, tiene un papel destacado antes, durante y después de la incorporación de esta nueva infraestructura al sistema de transporte de energía eléctrica, pues estos convenios son formalizados a través de un concurso público, sometidos a principios regulatorios de transparencia, no discriminación, requisitos técnicos de construcción, operación y prestación del servicio, todo ello bajo el control del Estado, que lejos de desentenderse de un contrato celebrado entre particulares participa activamente en la relación, en miras a la mejor prestación del servicio público en cuestión (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

3. En los contratos COM concurren elementos de carácter público y las normas de ese carácter prevalecen sobre las del derecho privado. En tales condiciones, no puede sino admitirse que en lo esencial, las relaciones entre el comitente y el ejecutor de la obra, se encuentran sustancialmente regidas por el derecho público, no sólo por las cláusulas que remiten a las normas de tal naturaleza y el carácter público que se persigue en la construcción de la obra, sino también porque debe, de modo necesario, tenerse en cuenta la posición que se reserva el ENRE lo que no hace sino confirmar la incidencia del derecho público sobre la relación entre las partes que suscribieron dicho contrato (Del voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

4. Corresponde confirmar la sentencia que estableció que al contrato COM, celebrado por la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con otra empresa privada, deben aplicársele las previsiones de los arts. 4º y 8º del decreto 214/02, 1º del decreto 320/02 y 11 de la ley 25.561, en su redacción actual, porque allí se engloba a “las obligaciones originadas en los contratos entre particulares”, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

(1) Ver también: Contratos administrativos, 9; Pesificación, 1; Recurso extraordinario, 97, 326.

ENFERMEDAD ACCIDENTE

Ver: Recurso extraordinario, 202.

ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS JUDICIALES

Ver: Constitución Nacional, 32; Provincias, 2; Recurso extraordinario, 59, 63, 133.

ENTE NACIONAL REGULADOR DE LA ELECTRICIDAD

Ver: Recurso extraordinario, 326.

ENTIDADES FINANCIERAS

Ver: Recurso extraordinario, 332.

EQUIDAD

Ver: Daños y perjuicios, 14; Desaparición forzada de personas, 7; Medio ambiente, 5.

ERROR

Ver: Contratos administrativos, 4.

ERROR JUDICIAL

Ver: Daños y perjuicios, Recurso extraordinario, 91.

ESTABILIDAD DEL EMPLEADO PUBLICO

Ver: Recurso extraordinario, 90, 195.

ESTADO NACIONAL

Ver: Consolidación de deudas, 11; Constitución Nacional, 92, 93; Jurisdicción y competencia, 84; Seguridad social, 2 a 6, 9.

ESTUPEFACIENTES

Ver: Jurisdicción y competencia, 61, 62.

ETOSS

Ver: Recurso extraordinario, 103.

EXCARCELACION

Ver: Extradición, 29.

EXCEPCION DE INHABILIDAD DE TITULO

Ver: Recurso extraordinario, 189; Recurso ordinario de apelación, 13.

EXCEPCIONES⁽¹⁾

Clases

Falta de legitimación pasiva

1. Si bien la procedencia de la excepción de falta de legitimación ha sido admitida cuando la decisión podría conducir a que progrese la acción ejecutiva pese a la ausencia de uno de los requisitos básicos como lo es la existencia de deuda exigible, ello es así en tanto tal circunstancia resulte manifiesta de los autos, en forma de conferir seriedad a la impugnación que con esa base se hubiese intentado: p. 1603.

2. El código adjetivo, por razones de economía procesal y de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta (art. 347, inc. 31, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 1918.

3. La excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial que fue motivo de la controversia: p. 1918.

Inhabilidad de título

4. El Estado Nacional (SE.DRO.NAR.), después del reconocimiento firme de la deuda en sede judicial, deberá ajustar su proceder a las disposiciones de la ley de consolidación provincial y a los mecanismos administrativos previstos en ese cuerpo legal, en tanto no impongan al acreedor mayores restricciones que las establecidas en la ley nacional a la

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 205, 279.

que la provincia ha adherido, mas dicha circunstancia no trae aparejada la admisión de la excepción opuesta, ya que no torna al título en inhábil: p. 1603.

EXCESIVO RIGOR FORMAL

Ver: Acción de amparo, 6; Recurso extraordinario, 304.

EXCESO RITUAL MANIFIESTO

Ver: Recurso extraordinario, 142.

EXCUSACION

1. Al haber manifestado el juez de la Corte Suprema que ha cesado el motivo que le impedía intervenir en las causas relativas a la aplicación de la normativa de emergencia que afectó a los depósitos bancarios, corresponde dejar sin efecto su excusación y darle la participación que le corresponde en tales causas: p. 2520.

2. No corresponde aceptar la excusación fundada en razones de delicadeza y decoro, por considerar que en el caso se halla en tela de juicio la garantía de intangibilidad de las remuneraciones de los jueces de la Nación si, a criterio del Tribunal no se presenta causal de entidad suficiente para justificar el apartamiento del magistrado de la causa, ya que no sólo no se han configurado las hipótesis previstas en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que tampoco se advierten tales razones, máxime no tratándose de resolver la cuestión de fondo sino sólo aspectos referentes al cumplimiento de la sentencia ya dictada en autos: p. 2799.

EXENCION DE PRISION

Ver: Recurso extraordinario, 239, 272.

EXPROPIACION⁽¹⁾

Objeto

1. Conforme a lo dispuesto en el art. 4º de la ley 21.499, pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la "utilidad pública", cualquiera sea su naturaleza jurídica, pertenezcan al dominio público o al dominio privado, sean cosas o no pero, para ello, deben ser de titularidad del sujeto expropiado. -Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 2639.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 37.

2. No es admisible acordar a particulares una indemnización con fundamento en la privación de la utilización de bienes del dominio público o de cosas que, de haber integrado en algún momento el dominio privado de particulares, habrían sido expropiadas y debidamente indemnizadas en su oportunidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

3. No integra el concepto de propiedad la mera tolerancia permitida por el Estado en el uso de bienes del dominio público: p. 2639.

EXTRADICION

INDICE SUMARIO

Cámara Nacional de Casación Penal: 29.	Defensa en juicio: 3, 5, 27, 28.
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes: 7.	Excarcelación: 29.
Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura: 7.	Ministerio Público: 25.
Debido proceso: 3, 5, 27, 28.	Notificación: 33.

Extradición con países extranjeros

Generalidades

1. Corresponde rechazar el planteo de la defensa que ataca la concesión de la extradición por considerarla falta de fundamentación, pues por la especial naturaleza de este trámite, no caben otras discusiones que las referentes a la identidad del requerido y a la observancia de los requisitos exigidos por las leyes y los tratados aplicables.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

2. En los casos de extradición, el proceso judicial no va enderezado a determinar la inocencia o culpabilidad de la persona reclamada y el carácter contencioso del debate que se desarrolla en él es fruto de la contraposición de intereses que subyacen al pugnar, por un lado, el interés del Estado Nacional de dar satisfacción al requerimiento de la potencia reclamante y, por el otro, el del sujeto requerido a que tal solicitud sea rehusada: p. 2507.

3. Los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la seguridad de las sociedades humanas no pueden llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso: p. 2628.

4. En los procedimientos de extradición, al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en

el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega: p. 2628.

5. Los principios que rigen el proceso de extradición referidos a la conveniencia universal del enjuiciamiento y castigo de todos los delitos y al interés y a la seguridad de las sociedades humanas no pueden llevar a la conclusión de que el sujeto requerido no se encuentre amparado por la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso: p. 2630.

6. En los procedimientos de extradición, al mismo tiempo deben conjugarse el interés del estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable cuya extradición se requiere, a quien debe asegurarse un debido proceso en el que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento, y el interés común de los estados requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega: p. 2630.

Pena aplicable

7. No se justifica el rechazo de la extradición, conforme la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, ya que ninguna constancia se ha incorporado al expediente que brinde razones fundadas para sostener que la persona que se entrega, acusada de crímenes comunes –delitos de defraudación electrónica y bancaria–, vaya a enfrentar en el Estado receptor un riesgo real de exposición a un trato de esas características.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

8. Sostener que cuando la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla, implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte contratante del tratado de extradición aplicable al caso, cuya finalidad quedaría frustrada por una interpretación de excesivo apego al rigor formal oriundo de la ley interna argentina.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

9. No corresponde hacer lugar al rechazo del pedido de extradición con sustento en que la gravedad de la pena a imponer en el país requirente resultaría inhumana, cruel y degradante si las genéricas manifestaciones del recurrente no logran demostrar la vulneración de las condiciones previstas en el tratado bilateral que rige la entrega (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2065.

Prescripción

10. Corresponde rechazar la pretensión de que se aplique el plazo de cinco años para computar la prescripción de la acción penal, en tanto el apelante no se ha hecho cargo de refutar los argumentos del a quo con apoyo en que de los antecedentes acompañados por el país requirente surge con suficiente claridad que el delito de estafa imputado a los requeridos es bajo la modalidad de “delito grave” que lleva aparejada “una pena de uno a seis años de prisión y multa de seis a doce meses de prisión”, hipótesis

alcanzada por el art. 250 del Código Penal español y por el plazo de prescripción de diez años: p. 2277.

Procedimiento

11. Si bien no surge de la causa un cuadro de situación que autorice a denegar la entrega –en tanto las circunstancias de hecho denunciadas no llevan a concluir que existen razones fundadas para creer que el requerido, de ser extraditado, estaría en peligro de ser sometido a tortura–, previo a adoptar un temperamento definitivo acerca de la extradición, corresponde pedir información al juez de la causa extranjera acerca de las medidas adoptadas y/o a adoptar para investigar el cuadro de situación denunciado y, en su caso, garantizar que la entrega y permanencia del requerido en el país extranjero se lleve a cabo en condiciones que salvaguarden su integridad: p. 1961.

12. En el esquema legal actualmente vigente (art. 12, tercer párrafo de la ley 24.767), si un tratado faculta la extradición de nacionales, el Poder Ejecutivo debe resolver, en la oportunidad prevista en el art. 36 de la ley 24.767, si hace o no lugar a la opción: p. 1961.

13. Corresponde confirmar la sentencia que concedió la extradición si no existen motivos suficientes y valederos para dudar de que el Estado requirente habrá de aplicar con justicia la ley de la tierra (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 1961.

14. La opción del requerido a ser juzgado por los tribunales argentinos por su condición de nacional, consagrada genéricamente en el art. 12 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, no es aplicable sin más si existe un tratado bilateral que coloca en cabeza del Estado Parte la potestad de hacer lugar o no a la extradición, y por lo tanto en esos casos deviene operativo el párrafo 4º del art. 12 de la ley 24.767 y no el párrafo 1º (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 1961.

15. Las consideraciones de la defensa fundadas en las supuestas sospechas de que se someterá al extraditable a malos tratos o torturas, no encuentran su cauce normativo en la aplicación de la opción del nacional de ser juzgado por los tribunales argentinos, sino en los impedimentos a la extradición establecidos en el art. 8º (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 1961.

16. La extemporaneidad de la introducción formal del pedido no puede invocarse como una excepción legal contra la extradición: p. 1971.

17. Al cesar el instituto del arresto provisorio con la presentación formal del pedido de extradición, deviene abstracto un pronunciamiento acerca del agravio fundado en que no se configuraba, al momento de disponerse el arresto provisorio, el recaudo de “urgencia” que, a esos fines, exige el art. 24 del tratado aplicable (aprobado por ley 25.304), máxime si el a quo dio respuesta al planteo sin que sus fundamentos hayan sido objeto de consideración en el memorial presentado ante la Corte Suprema: p. 1971.

18. No es requisito del tratado celebrado con los Estados Unidos de Norteamérica (ley 25.126) que la conducta delictiva deba tener una fijación temporo-espacial delimitada

en un día, hora y domicilio específico, sino que es suficiente su ubicación en un lapso y en un lugar, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

19. A los fines de la extradición, alcanza con delimitar las circunstancias temporales y territoriales necesarias para que el requerido tenga certidumbre en cuanto a los hechos por los que se solicita su extrañamiento y respecto de los cuales habrá de ejercer su defensa en el proceso que se sigue en su contra en el Estado requirente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

20. Corresponde rechazar el cuestionamiento referido a que el pedido de extradición fue realizado –y presentado ante la Cancillería– por la Embajada del país requirente en nuestro país, en lugar de un juez de los Estados Unidos de Norteamérica mediante exhorto, ya que el tratado hace referencia al “estado” o “país” requirente, sin indicar qué autoridad debe ser la que formule el pedido, máxime si el acto tiene un antecedente ineludible, que es la orden de detención emanada de autoridad judicial competente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

21. Lo relevante a los fines extraditorios es el examen de los hechos descriptos en la requisitoria a los efectos de su subsunción en nuestro ordenamiento jurídico, sin que los tribunales de nuestro país se encuentren afectados por la calificación efectuada por el requirente o el *nomen iuris* del delito contenido en la solicitud de extradición.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

22. Lo atinente a la legalidad de ciertos institutos propios del sistema de investigación del Estado requirente debe ser evaluado por el juez de la causa por constituir una defensa de fondo, ajena por su naturaleza al objeto del trámite de extradición.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2065.

23. En tanto el Procurador Fiscal ante la Corte solicitó que se excluyera de la entrega el hecho calificado como delito de evasión en que se sustentó una de las condenas que conformaron la pena única cuya ejecución solicita el país requirente, cabe tener por desistido en este punto la apelación y, en consecuencia, declarar improcedente el pedido de extradición sobre el particular: p. 2507.

24. Corresponde rechazar el pedido de que se notifique al estado requirente que asuma el compromiso de promover la reapertura del proceso que culminó con la sentencia en ausencia del requerido, si ya tuvo esa posibilidad ante el requerimiento expreso que las autoridades judiciales argentinas y el Ministerio Público Fiscal no incluyó, en la apelación interpuesta, agravios dirigidos a cuestionar lo afirmado por el juez a quo en el sentido de que la respuesta brindada por el país requirente, frente a esas formulaciones, no se ajusta a los estándares exigidos por el derecho internacional de los derechos humanos: p. 2507.

25. En materia de extradición el debate se restringe a las condiciones exigidas por la ley 24.767 (art. 30, último párrafo), referidas a la solicitud cuyo contenido es informado al requerido desde un inicio (art. 27 de la ley 24.767) y, por ende, la intervención del Ministerio Público en este tipo de procedimientos no se vincula al ejercicio de la acción pública, ni son aplicables las reglas que rigen esa competencia fiscal sino sólo aquellas que

imponen la vigilia acerca del fiel cumplimiento de las leyes y reglas del procedimiento (art. 39 de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946): p. 2507.

26. Corresponde confirmar la sentencia en cuanto concedió la extradición por hechos que habrían sido cometidos con posterioridad a aquellos que fueron objeto de la condena en ausencia, pues el agravio fundado en que el país requirente pretende introducir al requerido en conductas que nunca podría haber cometido, por cuanto ya residía en otro país, corresponde al fondo del proceso y debe ser resuelto por los tribunales del país requirente: p. 2507.

27. Corresponde declarar –de oficio– la nulidad del auto que, al admitir la presentación del estado requirente y resolver inaudita parte, privó a la requerida de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1º del Código Penal de la Nación): p. 2628.

28. Corresponde declarar –de oficio– la nulidad del auto que, al admitir la presentación del estado requirente y resolver inaudita parte, privó a la requerida de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención del requerido en la forma que establece la ley 24.767 (art. 167, inc. 1º del Código Penal de la Nación): p. 2630.

Trámite

29. Removido el obstáculo legal del art. 26 de la ley 24.767, cobra virtualidad el sistema que para regular la libertad ambulatoria fija el Código Procesal Penal de la Nación que incluye no sólo los presupuestos formales y materiales que rigen la exención o excarcelación, sino también los recursos y los órganos judiciales con competencia para resolverlos: p. 1578.

30. Corresponde rechazar la nulidad del auto de citación a juicio si los agravios se apoyan en una premisa falaz cual es la de soslayar que, en los trámites de extradición, el pedido y los antecedentes que lo acompañan integran necesariamente el debate (art. 30, último párrafo de la ley 24.767), sin que tal circunstancia pueda verse modificada por la actividad procesal que el Ministerio Público Fiscal adopte durante los actos preliminares del juicio: p. 2277.

31. Al subsistir las circunstancias que se tuvieron en cuenta en la disidencia emitida en el anterior pronunciamiento de la Corte Suprema, corresponde confirmar la resolución que declaró procedente el pedido de extradición (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 2277.

32. Resulta suficiente el compromiso asumido por el país requirente mediante nota verbal para considerar cumplida la seguridad de que se computará el tiempo de privación de libertad que sufrió el requerido en el trámite de extradición como si lo hubiese sufrido en el curso del proceso que motiva la entrega: p. 2507.

33. Corresponde rechazar los agravios fundados en que para el cómputo del plazo el a quo no debió tomar como fecha de inicio la notificación al ex defensor de la requerida sino al recurrente pues parten de un presupuesto fáctico falaz al omitir hacerse cargo de

que no revestía el carácter de codefensor al momento de notificarse la sentencia definitiva sino que adquirió ese carácter con posterioridad a que las partes legítimamente constituidas fueran debidamente notificadas en tiempo y forma: p. 2730.

EXTRANJEROS

Ver: Jurisdicción y competencia, 85.

F

FACULTAD REGLAMENTARIA

1. La potestad reglamentaria habilita para establecer condiciones o requisitos, limitaciones o distinciones que, aun cuando no hayan sido contemplados por el legislador de una manera expresa, cuando se ajustan al espíritu de la norma reglamentada o sirven, razonablemente, a la finalidad esencial que ella persigue, son parte integrante de la ley reglamentada y tienen la misma validez y eficacia que ésta (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

FACULTADES CONCURRENTES

Ver: Impuesto, 5.

FACULTADES DISCRECIONALES

Ver: Actos administrativos, 2, 3.

FACULTADES PRIVATIVAS

Ver: Supremacía constitucional, 1.

FAUNA

Ver: Jurisdicción y competencia, 26.

FIDEICOMISO

Ver: Jurisdicción y competencia, 23, 66.

FIRMA

Ver: Recurso extraordinario, 337; Sentencia, 8.

FUERO DE ATRACCION

Ver: Jurisdicción y competencia, 2, 60; Navegación, 1.

FUERZAS DE SEGURIDAD

Ver: Daños y perjuicios, 24; Gendarmería Nacional, 1.

FUNCIONARIOS JUDICIALES⁽¹⁾

1. Los requisitos de conducta irreprochable y absoluta confianza exigidos a quienes se desempeñan en el Poder Judicial, cobran especial relevancia en el caso de los secretarios y más aún, de los secretarios de cámara, pues la elevada jerarquía de dichos funcionarios dentro del escalafón judicial importa que toda acción u omisión que –con reprochable y palmaria negligencia– se desvíe de los deberes funcionales que les competen de conformidad con lo establecido por las leyes y los reglamentos, resulte manifiestamente incompatible con la adecuada y eficaz administración de justicia que este Departamento del Gobierno Federal está obligado a brindar: p. 1950.

FUNCIONARIOS PUBLICOS

Ver: Constitución Nacional, 85 a 87; Daños y perjuicios, 22.

G**GARANTIA CONTRA EL DOBLE PROCESO PENAL**

Ver: Constitución Nacional, 20; Recurso extraordinario, 260, 279.

GARANTIA DE IMPARCIALIDAD

Ver: Constitución Nacional, 22, 23; Recurso extraordinario, 144, 282.

(1) Ver también: Consolidación de deudas, 23; Recurso extraordinario, 61, 291; Sanciones disciplinarias, 1; Superintendencia, 5.

GARANTIAS CONSTITUCIONALES

Ver: Ley, 13; Recurso extraordinario, 288.

GENDARMERIA NACIONAL⁽¹⁾

1. No existe óbice alguno para otorgar una indemnización basada en el derecho común a un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad –haya sido voluntaria u obligatoria su incorporación– cuando las normas específicas que regulan esas instituciones prevean un haber de retiro de naturaleza previsional.

–Del precedente “Mengual” (Fallos: 318:1959), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2521.

GOBIERNO DE FACTO⁽²⁾

1. Habiéndose declarado la validez constitucional de la ley 25.779, por medio de la cual el Congreso de la Nación había declarado insanablemente nulas las leyes de obediencia debida y punto final, cualquier pretensión fundada en dichas leyes, carece de todo sustento legal: p. 2040.

GOBIERNO NACIONAL

Ver: Jurisdicción y competencia, 42.

GUERRA

Ver: Recurso extraordinario, 211.

H

HABEAS CORPUS

1. La acción de hábeas corpus exige el agotamiento de las diligencias necesarias para hacer efectiva su finalidad, que no puede ser otra que la cesación del acto lesivo y, si bien el alcance que deba tener en cada caso la investigación conduce a una cuestión en principio ajena a la instancia extraordinaria, corresponde que la Corte intervenga para resguardar la vigencia del instituto cuando la adopción de un criterio determinado puede llegar a frustrar su esencia: p. 2429.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 94.

(2) Ver también: Desaparición forzada de personas, 1 a 7; Detención de personas, 1; Recurso extraordinario, 94, 275, 277.

2. Corresponde dejar sin efecto la sentencia si, ante la delicada situación que se evidenciaba en la denuncia de un agravamiento ilegítimo en las condiciones de detención del amparado, la cámara optó por una pronta desestimación en lugar de realizar la audiencia que se pedía: p. 2429.

3. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la denuncia en los términos del art. 10 de la ley 23.098 una vez fenecida la etapa procesal oportuna y sin que se le diese al amparado la oportunidad de ser oído, como hubiese ocurrido de haberse observado el procedimiento aplicable, cuyo carácter sumarísimo no podía ser empleado en perjuicio de la garantía de defensa en juicio del interesado: p. 2429.

HABER JUBILATORIO

Ver: Jubilación de magistrados y diplomáticos, 1.

HEREDERO FORZOSO

Ver: Daños y perjuicios, 34.

HIDROCARBUROS

Ver: Jurisdicción y competencia, 89, 90; Medidas cautelares, 6.

HIPOTECA

Ver: Constitución Nacional, 96, 102, 103.

HONORARIOS

Principios generales

1. Si bien los autos regulatorios resuelven únicamente sobre el monto de las sumas con que la tarea debe ser remunerada y nada establecen ni anticipan sobre la procedencia y forma de su cobro, corresponde expedirse con relación al planteo efectuado por la provincia, tendiente a que se declare la inexistencia de obligación de pago de los honorarios, en virtud de estrictas razones de economía procesal y en la medida en que las partes interesadas se han pronunciado sobre la cuestión: p. 1817.

Regulación

2. La regulación de honorarios profesionales no depende exclusivamente del monto del juicio y de las escalas dispuestas en la ley de aranceles sino de un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos que deben ser evaluados por los jueces y entre los que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, la índole, extensión, calidad

y eficacia de los trabajos realizados, de manera de arribar a una solución justa y mesurada acorde con las circunstancias particulares de cada caso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

3. Establecer los honorarios profesionales mediante la aplicación automática de los porcentuales fijados en la ley arancelaria, aún del mínimo establecido, puede dar por resultado sumas exorbitantes y desproporcionadas en relación con las constancias de la causa, no compatibles con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria ni con los intereses involucrados en el caso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

4. Las normas contenidas en la ley arancelaria deben ser interpretadas armónicamente, para evitar hacer prevalecer una sobre otra, con el propósito de resguardar el sentido que el legislador ha entendido asignarles y, al mismo tiempo, el resultado valioso o disvalioso que se obtiene a partir de su aplicación a los casos concretos (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

5. Los arts. 6º, 7º y 13 de las leyes 21.839 y 24.432, configuran un bloque normativo con determinación de pautas para fijar los honorarios que debe ser analizado y ponderado en conjunto al momento de efectuar las pertinentes regulaciones. La escala dispuesta en el art. 7º configura una pauta general, una directriz, que permite verificar en cada caso concreto el grado de razonabilidad del resultado de la regulación en orden a las pautas y principios receptados en el art. 6º, estos últimos de ponderación exclusiva en cada caso concreto (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

6. El art. 13 de la ley 24.432 –modificatoria de la 21.839– dispone el deber de los jueces de apartarse de los montos o porcentuales mínimos para privilegiar la consideración de las pautas del art. 6º de la ley 21.839, cuando la aplicación estricta, lisa y llana, de las escalas arancelarias ocasionaran una evidente e injustificada desproporción, con la obligación de justificar fundadamente la resolución adoptada (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

7. Con respecto a la regulación de honorarios es aplicable también el principio según el cual la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

8. Corresponde reducir la regulación que luce desproporcionada en relación a la magnitud y extensión de la tarea profesional desarrollada y a las etapas procesales efectivamente cumplidas, ya que la única pauta ponderada por el a quo ha sido el monto del litigio y la aplicación automática de los porcentajes arancelarios sin tener en cuenta las constancias de la causa, lo cual conduce a un resultado no compatible con los fines perseguidos por el legislador al sancionar la ley arancelaria, ni con los intereses involucrados, ni con los parámetros del mercado de trabajo en general (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

9. La materia atinente a la regulación de honorarios no resulta ajena al principio según el cual la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos legales, sino que requiere del intérprete la búsqueda de la significación jurídica o de los preceptos aplicables que consagre la versión técnicamente elaborada y adecuada a su espíritu, debiendo desecharse las soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin propio de la investigación judicial de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

10. En materia de regulación de honorarios se impone una interpretación armónica que integre, con el adecuado equilibrio, los distintos parámetros que determina la ley, a efectos de evitar la disociación de la pauta económica, atinente al monto del litigio, de las restantes que informa la normativa arancelaria, entre las cuales se destacan la extensión, calidad, complejidad de la labor profesional, y la trascendencia jurídica, moral y económica que tiene el asunto o proceso para casos futuros, y para la situación económica de las partes (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

11. De acuerdo al principio sentado en el art. 28 de la Constitución Nacional las garantías contenidas, al respecto, en los arts. 14 bis y 17, resultan vulneradas cuando la regulación exorbita la adecuada composición que debe establecerse al conceder una retribución desproporcionada (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

12. La afectación de las garantías contenidas en los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional, en la medida que ocasione una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución, posibilita regular los honorarios por debajo de la escala mínima prevista en el art. 7 de la ley 21.839, de acuerdo a la modificación establecida por el art. 13 de la ley 24.432 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1336.

13. El art. 6º de la ley 21.839 –modificada por la 24.432– excluye la posibilidad de retribuir las tareas cuando la actuación cumplida resulte inoficiosa, es decir, carente de toda utilidad para lograr el efecto perseguido con su presentación. Tal extremo se verifica cuando, frente al preciso e inequívoco alcance que los letrados de la demandada asignaron al recurso ordinario de apelación que interpusieron, en cuanto a que únicamente tuvo por objeto cuestionar los honorarios regulados en el porcentaje del 60% a cargo de la actora según la condena en costas, el Estado Nacional carecía de legitimación como parte apelada en la medida en que en nada le afectaba cualquier decisión que se hubiese tomado frente al recurso de que se trata: p. 1643.

14. La labor profesional cumplida por un sujeto procesal que no era parte en el recurso, es inoficiosa para servir de causa a toda retribución: p. 1643.

15. No resulta de aplicación la norma contenida en el art. 2º de la ley 21.839, que excluye la aplicación del arancel respecto de las tareas cumplidas para el cliente con asignación fija, periódica, por un monto global o en relación de dependencia, dado que para que esa exclusión se configure, las situaciones apuntadas deben presentarse cuando la labor es desarrollada y no cuando el contrato que contempló la retribución en la que se funda la defensa, concluyó antes del desempeño profesional que motivó la regulación de honorarios: p. 1817.

HONORARIOS DE ABOGADOS Y PROCURADORES

Ver: Acción declarativa, 1; Constitución Nacional, 50, 51; Decreto reglamentario, 1; Recurso extraordinario, 139, 174, 175, 179, 180, 244; Recurso ordinario de apelación, 8, 19, 20.

HONORARIOS DE PERITOS

Ver: Recurso extraordinario, 176.

HONORARIOS DEL SINDICO

Ver: Recurso extraordinario, 176.

I

IDONEIDAD

Ver: Constitución Nacional, 61.

IGUALDAD

Ver: Constitución Nacional, 41, 61; Contratos administrativos, 2; Daños y perjuicios, 15.

IMPEDIMENTOS

Ver: Matrimonio, 1.

IMPEDIMENTOS MATRIMONIALES

Ver: Matrimonio, 1; Sucesión, 1.

IMPUESTO

Principios generales

1. El examen de la procedencia de medidas cautelares que conllevan la suspensión de la exigibilidad de la deuda tributaria ha de efectuarse con particular estrictez, atento a la afectación que producen sobre el erario público, pues la percepción de las rentas del

Tesoro, en el tiempo y modo dispuestos legalmente, es condición indispensable para el regular funcionamiento del Estado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2186.

Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades

2. El impuesto local a los ingresos brutos resulta inaplicable al servicio público de transporte interjurisdiccional, si ha quedado acreditado que las tarifas pertinentes son fijadas por la autoridad nacional, que en su determinación no se tuvo en cuenta, entre los elementos del costo, al impuesto provincial, y que la actora es contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2049.

3. La declaración de improcedencia de la pretensión fiscal de la provincia tiende a revertir la incoherencia que revelan los actos del Estado que, por un lado, no incluye el impuesto sobre los ingresos brutos en el costo de la tarifa y, por el otro, el mismo Estado *lato sensu* intenta percibir dicha gabela, cuando la aludida exclusión la desnaturalizó en su sustancia técnica, con lesión al principio de ejemplaridad que debe presidir sus actos.

–Del precedente “Transportes Automotores La Estrella S.A.” (Fallos: 328:4198), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2049.

4. El art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional no fue concebido para invalidar absolutamente todos los tributos locales que inciden sobre el comercio interprovincial, sino que sólo alcanza a preservarlo de los impuestos discriminatorios y de aquellos que encarecen su desenvolvimiento al extremo de dificultar o impedir la libre circulación (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–: p. 2049.

5. Aun cuando se considere que existe yuxtaposición entre el impuesto a las ganancias y el impuesto sobre los ingresos brutos, tal superposición no entraña, por sí misma, una violación constitucional (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–: p. 2049.

6. Las supuestas omisiones de los empleados del Gobierno Nacional, no pueden justificar un cercenamiento de las facultades impositivas del fisco provincial (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–: p. 2049.

7. La falta de discriminación en lo que respecta a la carga impositiva que habría recaído sobre la actividad referida a los servicios comunes interjurisdiccionales obsta al reconocimiento de la pretensión tendiente a que se declare la inconstitucionalidad del gravamen sobre los ingresos brutos y torna los agravios meramente conjeturales, en virtud de la carencia de las pruebas conducentes para acreditar tal supuesto: p. 2739.

Interpretación de normas impositivas

8. El principio general del art. 9º, inc. b, de la ley 20.221 (t.o. ley 22.006) que establece el compromiso de las provincias de no aplicar gravámenes locales análogos a los nacionales coparticipados encuentra su excepción en su párrafo 4º que excluye “expresamente” de esta obligación, entre otros, al impuesto provincial sobre los ingresos brutos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–: p. 2049.

IMPUESTO A LAS GANANCIAS⁽¹⁾

1. En tanto la ratio de las leyes 24.073 y 24.463 radica en el mantenimiento del concepto de la compensación de quebrantos con ganancias gravadas de ejercicios posteriores, corresponde confirmar la sentencia que estableció que la obtención del crédito fiscal –originado en la existencia de quebrantos– y la consecuente entrega de bonos de consolidación representó para el contribuyente la restitución del mayor impuesto a las ganancias resultante de la imposibilidad de trasladar y deducir aquellos quebrantos en la liquidación del tributo: p. 1325.

2. La percepción de los bonos recibidos por el contribuyente por la conversión de quebrantos impositivos en créditos fiscales, no constituye una renta, beneficio o enriquecimiento que pueda estar gravado por el impuesto a las ganancias según el art. 2º, ap. 2 de la ley de tal tributo: p. 1325.

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO⁽²⁾

1. Corresponde revocar la sentencia que reconoció un crédito exigible con la mera presentación de la solicitud de crédito fiscal, en los términos de la resolución general AFIP 616, cuando en este régimen no existe precepto alguno que así lo disponga sino que, por el contrario, requiere de un acto administrativo emanado de funcionario competente, que notifique a los solicitantes los importes por los cuales procede la devolución o transferencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2122.

IMPUESTO DE JUSTICIA

Ver: Coparticipación de impuestos, 1.

(1) Ver también: Impuesto, 5; Recurso ordinario de apelación, 15, 16.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 94.

IMPUESTO DE SELLOS

Ver: Jurisdicción y competencia, 92.

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS⁽¹⁾

1. La Comisión Federal de Impuestos –cuya función es decidir si los gravámenes nacionales o locales se oponen al régimen de coparticipación– consideró que la obligación a cargo de las provincias de no establecer impuestos análogos, no es de aplicación respecto de los impuestos a los ingresos brutos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “El Libertador S.A.C.I.” (Fallos: 321:2517), al que remitió la disidencia–: p. 2049.

IMPUESTOS MUNICIPALES

Ver: Jurisdicción y competencia, 46.

IMPUESTOS PROVINCIALES

Ver: Acción declarativa de inconstitucionalidad, 4, 6; Coparticipación de impuestos, 1; Jurisdicción y competencia, 92.

IN DUBIO PRO ACTIONE

1. El apego excesivo al texto de las normas sin apreciar las circunstancias particulares del caso no se aviene con la cautela con que se deben juzgar las situaciones en las que se encuentra en juego el principio *in dubio pro actione*.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1389.

INCAPACIDAD⁽¹⁾

1. La finalidad terapéutica que supone –en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva– afectar la libertad ambulatoria obliga al sistema judicial a extremar la salvaguardia de sus derechos fundamentales, en especial, la dignidad, la igualdad y la seguridad jurídica. Estas garantías apuntan a proteger el derecho a gozar de la capacidad jurídica de obrar o del respeto de la necesidad de dotar al afectado de una representación adecuada y responsable –el curador provisional– que tiene el deber de supervisar las actividades del presunto demente y denunciar al tribunal cualquier

(1) Ver también: Acción declarativa de inconstitucionalidad, 5; Constitución Nacional, 106; Impuesto, 2, 3, 5, 7, 8; Jurisdicción y competencia, 46.

(2) Ver también: Constitución Nacional, 19; Jurisdicción y competencia, 18 a 20; Recurso extraordinario, 194, 197.

circunstancia que pueda poner en peligro a la persona o sus bienes, a fin de que se dispongan las medidas conservatorias convenientes (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2774.

INCIDENTE DE REVISION

Ver: Recurso ordinario de apelación, 18.

INDEMNIZACION

Ver: Desaparición forzada de personas, 1 a 7; Detención de personas, 1; Gendarmería Nacional, 1; Recurso extraordinario, 94.

INFRACCIONES

Ver: Comisión Nacional de Valores, 5.

INSIDER TRADING

Ver: Comisión Nacional de Valores, 1 a 5, 7 a 9; Constitución Nacional, 109.

INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA

Ver: Recurso extraordinario, 170, 224.

INTERES SUPERIOR DEL NIÑO

Ver: Adopción, 1 a 6; Convención sobre los Derechos del Niño, 1.

INTERESES⁽¹⁾

Liquidación

Tipo de intereses

1. Corresponde calcular los intereses a partir de la fecha en que se procedió al cierre de la cuenta corriente y hasta el 31 de diciembre de 2001 a la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina, y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa que corresponda según la legislación que resulte aplicable: p. 2748.

(1) Ver también: Consolidación de deudas 7, 11, 13.

INTERESES DIFUSOS

Ver: Defensor del Pueblo de la Nación, 3, 11; Legitimación, 3.

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL⁽¹⁾

1. Las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Es decir, que no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto: p. 2800.

2. Las normas constitucionales deben ser analizadas como un conjunto armónico, en que cada una ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás. Su interpretación debe tener en cuenta, además de la letra, el dato histórico que permite desentrañar la finalidad perseguida y la voluntad del constituyente, y debe captar la dinámica cambiante de la realidad. Es decir que no deben ser interpretadas en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad, evitando que la inteligencia de alguna de ellas altere el equilibrio del conjunto (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2800.

3. El principio de supremacía consagrado en el art. 31 de la Norma Fundamental obliga a compatibilizar las disposiciones de manera de obtener un resultado valioso (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

4. Quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

INTERPRETACION DE LA LEY

Ver: Comisión Nacional de Valores, 2, 6; Consolidación de deudas, 16, 19 a 21; Constitución Nacional, 50, 58; Defensa de la competencia, 1; Desaparición forzada de personas, 4, 6, 7; Detención de personas, 1; Honorarios, 7, 9; Jubilación y pensión, 7; Ley, 28.

INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS

Ver: Contratos, 1; Contratos administrativos, 3, 4; Servicios públicos, 3.

INTERPRETACION DE LOS TRATADOS

Ver: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1; Derechos Humanos, 1; Recurso extraordinario, 144.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 1, 3, 4, 13.

J**JUBILACION DE MAGISTRADOS Y DIPLOMATICOS⁽¹⁾**

1. Los magistrados y funcionarios retirados adquirieron, al momento de la concesión de sus respectivos retiros y del consiguiente cese de funciones, el derecho de acceder al régimen jubilatorio que entonces estaba en vigencia – ley 24.018 –, una vez que transcurrieran los años faltantes para cumplir la edad necesaria a tal efecto.

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2274.

2. La independencia del Poder Judicial obliga a concluir que la intangibilidad de los emolumentos de los magistrados es extensible al haber de los jueces jubilados, desde que la posible disminución de los derechos previsionales generaría intranquilidad en el ejercicio funcional, o presión para motivar el abandono de sus cargos de quienes con ese grado de incertidumbre tuvieron que administrar justicia.

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2274.

3. La ley 24.018 es un régimen autónomo y no complementario o modificadorio de la ley 18.037. Por lo tanto, pese al principio general del art. 2º de la ley 24.241, su régimen no es aplicable a los magistrados y funcionarios del Poder Judicial y del Ministerio Público, quienes siguen encuadrados en su régimen especial (conf. arts. 191, inc. a) y 168 de la ley 24.241).

–Del precedente “Craviotto” (Fallos: 322:752), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2274.

JUBILACION POR EDAD AVANZADA

Ver: Constitución Nacional, 108; Jubilación y pensión, 8.

JUBILACION POR INVALIDEZ

Ver: Jubilación y pensión, 3; Recurso extraordinario, 122, 194, 229.

JUBILACION Y PENSION⁽²⁾

1. Si el actor obtuvo su beneficio al amparo de la ley 14.499 y la movilidad de las prestaciones otorgadas bajo ese estatuto quedó comprendida, desde enero de 1969, en el régimen general de jubilaciones y pensiones instituido por la ley 18.037 (arts. 51, 76 y 93), que reemplazó el método basado en una comparación individual con el sueldo de actividad por otro consistente en trasladar al haber previsional los aumentos otorgados en promedio a los trabajadores activos, según las variaciones del índice del nivel general

(1) Ver también: Ley, 4.

(2) Ver también: Acción de amparo, 7; Constitución Nacional, 55, 94, 108; Jubilación de magistrados y diplomáticos, 2; Reciprocidad jubilatoria, 1, 2;; Recurso extraordinario, 122, 229; Seguridad social, 1, 4; Superintendencia, 5.

de remuneraciones, corresponde ordenar que se recompongan las prestaciones jubilatorias desde el cese en los servicios hasta la entrada en vigencia de esta última ley según las disposiciones de la ley 14.499, y a partir de entonces, mediante la estricta sujeción al índice del nivel general de remuneraciones con el alcance temporal indicado en el precedente "Sánchez".

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1635.

2. Corresponde revocar la sentencia que encuadró al actor –jubilado de la ex Junta Nacional de Carnes– en el escalafón para el personal civil de la Nación previsto por decreto 4106/84, pues el actor circunscribió su pretensión a que se aplique el dictamen de la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la ANSeS que, en base a un peritaje que cotejó comparativamente las funciones de ambos entes autárquicos, aconsejó asimilar a tales agentes a los de la Dirección General Impositiva, y la demandada no se opuso a dicha pretensión: p. 1632.

3. La formulación de cargos por los haberes percibidos desde el momento del reingreso del titular a la actividad en relación de dependencia, sólo es procedente en la medida en que el monto de su jubilación por invalidez exceda el importe fijado por las normas de compatibilidad limitada en la segunda parte del art. 47 de la ley 18.038, párrafo agregado por la ley 22.431 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del precedente "Scardamaglia" (Fallos: 327:6090), al que remitió la disidencia–: p. 1838.

4. Asiste razón al actor en cuanto señala que el organismo administrativo no estableció el monto de su prestación de acuerdo con las disposiciones de la ley 22.955, sino que se limitó a abonarle la diferencia entre el retiro militar que percibe y el tope previsto por el art. 80 bis de la ley 19.101; empero, al haberse declarado la inconstitucionalidad de la última norma citada, correspondía a los tribunales inferiores subsanar la falencia apuntada y determinar con claridad el haber inicial: p. 1947.

5. La ley 24.463 es una norma general que reformó el sistema establecido por la ley 24.241, que también lo es; en esa medida, alcanza a las personas que trabajan en actividades antes comprendidas por la ley 22.955, porque esta disposición luego de su derogación no fue restablecida ni sustituida por otra similar. Distinta es la situación de quienes, al momento de entrar en vigencia la derogación, ya habían adquirido el derecho a jubilarse en los términos de ese estatuto, pues ellos se encuentran protegidos por la norma aún vigente contenida en el art. 4º, segunda parte, de la ley 24.019 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia del precedente "Brochetta", al cual remitió la disidencia–: p. 1947.

6. Corresponde ordenar a la ANSeS que determine el haber inicial de la jubilación por los servicios civiles prestados por el titular y establezca las diferencias a abonar conforme los incrementos salariales que el personal de ese cargo recibió, con las limitaciones fijadas por la ley 24.019: p. 1947.

7. Las leyes previsionales deben interpretarse conforme a la finalidad que persiguen.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2347.

8. En materia previsional el rigor de los razonamientos lógicos debe ceder a fin de que no se desnaturalicen los fines tuitivos superiores que informan la seguridad social. Con respecto a los requisitos establecidos por el art. 23, inc. b, de la ley 8024 de Córdoba

para el otorgamiento de la jubilación por edad avanzada, ello se traduce en un criterio de interpretación de las normas aplicables que, descartando la literalidad, no desconozca que el cómputo de los servicios reconocidos en el ámbito nacional coloca a la actora en idénticas condiciones que quien realizó los aportes en tiempo oportuno (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2786.

9. La ley 8024 de Córdoba en cuanto exige acreditar el pago de los aportes autónomos al tiempo de la prestación de los servicios contraría el sistema de reciprocidad y las disposiciones federales que lo integran, pues esa exigencia frustra el derecho al beneficio petitionado no obstante que la Caja de Autónomos – ANSeS reconoció formalmente los servicios cumplidos (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2786.

JUECES⁽¹⁾

1. La designación de los magistrados integrantes del Poder Judicial de la Nación, según la pauta constitucional, exige la participación del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo mediante la intervención del Senado (art. 99, inc. 4º) y tal sistema de designación encierra la búsqueda de un imprescindible equilibrio político: p. 2361.

2. Con la reforma de 1994, el constituyente decidió incorporar al procedimiento de selección y nombramiento de magistrados inferiores la participación del Consejo de la Magistratura –en su condición de órgano con competencias especiales dentro de la estructura orgánica del Poder Judicial de la Nación– con el fin de atenuar la discrecionalidad del Poder Ejecutivo en la propuesta de magistrados federales, con exclusión de aquéllos que integraran la Corte Suprema de Justicia de la Nación: p. 2361.

3. El nombramiento de los jueces de la Nación con arreglo al sistema establecido en la Constitución Nacional se erige en uno de los pilares esenciales del sistema de división de poderes sobre el que se asienta la República: p. 2361.

4. Los procedimientos constitucionales y las leyes que reglamentan la integración de los tribunales, han sido inspirados en móviles superiores de elevada política institucional, con el objeto de impedir el predominio de intereses subalternos sobre el interés supremo de la justicia y de la ley; las disposiciones pertinentes se sustentan en la necesidad de afirmar la independencia e imparcialidad de los jueces no sólo en beneficio de ellos sino, fundamentalmente, de los justiciables: p. 2361.

5. Resulta indispensable para la designación de los magistrados y el ejercicio de la función judicial, en sintonía con los principios de independencia e inamovilidad de los jueces, la intervención obligatoria del Poder Ejecutivo –después de 1994, debe añadirse, precedida de la selección y emisión de propuestas en ternas vinculantes formuladas por

(1) Ver también: Adopción, 4; Consolidación de deudas, 23; Constitución Nacional, 74, 87; Corte Suprema, 3; Emergencia económica, 8; Honorarios, 9; Jubilación de magistrados y diplomáticos, 1, 2; Poder Judicial, 1, 2; Recurso extraordinario, 291.

el Consejo de la Magistratura–, con acuerdo del Senado, de conformidad con los preceptos de la Constitución Nacional y la forma representativa de gobierno: p. 2361.

6. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual la Corte debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional de debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

7. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

JUECES NATURALES

Ver: Constitución Nacional, 112; Jurisdicción y competencia, 2; Recurso extraordinario, 288.

JUECES PROVINCIALES

Ver: Provincias, 2.

JUECES SUBROGANTES⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Acordadas: 1.

Congreso Nacional: 9, 22.

Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación: 2, 7, 8, 11, 17, 21, 22.

Constitución Nacional: 2 a 5, 9 a 21.

Corte Suprema: 8.

Nulidad: 1.

Poder Ejecutivo: 2, 4, 9.

Seguridad jurídica: 7.

Senado Nacional: 2, 4.

Superintendencia: 1.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 111 a 114; Recurso extraordinario, 331.

1. La intención de la Corte al dictar la Acordada N° 7/2005 fue dar una solución eminentemente práctica a una situación estructural atinente al efectivo y oportuno desarrollo de la función judicial propiamente dicha. Se trató de una respuesta coyuntural y de carácter meramente provisional, que no encontró otro soporte que la finalidad de evitar el caos institucional que podía provocar la multiplicación indiscriminada de decretos de nulidad de actuaciones cumplidas por jueces subrogantes, sin que ello implicase un pronunciamiento concreto y fundado sobre la validez constitucional de la normativa, aspecto cuyo tratamiento solo podía tener cabida en el ámbito propiamente jurisdiccional de la competencia del Tribunal y no por vía de superintendencia: p. 2361.

2. El sistema de designación de magistrados que contiene la Constitución no excluye la implementación de un régimen de jueces subrogantes para actuar en el supuesto de que se produzca una vacante –y hasta tanto ésta sea cubierta por el sistema constitucional– a los efectos de no afectar el derecho de las personas a contar con un tribunal que atienda en tiempo oportuno sus reclamos; este régimen alternativo y excepcional requiere la necesaria intervención del Consejo de la Magistratura, del Poder Ejecutivo y del Senado de la Nación: p. 2361.

3. La garantía de independencia del Poder Judicial, requisito necesario para el control que deben ejercer los jueces sobre los restantes poderes del Estado, se vería gravemente afectada si el sistema de designaciones de subrogantes no ponderara la necesidad y grado de participación de los tres órganos de poder en relación con los fines que se persiguen con la implementación de dicho sistema: p. 2361.

4. La clara directriz constitucional en orden a la intervención del Poder Ejecutivo y del Senado para la cobertura de vacancias de magistrados ha sido receptada por el legislador en oportunidad de sancionar la ley 23.498: p. 2361.

5. Al dilucidar si el procedimiento para la designación de jueces subrogantes aprobado por la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura se adecua a las reglas y recaudos establecidos por la Constitución Nacional no puede dejar de ponderarse la significativa cantidad de designaciones que tuvieron lugar bajo dicho régimen, que llega a aproximadamente al 20% de la judicatura, situación que pone de manifiesto que el carácter extraordinario del sistema de reemplazos se ha visto claramente desvirtuado, convirtiéndose en regla la excepción, lo cual conlleva una clara afectación del desarrollo regular de la administración de justicia: p. 2361.

6. La implementación de un régimen de subrogaciones para asegurar una correcta administración de justicia pero que a la vez, por su naturaleza, importe un remedio excepcional de política judicial, debe instrumentarse de manera tal que resguarde los principios y garantías propias de la misión de juzgar, sin bien adaptados a las características peculiares de tal sistema, sin menoscabo de la indispensable celeridad que debe presidir su ejecución pues su objetivo es, precisamente, dar una respuesta inmediata a una situación crítica: p. 2361.

7. Elementales razones de seguridad jurídica obligan a rechazar cualquier inteligencia que admitiese la negación de las consecuencias derivadas de la aplicación del régimen de subrogaciones aprobado por resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura que se declara inconstitucional, cuya génesis debe ubicarse en una situación de extrema necesidad susceptible, eventualmente, de obstruir, o más aún paralizar, la administra-

ción de justicia y que, por ello, con una finalidad eminentemente práctica y en el ámbito de la superintendencia que ejerce el Tribunal fue oportunamente admitido en forma provisoria: p. 2361.

8. La Corte, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización del servicio de justicia, debe establecer pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento declarando la inconstitucionalidad de la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura operarán en el tiempo, y para satisfacer ese objetivo, deviene imprescindible admitir la validez de las designaciones de jueces subrogantes llevadas a cabo hasta el presente, así como la de las actuaciones procesales por ellos ya practicadas: p. 2361.

9. Los jueces subrogantes cuya designación haya sido efectuada sobre la base del régimen que se declara inconstitucional, continuarán en el ejercicio de su cargo y su actuación jurisdiccional será considerada válida hasta que cesen las razones que originaron su nombramiento o hasta que sean reemplazados o ratificados mediante un procedimiento constitucionalmente válido, según las pautas fijadas por la Corte, en ningún caso dichos subrogantes podrán continuar en funciones más allá del término de un año, contado a partir de la notificación de este pronunciamiento, lapso durante el cual el Congreso y el Poder Ejecutivo, en ejercicio de sus atribuciones, procedan a establecer un sistema definitivo sobre la materia en debate con estricta observancia de los parámetros constitucionales: p. 2361.

10. La facultad de designar jueces subrogantes no encuentra sustento en otras previsiones constitucionales vinculadas a la materia, ya que no resulta admisible invocar a ese fin la designación de jueces denominada “en comisión” pues tal atribución fue expresamente reservada por el constituyente al Poder Ejecutivo para circunstancias puntuales –vacantes de empleos que requieran el acuerdo del Senado y que ocurran durante su receso–, y con un plazo específico –expiran al fin de la próxima legislatura– (art. 99, inc. 19 Constitución Nacional y art. 2º, decreto-ley 1285/58) y tampoco la potestad reservada al Congreso en el art. 75, inc. 20, pues allí sólo se contempló la posibilidad de creación de tribunales y cargos, mas no la de cubrirlos (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

11. No resulta justificativo para sustentar la legitimidad de la resolución 76/2004 del Consejo de la Magistratura la situación de conflicto que existe con relación a la insaculación de jueces nacionales y federales ya que no es actuando a extramuros de la Constitución Nacional que corresponde solucionarla sino haciendo efectivas las atribuciones reconocidas por ella a los órganos del Estado (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

12. La condición de juez se obtiene si se han satisfecho los requerimientos constitucionales establecidos al efecto; por lo que resulta imposible sostener que “sólo” es necesario seguir el procedimiento establecido en la Constitución Nacional en caso de designaciones definitivas, en tanto las transitorias quedarían salvadas mediante el régimen de subrogaciones (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

13. El Judicial es uno de los tres poderes constitutivos del Estado y es inaceptable sostener –a extramuros de la Ley Fundamental– que aceptase la titularidad de la magistratura en algunos casos, mediante el procedimiento constitucional y en otros, fuera de sus márgenes (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

14. No resulta plausible sostener que la Constitución ha establecido un complejo sistema de designación de magistrados, con la intervención de los tres poderes del Estado, que actúan consecutivamente sin sujeción a plazos y, al mismo tiempo, ha prohibido la implementación de un mecanismo que impida la paralización o severo entorpecimiento del servicio de justicia, que con alta probabilidad puede derivarse de la mencionada complejidad e indefinición de los plazos (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

15. La recta interpretación de la Constitución Nacional debe incorporar, junto a las disposiciones que se refieren a la designación de jueces, el derecho que las personas tienen a contar con un tribunal que examine en tiempo oportuno sus peticiones (artículo 18 de la Constitución Nacional, artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); pues, si es cierto que este derecho se ve debilitado por la proliferación de designaciones transitorias, más cierto es que resulta aniquilado por la paralización del mismo número de tribunales vacantes por todo el tiempo que demande la designación de sus reemplazantes (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

16. Si el sistema de subrogancias tiene por fin atenuar el impacto negativo que, sobre el derecho de acceso a la justicia, tiene la duración del procedimiento constitucional de designación de jueces, es erróneo descalificarlo precisamente por apartarse de este procedimiento constitucional que viene a complementar (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

17. Tanto la ley 25.876 como el reglamento de subrogaciones dictado en su cumplimiento por el Consejo de la Magistratura, persiguen un fin permitido, y en realidad presupuesto por la Constitución Nacional, por lo que debe descartarse una contradicción literal con esta última (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

18. La creación de un equipo de jueces suplentes sólo retardaría la necesidad de los jueces subrogantes hasta el momento en que la cantidad de vacantes supere la capacidad de absorción de los suplentes: apenas el número de vacantes excediese el previsto al crear el cuerpo de jueces suplentes, debería igualmente decidirse si paralizar los juzgados que no pueden ser cubiertos o designar a subrogantes, ya que el punto no finca en la conveniencia de tener más jueces (titulares o suplentes), sino, cualquiera sea la cantidad, en qué debe hacerse cuando no se llega a cubrir las necesidades de los tribunales vacantes (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

19. La fragilidad institucional ocasionada por la indebida utilización del sistema de subrogancias, desde el Poder Judicial sólo puede ser atenuada mediante un refuerzo del control sobre el desempeño en cada caso de los jueces transitorios (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

20. El sistema de subrogancias resulta un complemento indispensable del procedimiento constitucional para la designación definitiva de jueces, no obstante lo cual el uso abusivo de este instrumento auxiliar, sostenido en el tiempo conduce lisa y llanamente a la consolidación definitiva de un sistema distinto al previsto en la Constitución (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

21. Reconocido el régimen de subrogancias como un sistema accesorio que viene a complementar, más no a reemplazar, al procedimiento constitucional de designación de jueces, no puede ignorarse –en base a las estadísticas que practica regularmente el Consejo de la Magistratura– que dicho mecanismo funciona actualmente en franco exceso de su carácter auxiliar y resulta, por lo tanto, necesario reforzar la legitimidad de aquél sistema que, de todas maneras, bajo ninguna circunstancia podrá reemplazar al modelo principal (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

22. La ley 26.080 ha generado un vacío legislativo quitándole sustento legal a la competencia otorgada al Consejo en cuyo ejercicio éste aprobó el régimen de subrogancias por lo que resulta impostergradable y de suma urgencia que el Honorable Congreso de la Nación establezca el marco legal bajo el cual habrá de funcionar en lo sucesivo el sistema de subrogancias (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2361.

JUEGOS DE AZAR

Ver: Jurisdicción y competencia, 41, 27.

JUICIO CRIMINAL

Ver: Constitución Nacional, 25, 26, 38 a 42, 44 a 46, 91; Prueba, 1, 2; Recurso de queja, 9; Recurso extraordinario, 9, 89, 215, 225, 238, 260, 262, 283, 284.

JUICIO EJECUTIVO

Ver: Costas, 2; Recurso extraordinario, 209, 294; Recurso ordinario de apelación, 14.

JUICIO POLITICO

Ver: Constitución Nacional, 32, 87; Provincias, 2; Recurso extraordinario, 59, 63, 133.

JURISDICCION ADMINISTRATIVA⁽¹⁾

1. El derecho a la revisión judicial constituye un imperativo de orden constitucional del que en definitiva depende la supervivencia misma del estado de derecho (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–: p. 2711.

(1) Ver también: Arbitraje, 1; Tribunal Arbitral de Obras Públicas, 3, 4.

JURISDICCION Y COMPETENCIA⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Abordaje: 40, 60.	Impuesto sobre los ingresos brutos: 46.
Abuso sexual: 65.	Impuestos municipales: 46.
Acción de amparo: 34, 82.	Impuestos provinciales: 92.
Acción declarativa de inconstitucionalidad: 92.	Incapacidad: 18 a 20.
Acumulación de procesos: 67.	Jueces naturales: 2.
Administración fraudulenta: 22, 23, 66 .	Juegos de azar: 41, 57.
Amenazas: 25.	Lesiones culposas: 74.
Aportes previsionales: 37.	Lotería: 57.
Banco de la Nación Argentina: 58, 59.	Mala praxis: 50, 54, 84, 85.
Caducidad de la instancia: 67.	Medicamentos: 82.
Ciudad Autónoma de Buenos Aires: 41, 42.	Medidas cautelares: 82.
Conexidad: 67.	Medio ambiente: 3, 38, 40, 60.
Contrabando: 26 .	Militares: 65.
Contratos: 17 .	Navegación: 2, 38, 60.
Coparticipación de impuestos: 46, 92.	No discriminación: 49.
Curatela: 20.	Obras sociales: 44, 50.
Daño ambiental: 40, 60.	Orden público: 1.
Daños y perjuicios: 85.	Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento: 46.
Defensa de la competencia: 45.	Perpetuatio iurisdictionis: 20.
Defensa del consumidor: 43.	Prórroga: 16, 52.
Derecho a la salud: 34, 44 .	Protección de la fauna: 26.
Desistimiento: 69.	Provincias: 37, 42, 47.
Diligencias preliminares: 30.	Radiodifusión: 45.
Domicilio: 17.	Regalías: 89.
Empleados nacionales: 56.	Residuos peligrosos: 63.
Estado Nacional: 84.	Responsabilidad médica: 21, 50, 54, 84.
Estupecifantes: 61, 62.	Sentencia: 7.
Extranjeros: 85.	Sentencia de la Corte Suprema: 60.
Fauna: 26.	Servicio penitenciario federal: 25.
Fideicomiso: 23, 66.	Síndico: 32.
Fuero de atracción: 2, 60.	Sustracción de menores: 24..
Gobierno Nacional: 42.	Telecomunicaciones: 43.
Hidrocarburos: 89, 90.	Terceros: 31, 37.
Impuesto de sellos: 92.	

(1) Ver también: Constitución Nacional, 21; Medio ambiente, 1, 2; Recurso extraordinario, 104, 142, 188, 234, 241; Tribunal arbitral, 3.

Principios generales

1. Las normas que regulan la competencia son de orden público y, salvo puntuales excepciones, no pueden ser modificadas o alteradas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1587.

2. Las normas que, como en la hipótesis del art. 552 de la ley 20.094, autorizan el desplazamiento de competencias judiciales en virtud de lo que se denomina “fuero de atracción”, son de interpretación restrictiva por constituir una excepción a la garantía del juez natural (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

3. En tanto la cuestión ambiental planteada requería, en función de su magnitud y gravedad, una respuesta expedita y eficaz, a fin de que se subsanen o, al menos, se atemperen los efectos nocivos del derrame de combustible producido, no resulta aconsejable que se desconozca valor a lo ya resuelto retrotrayéndose la situación a etapas procesales superadas con obvio menoscabo de la celeridad con que deben atenderse tales asuntos (art. 2, inc. k, de la ley 25.675) (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

Conflictos entre jueces

4. Corresponde que la Corte dirima la cuestión si existe un conflicto entre jueces en los términos del art. 24, inc. 7º, del decreto-ley 1285/58, ya que uno de ellos reclama la exclusividad de sus potestades para imponer la clausura de un buque casino mientras que el otro se arroga competencia para dejarla sin efecto y no existe otro superior común.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1587.

Cuestiones de competencia

Generalidades

5. Las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción deben ser resueltas por aplicación de las normas nacionales de procedimientos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1623.

6. Las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción territorial deben resolverse por aplicación de las leyes nacionales de procedimiento.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1629.

7. La oportunidad del magistrado de origen para desprenderse de las actuaciones sólo podría darse al inicio de la acción o al tiempo de resolver una incidencia de tal naturaleza planteada por las partes, y no luego de encontrarse las actuaciones en estado de dictar sentencia, ya que dicha situación importó la aceptación de su competencia para entender en la causa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1629.

8. La profusión de decisiones jurisdiccionales de los magistrados intervinientes en torno al tema de la competencia actúa en desmedro del principio de economía procesal y del buen servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1823.

9. De acuerdo con lo dispuesto por el art. 6º, inc. 4º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en las medidas preliminares y precautorias, será juez competente el que deba conocer en el proceso principal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1827.

10. No existe una concreta contienda negativa de competencia –que presupone que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente– si la juez provincial reconoció la naturaleza ordinaria del delito a investigar y se limitó a manifestar que se habría cometido fuera del ámbito de su jurisdicción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2342.

Inhibitoria: planteamiento y trámite

11. Es erróneo el trámite dado a la cuestión de competencia en tanto la declinatoria del magistrado contravencional, luego de la aceptación de la competencia de su par interino, significó la promoción de una nueva contienda, que sólo en caso de rechazo por parte del juez federal y posterior insistencia de quien la planteara, habría quedado correctamente trabada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1823.

12. La ausencia de constancias relativas a la necesaria investigación que debe preceder a toda cuestión de competencia, obsta a la posibilidad de encuadrar los hechos *prima facie* en alguna figura determinada con el grado de certeza que esta etapa procesal requiere y de llegar a un criterio cierto acerca del lugar donde fueron cometidos, para finalmente discernir el tribunal al que corresponde investigarlos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1820.

13. Es presupuesto necesario para una concreta contienda negativa de competencia que los jueces entre quienes se suscita se la atribuyan recíprocamente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1832.

14. La forma defectuosa en que se ha planteado la contienda no obsta su pronunciamiento cuando razones de economía procesal autorizan a prescindir de ese reparo formal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1832.

Intervención de la Corte Suprema

15. La circunstancia de que el conflicto de competencia no se encuentre debidamente trabado y de que la petición hubiese sido efectuada por una de las partes no obsta a la intervención de la Corte Suprema, pues cuando se presenta una situación de grave riesgo institucional la actuación del Tribunal está justificada para permitir el desenvolvimiento armonioso de la actuación de las autoridades federales y provinciales, a fin de evitar la oposición y el choque de ellas: p. 2767.

Competencia ordinaria

Por el territorio

16. Por aplicación de lo establecido en el art. 4º, tercer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el juez no debe declarar de oficio su incompetencia en asuntos

exclusivamente patrimoniales cuando ella se funda en razón del territorio, pues ésta puede ser objeto de prórroga mediante la conformidad de las partes (art. 1º, segundo párrafo, del código citado).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1629.

Lugar de cumplimiento de la obligación

17. Cuando se trata de pretensiones personales fundadas en derechos creditorios de origen contractual, el fuero principal está constituido por el lugar en que deba cumplirse la obligación, expresa o implícitamente previsto conforme a los elementos aportados en el juicio y, a falta de ese lugar, el actor puede deducir su pretensión ante el juez del domicilio del demandado, o de celebración del contrato, siempre que éste se encuentre en él, aunque sea accidentalmente, al momento de la notificación (art. 5º, inc. 3º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1623.

Lugar del domicilio de las partes

18. Al no haberse podido determinar fehacientemente el lugar actual del establecimiento asistencial en donde se encontraría el presunto incapaz ni su última residencia, por razones de economía y celeridad procesal, y la urgente actividad de control sobre el presunto incapaz por parte del juez –que se persigue en este tipo de proceso–, aconsejan que sea el tribunal de origen quien siga entendiendo y decida respecto a las medidas a adoptar, de ser necesarias, para su más efectiva protección.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2774.

19. Corresponde al juez del domicilio del presunto incapaz seguir conociendo en el proceso, al no mediar motivo que justifique la intervención del juez que había prevenido en la internación, máxime habiendo transcurrido más de un año desde que se dispuso el cese de la medida de seguridad de internación, sin que exista constancia alguna en el expediente que haga suponer que la externación no se haya concretado (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2774.

20. La designación de Curador Oficial de Alienados no justifica atenerse a la regla de la *perpetuatio jurisdictionis* –desplazando al juez del domicilio del causante–, en tanto la única intervención de aquél consistió en un pedido de vista que sólo se tuvo por presente sin que se hubiese finalmente ordenado su realización, no habiéndose producido, según se desprende del estudio de la causa, contacto alguno con el presunto incapaz (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2774.

Lugar del delito

21. Corresponde que la justicia provincial prosiga con la investigación, habida cuenta del lugar donde habrían ocurrido los hechos, y de que las escasas constancias del incidente no aportan elementos de juicio suficientes que indiquen que la conducta individual del médico imputado haya podido afectar el buen servicio que debe brindar el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados: p. 1608.

22. No obstante que algunos de los actos en violación del deber constitutivos de la figura prevista por el art. 173, inc. 7º, del Código Penal, se hubieran desarrollado en distintas

jurisdicciones territoriales, toda vez que ante la justicia local –que decretó el divorcio vincular y dispuso el embargo del capital social de la firma presuntamente vaciada– se habría presentado documentación falsa, jurisdicción en la que además se investiga la modificación estatutaria de dicha sociedad y la transferencia de acciones en favor de un tercero para la creación de otra sociedad, corresponde al magistrado provincial continuar con el trámite de las actuaciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1829.

23. Corresponde declarar la competencia del juez provincial si tanto el querellante como el fiduciante tienen el asiento principal de sus negocios en la ciudad de Mendoza, por lo que cabe inferir, que la presunta administración fraudulenta del fideicomiso se desarrolló en esa jurisdicción, sin perjuicio de que al suscribir el contrato de fideicomiso el BRC constituyó su domicilio en otra ciudad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1832.

24. Si el juzgado provincial no cuestiona que de comprobarse la comisión del hecho ilícito denunciado, éste se habría perpetrado en la clínica situada en sede provincial, corresponde a su titular asumir la jurisdicción respecto de la denuncia por la presunta sustracción de un menor.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1836.

25. Si de los dichos del denunciante –que resultan verosímiles y no están desvirtuados por otras constancias de la causa– surge que se encuentra alojado en una dependencia del Servicio Penitenciario Federal y que las amenazas las recibió en un teléfono con característica propia de una localidad del Gran Buenos Aires, corresponde asignar competencia al juzgado local, sin perjuicio de lo que surja del trámite posterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2342.

Por la materia

Cuestiones penales

Pluralidad de delitos

26. Toda vez que la apropiación ilegítima de las especies protegidas tenía como fin su contrabando, existiría una pluralidad de movimientos voluntarios que responden a un plan común y que conforman una única conducta –en los términos del art. 54 del Código Penal– insusceptible de ser escindida, en la que el contrabando de las aves concurre idealmente con su apropiación ilegítima, y que deberá ser investigada por la justicia en lo penal económico, sin perjuicio del carácter ordinario de la ley 22.421, y en atención a que la competencia de dicho fuero es más amplia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2626.

Delitos en particular

Falsificación de documentos

27. La validez extrínseca del testamento declarada en sede civil no constituye un elemento, de por sí, que permita establecer su legitimidad, no habiéndose efectuado ningun-

na diligencia de investigación que permita corroborar mínimamente su procedencia y validez.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1820.

28. Si no puede descartarse aún que el hecho materia de investigación hubiere afectado a la administración de justicia de la Nación, en los supuestos en que se desconoce el lugar de creación del documento falso debe estarse al lugar donde fue utilizado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1820.

Cuestiones civiles y comerciales

Daños y perjuicios

29. Si el objeto principal del juicio es obtener el cese de los daños y perjuicios causados a la propiedad, la salud y al trabajo de un vecino de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por parte de otro al que se le imputa responsabilidad extracontractual como consecuencia de su accionar ilícito, la demanda debe enmarcarse en el ámbito de la Justicia Nacional en lo Civil (art. 43, inc. b, del decreto-ley 1285/58, según texto del art. 1º de la ley 24.290).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1620.

Locación de servicios

30. Corresponde declarar la competencia de la justicia civil respecto de la solicitud de diligencias preliminares si el objeto del juicio principal se relaciona *prima facie* con la interpretación, el sentido y/o alcance de los derechos y obligaciones nacidas de un contrato de locación de servicios médicos asistenciales, materia que, compromete el estudio con influencia decisiva de aquellos aspectos propios del derecho civil.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1827.

Quiebra

Fuero de atracción

31. Cuando la condición del fallido es la de citado como tercero en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no procede el desplazamiento de la competencia a favor del juzgado donde tramita el proceso universal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1626.

32. En el supuesto de configurarse los presupuestos fácticos de un litisconsorcio pasivo necesario en el que el fallido sea demandado, el juicio debe proseguir ante el tribunal originario, continuando el trámite con la intervención del síndico, de conformidad con lo normado por el art. 133 de la ley 24.522 (según ley 26.086).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1626.

33. El art. 21, inc. 2º (según ley 26.086), dispone que los juicios laborales –en los que deberá dar necesaria intervención al síndico– quedan exceptuados de la aplicación del principio del fuero de atracción, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por los arts. 32 y concordantes de la ley 24.522.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1447.

34. Aún cuando la acción no es alcanzada por el fuero de atracción del concurso (conf. art. 21, inc. 2 de la ley 24.522, texto según ley 26.086), resulta conveniente que sea el magistrado del proceso universal quien entienda en ella, con la finalidad de evitar el dictado de decisiones contradictorias y de asegurar el mejor control en el cumplimiento de las medidas dispuestas, así como la adecuada protección de los derechos atinentes al servicio de salud y de atención médica asistencial que se persigue mediante la acción de amparo: p. 2494.

Cuestiones varias

Defensa de la competencia

35. Cuando la ley 22.262 ha buscado determinar la competencia judicial “según sea el domicilio de la sociedad”, lo hizo expresamente, tal como surge de su art. 26, inc. d, para los casos en que el Secretario de Estado de Comercio y Negociaciones Económicas Internacionales considere procedente solicitar la disolución y liquidación de la persona jurídica; la ausencia de una regulación similar para los restantes supuestos autoriza entonces a sostener que allí la sede social no representa un dato trascendente para determinar la jurisdicción territorial y que, a tal fin, cabe atender al mercado y comunidad presuntamente afectados por la conducta anticompetitiva imputada, los cuales podrán o no coincidir con el domicilio de la sumariada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1610.

36. Carece de trascendencia dirimente el lugar donde se llevó a cabo la reorganización empresarial cuyos efectos originaron la denuncia si, aun cuando en la ciudad de Buenos Aires se haya tomado la decisión que se dice anticompetitiva, e incluso esa medida haya podido alcanzar a otras jurisdicciones, resulta manifiesto que se investigan exclusivamente las consecuencias de esa conducta en el mercado geográfico de la ciudad de Santa Fe.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1610.

Cuestiones previsionales

37. La Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social sólo actúa como tribunal de grado en los recursos contra las sentencias dictadas por los juzgados federales de primera instancia con asiento en las provincias, en los casos en que la acción se inició con arreglo al art. 15 de la ley 24.463, modificado por la ley 24.655, supuesto que no se configura si se debate la participación de un tercero en un incidente suscitado en el contexto de una ejecución de aportes de la seguridad social por la Administración Federal de Ingresos Públicos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2491.

Competencia federal

Principios generales

38. Las reglas sobre competencia contenidas en la ley 25.675, dado el carácter específico de la disciplina ambiental estatuida en dicho cuerpo legal, tienen prevalencia sobre las disposiciones generales contenidas en el art. 552 de la ley 20.094 (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

39. La materia y las personas constituyen dos categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución Nacional a la justicia federal. En uno y otro supuesto, dicha competencia de excepción responde a distintos fundamentos, en el primero lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la Constitución, los tratados y las leyes nacionales, así como lo concerniente a almirantazgo y jurisdicción marítima y en el segundo, en cambio, procura asegurar –entre otros aspectos– la imparcialidad de la decisión y la armonía nacional, en las causas en que la Nación o una entidad nacional sea parte (art. 116 de la Constitución Nacional y art. 2 inc. 6 y 12 de la ley 48) y cuando se plantean pleitos entre vecinos de diferentes provincias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2767.

Por el lugar

40. La ley 25.675 consagra explícitamente la pauta de territorialidad como elemento determinante de la competencia judicial, y dado que la actuación de los tribunales federales deviene ineludible por el hecho de que el daño ambiental derivó de un “choque de buques” (art. 2, inc. 8, de la ley 48, 111, inc. 7º de la ley 1983, 51 del decreto ley 1285/58 y 515 de la ley 20.094), la magistratura naturalmente habilitada para intervenir es la justicia federal con asiento en la ciudad de La Plata por ser la que ejerce la jurisdicción territorial inmediata sobre la zona en que el hecho dañoso se produjo (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

Por la materia

Causas regidas por normas federales

41. Si en ambos procesos, donde se encuentra involucrada la declaración de validez o invalidez de leyes y decretos nacionales y locales, así como de actos de autoridades de dos jurisdicciones, versan sobre un tema en común: los juegos de azar que se explotan en la Ciudad de Buenos Aires mientras sea capital de la República, si bien, en principio, ésta es una materia propia del derecho local, la solución de la cuestión exige, esencial e ineludiblemente, examinar preceptos y actos nacionales –leyes 18.226 y 24.588, decretos del P.E.N. 3042/83, 598/90, 600/99 y resoluciones de la Lotería Nacional S.E. 292/99, 84/02, 99/02, entre otros– como así también si la alegada actividad de las autoridades locales invade la esfera de competencia de las autoridades nacionales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1587.

42. Las causas se encuentran entre las especialmente regidas por la Ley Fundamental a las que alude el art. 2º, inc. 1º, de la ley 48 si se debate un tema vinculado a la preservación del ordenamiento de las competencias entre las provincias argentinas –la Ciudad de Buenos Aires, si bien no reviste dicho carácter, tiene un “status constitucional especial”) y el gobierno federal, que la Constitución confiere a este último, lo que determina que sea la justicia federal la única competente para entender en ellas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1587.

43. Es competente la justicia federal si la correcta decisión sobre la apelación judicial interpuesta exige precisar el sentido y alcances de normas federales dictadas por el Estado Nacional en ejercicio de las facultades conferidas por la ley nacional de telecomunicaciones 19.798, así como discernir la posible compatibilidad entre ese marco nor-

mativo y el instituido por la ley 24.240 de defensa del consumidor, a tenor de lo dispuesto en el último apartado de su art. 25, ya que tales cometidos exceden los encomendados a los tribunales provinciales y se encuentran reservados a la jurisdicción federal *ratione materiae*.

–Del precedente “Telefónica Argentina SA” (Fallos: 327:5771), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2115.

44. Resulta competente el fuero civil y comercial federal para entender en cuestiones en que se hallan en juego normas y principios institucionales y constitucionales de prioritaria trascendencia para el sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra tanto a las obras sociales, como a las prestadoras privadas de servicios médicos: p. 2494.

45. Corresponde declarar la competencia del juez federal para conocer en la causa que tramita ante la justicia provincial, toda vez que el proceso tiene por objeto obtener la nulidad de las transferencias accionarias y acuerdos de concertaciones o fusiones entre las demandadas, por violación al régimen de defensa de la competencia de los mercados, así como que se declare la caducidad de las licencias de radiodifusión que aquéllas poseen en virtud de las previsiones de la ley federal 22.285.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2767.

Causas excluidas de la competencia federal

46. La pretensión de que se declare la inconstitucionalidad de una contribución municipal, alegando que se superpone con el impuesto sobre los ingresos brutos y viola la Constitución Nacional, la ley 23.548 y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, constituye un planteamiento conjunto de una cuestión federal con una de orden local, cual es la posible colisión entre la disposición impugnada y el Pacto citado por lo que corresponde confirmar el pronunciamiento que la declaró ajena a la competencia federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1718.

47. Las leyes-convenio entre la Nación y las provincias son parte del derecho local, de modo que su violación colisiona con el plexo normativo provincial y es el propio Estado local, mediante la intervención de sus jueces, el que debe evaluar si ha sido violada la Constitución Nacional, la ley 23.548 y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1718.

48. Si la discusión principal radica en que la contribución reclamada se opone a la ley provincial –que determina el impuesto a los ingresos brutos– y a la Constitución Nacional, en la medida que contraviene la Ley de Coparticipación Federal, se está en presencia de un conflicto entre una ordenanza municipal y la ley provincial que adhirió al régimen de coparticipación (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia emitida en el precedente “Unilever” (Fallos: 328:3340), a la que remitió el voto–: p. 1718.

49. No surge de las constancias de la causa que se encuentren afectados intereses federales en los términos establecidos por el art. 1º de la ley 23.592 si a partir de las circunstancias de modo y lugar en que se habrían vertido las expresiones por las que se agravia

la denunciante, sólo surge que se configuraría un suceso aislado motivado por razones de convivencia entre vecinos, donde no se habría alentado la persecución u odio a causa de la raza, religión, nacionalidad o ideas políticas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1945.

50. La acción que se dirige contra una clínica a la que se le imputa responsabilidad civil por los daños y perjuicios y daño moral derivados de la mala praxis médica que habría cometido uno de sus profesionales dependientes –al que se demandó pero luego se desistió de la acción–, debe seguir su trámite ante la justicia nacional en lo civil al no haberse dirigido contra una obra social.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2345.

Por las personas

Generalidades

51. La competencia federal en razón de la persona es un derecho implícito dentro del contenido del derecho a la jurisdicción, y otorga la posibilidad de ejercerlo ante los tribunales federales en función de ciertas calidades personales o institucionales, en las que no cabe hacer distinciones ni en cuanto a la materia del pleito, ni a la posición procesal que asume la parte con derecho al fuero federal: p. 1807.

52. Las personas en cuyo beneficio y garantía ha sido establecida la competencia federal pueden renunciar a ese derecho, y será en estas situaciones de prorrogabilidad cuando surge la jurisdicción concurrente. En el supuesto en que la persona que tiene derecho a la justicia federal sea demandada ante jueces locales, podrá consentir dicha jurisdicción y contestar demanda sin oponer excepciones, pero, por el contrario, no podrá en ningún caso renunciar la jurisdicción federal cuando ha sido demandado ante los tribunales federales: p. 1807.

Distinta vecindad

53. Corresponde la competencia federal en razón de las personas por la distinta vecindad de las partes litigantes, pues los actores que demandaron en jurisdicción local tienen domicilio en Villa Merlo (Provincia de San Luis) y las demandadas, que dicen no prestar servicios ni en aquella localidad ni en la provincia, están domiciliadas en la Ciudad de Buenos Aires (art. 116 de la Constitución Nacional).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2767.

Nación

54. El Estado Nacional no es parte sustancial en la litis si no aparece como titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión, desde que la presunta mala praxis denunciada habría tenido lugar en el ámbito del servicio público hospitalario provincial: p. 1918.

55. El carácter excepcional y estricto del fuero federal exige para su procedencia que el funcionario, autor o víctima del delito, se encuentre cumpliendo funciones específicamente federales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1943.

56. Compete a la justicia federal investigar los delitos cometidos en las provincias por empleados nacionales en ejercicio de sus funciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2341.

Entidades autárquicas nacionales

57. Corresponde asignar competencia federal en razón de las personas si la Lotería Nacional S.A., que fue quien aprobó el trámite de selección del agente operador del casino, autorizó a instalar una nueva sala de juegos, al igual que autorizó al Hipódromo Argentino de Palermo S.A. a instalar y comercializar máquinas tragamonedas, es una entidad nacional con derecho a dicho fuero, según los arts. 116 de la Constitución Nacional y 2º, inc. 6º de la ley 48.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1587.

58. De acuerdo con lo dispuesto por el art. 27 de la ley 21.799, la entidad bancaria, en su calidad de parte actora, tiene la posibilidad de optar entre la jurisdicción local o la federal para promover sus acciones, pero ello no excluye a la jurisdicción federal, ya que ese derecho no ha sido establecido según el beneficiario sea actor o demandado en un juicio, sino en virtud del reconocimiento que la ley le otorga sobre la base de determinada cualidad personal: p. 1807.

59. Debe prevalecer la actuación ante la justicia federal pues, en principio, corresponde a ésta y no a la justicia provincial entender en las causas en que la Nación o uno de sus organismos autárquicos sea parte, máxime en las que pudiera derivar un perjuicio al patrimonio del Banco de la Nación Argentina, de acuerdo al art. 116 de la Constitución Nacional y a lo dispuesto por el art. 27 de la ley 21.799: p. 1807.

Almirantazgo y jurisdicción marítima

60. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al declarar la competencia del juzgado federal de La Plata que previno en el juicio sobre daño ambiental para entender respecto del abordaje– desconoció lo resuelto anteriormente por la Corte Suprema que, por aplicación del fuero de atracción (art. 552 de la ley 20.094), dispuso que todas las causas que se promovieran contra los buques y sus armadores derivadas del siniestro, debían sustanciarse ante el tribunal federal de esta Ciudad de Buenos Aires donde tramita el juicio de abordaje, destacando para así decidir lo dispuesto en los arts. 5º inc. 4º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 111 inc. 7) de la ley 1893, decisión que torna inconducente todo estudio sobre eventuales prórrogas de jurisdicción que pudieran haber realizado las partes en el juicio de abordaje.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2017.

Causas penales

Violación de normas federales

61. Si bien la ley 26.052 modificó sustancialmente la competencia material para algunas de las conductas típicas contenidas en la ley de estupefacientes, al asignar su conocimiento a la justicia local, siempre que las provincias adhieran a ese régimen legal, ello

no importa desconocer el carácter prioritario de la jurisdicción federal en el materia, tal como se ve reflejado en la regla del art. 4º para el caso de duda.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1618.

62. Corresponde declarar la competencia de la justicia federal respecto de la causa seguida ante la justicia local por infracción al art. 14 de la ley 23.737 si el imputado tiene otro proceso en trámite ante el fuero de excepción por infracción a dicha ley, pues si bien la acumulación por conexidad sólo puede invocarse en conflictos en que participen jueces nacionales, esta regla no resulta aplicable cuando rige la norma establecida en el art. 3º de la ley 26.052, ya que las reglas de conexidad están inspiradas en asegurar una más expedita y uniforme administración de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1618.

63. En tanto existe preponderancia de la ley penal sobre la contravencional, corresponde declarar la competencia de la justicia ordinaria para conocer respecto del secuestro de bolsas halladas en la vía pública conteniendo bidones con sustancias susceptibles de causar daños a la salud de los vecinos, a las que cabe considerar residuos peligrosos, toda vez que no se advierte la configuración de alguno de los supuestos de excepción contemplados en el art. 1º de la ley 24.051.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1823.

Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales

64. No basta la sola circunstancia de que un hecho se produzca dentro de los perímetros reservados exclusivamente al Estado Nacional para reputarlo sujeto a la competencia federal, ya que para que ello ocurra es preciso que se hayan afectado intereses federales o la prestación del servicio del establecimiento nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1943.

65. Corresponde a la justicia local continuar con el trámite de las actuaciones donde se investiga el presunto abuso sexual cometido por parte de dos hombres que vestían uniformes militares en inmediaciones de una brigada del Ejército Argentino si no se comprobó hasta el momento que se hayan afectado intereses federales o que los autores del delito se encontraran cumpliendo funciones específicamente federales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1943.

Delitos en perjuicio de los bienes y rentas de la Nación y de sus entidades autárquicas

66. En tanto el sistema de seguro de garantía de los depósitos se creó con el objeto de cubrir los riesgos de los depósitos bancarios, en forma subsidiaria y complementaria al sistema de la ley de entidades financieras, sin comprometer los recursos del Banco Central ni del Tesoro Nacional (art. 1º de la ley 24.485), la querellante –SEDESA– es una sociedad anónima regida por la ley 19.550 sujeta a las disposiciones del derecho común, la participación accionaria del Estado es ínfima (una acción) y el BCRA tiene un sólo representante en el comité directivo de la sociedad, parece razonable concluir que el hecho a investigar –omisión de transferir los activos al fondo, falta de rendición de cuentas y cobro de dinero perteneciente a la entidad– no tuvo entidad suficiente para afectar directa y efectivamente las rentas de la Nación

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1832.

Competencia originaria de la Corte Suprema

Generalidades

67. No existe motivo para la radicación de la causa en la Corte si desaparecieron las causas que justificaron la conexidad al haber sido decretada la caducidad de la instancia en los autos en los cuales habían sido acumuladas las actuaciones: p. 1606.

68. No es óbice a la declaración de incompetencia de la Corte el estado procesal en el que se encuentra el expediente, ya que la naturaleza excepcional de su competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa: p. 1606.

69. Ante el desistimiento del proceso con relación a la provincia, no se configuran los presupuestos necesarios para que se mantenga la competencia exclusiva y excluyente contemplada por la Constitución Nacional, toda vez que los restantes codemandados no son sujetos aforados, en tanto que el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional): p. 1814.

70. La naturaleza excepcional de la competencia originaria autoriza la declaración de incompetencia de oficio en cualquier estado de la causa: p. 1814.

71. La competencia originaria de la Corte Suprema –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto: p. 2059.

72. La competencia originaria de la Corte Suprema, que proviene de la Constitución, no puede quedar subordinada al cumplimiento de requisitos exigidos por leyes locales. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2617.

Agentes diplomáticos y consulares

73. La causa resulta ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema si los escasos elementos de prueba reunidos hasta el presente resultan insuficientes para determinar la materialidad de los hechos denunciados y, en su caso, el encuadre típico y la eventual responsabilidad que pudiera haber en su comisión al cónsul denunciado. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1599.

74. Corresponde declarar la competencia originaria de la Corte para entender en la presunta comisión del delito de lesiones culposas padecidas por una persona que goza de status diplomático y que además se presentó formalmente como parte en el expediente, y delegar la instrucción del sumario en el juez federal con competencia en lo criminal y correccional: p. 1601.

75. No existe fundamento legal alguno que habilite la competencia originaria del Tribunal si el imputado cesó en las funciones que desempeñó con rango de aforado, razón por la cual no goza del privilegio conferido por el artículo 117 de la Constitución Nacional. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1802.

Estados extranjeros

76. Los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58, máxime si no consta que los hechos denunciados –sustracción de muebles y objetos pertenecientes al patrimonio de la embajada por el ex embajador–, por sus características, hubieran interferido en la función de la representación diplomática.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1802.

77. Los estados extranjeros y sus representaciones diplomáticas no revisten la calidad de aforados, en los términos de los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2735.

78. Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la investigación del hecho consistente en que un grupo de personas con rostros cubiertos pintara inscripciones en la fachada del edificio del Consulado del Reino de España y arrojara bengalas antes de retirarse del lugar, pues no tiene entidad para afectar las actividades propias de la legación o la de sus funcionarios, ninguno de los cuales se presentó como parte en el proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2735.

79. Aunque estén involucradas cuestiones relativas a las relaciones con un Estado extranjero, ello no autoriza –como regla– a ampliar por vía de interpretación una competencia que, como la originaria, sólo alcanza a las personas a las que corresponde reconocer la calidad de aforadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2847.

80. Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la querella formulada contra el presidente de un Estado extranjero, por infracción al art. 219 del Código Penal puesto que la persona denunciada no se encuentra desempeñando un cargo en nuestro país, que imponga la intervención del Tribunal de acuerdo a lo dispuesto por el art. 117 de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2847.

*Causas en que es parte una provincia***Generalidades**

81. Cuando es parte el Estado Nacional, o una entidad autárquica o descentralizada del Estado Nacional, y una provincia, la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional respecto de los Estados provinciales, con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la Nación y a sus entes al fuero federal, sobre la base de lo dispuesto por el art. 116 de la Ley Fundamental, es sustanciando la acción en la instancia originaria de la Corte Suprema: p. 1807.

82. Ante la gravedad de la situación, y sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva sobre la competencia para entender en las actuaciones por la vía prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, corresponde a la Corte adoptar las medidas conducentes a

fin de proveer de manera inmediata las drogas necesarias para afrontar el tratamiento que se le ha indicado al peticionario, dado los serios riesgos que existen para su vida: p. 1915.

83. El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la Corte para entender en forma originaria ya que la misma –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto: p. 1918.

Causas civiles

Distinta vecindad

84. Si el pleito quedó radicado en la instancia originaria de la Corte por ser la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional con relación a las provincias, con la prerrogativa constitucional que le asiste a la Nación al fuero federal sobre la base de lo dispuesto en el art. 116, descartada la legitimación del Estado Nacional para ser demandado por los hechos ocurridos en sede local, han cesado las causas que motivaron la radicación del proceso en dicha instancia, en tanto las actuaciones deben continuar su trámite contra la Provincia de Buenos Aires, lugar donde la actora tiene radicado su domicilio y, por lo tanto, no se cumple con el requisito indispensable de la distinta vecindad: p. 1918.

Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas

85. Cuando un ciudadano extranjero demanda a una provincia en un pleito que se rige sustancialmente por el derecho público local –daños y perjuicios derivados de la alegada mala praxis en que habría incurrido un profesional de un hospital público provincial–, la distinta nacionalidad cede ante el principio superior de la autonomía provincial: p. 2059.

86. Más allá de que la actora quede alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional (art. 24, inc. 1º, ap. c, del decreto-ley 1285/58), no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil a los fines de la competencia originaria de la Corte Suprema, en la medida en que el origen de la relación jurídica en que se funda la pretensión de la actora es un convenio celebrado por una organización estatal y un ente público cuyo patrimonio forma parte de la hacienda pública y que, pese a gozar de cierto grado de autonomía, se encuentra sujeto a las disposiciones de la ley de administración financiera y a los sistemas de control del sector público de la Nación (arts. 3, 4 y concordantes de la ley 17.741): p. 2268.

87. Es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema la demanda contra la Provincia de Corrientes con el objeto de obtener el reintegro de la indemnización pagada a su asegurado –el Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales (I.N.C.A.A.)–, por la sustracción de equipos en una dependencia de la Subsecretaría de Cultura local, donde se encontraban guardados en cumplimiento de un convenio celebrado con la demandada, sin que obste a ello la circunstancia de que se invoquen eventualmente disposiciones contenidas en el Código Civil, pues todos los principios jurídicos, aunque conte-

nidos en aquel cuerpo legal, no son patrimonio exclusivo de ninguna disciplina jurídica y menos aún del derecho privado, pues constituyen principios generales de derecho aplicables a cualquiera de ellas, aunque interpretándolos teniendo en cuenta el origen y naturaleza de la relación jurídica de que se trate: p. 2268.

88. No obsta a la exclusión de la competencia originaria de la Corte Suprema la circunstancia de que, ante la ausencia de normas propias del derecho público, se apliquen subsidiariamente disposiciones de derecho común, toda vez que ellas pasan a integrarse en el plexo de principios de derecho administrativo en el que se encuadra el caso: p. 2268.

Causas que versan sobre cuestiones federales

89. Si el *thema ad decidendi* requiere, para su solución, la interpretación del régimen federal de hidrocarburos establecido por la ley 17.319, al que deben sujetarse los titulares de permisos de exploración y concesiones de exploración, así como su decreto reglamentario 1671/69, que regula lo referente a la liquidación y la percepción de las regalías que deben sufragar los concesionarios en virtud de lo dispuesto en aquélla, el examen del derecho federal deviene insoslayable dado el manifiesto contenido de ese carácter que reviste la materia del pleito: p. 2470.

90. Corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema la impugnación constitucional de los decretos provinciales que establecen las modalidades de cálculo y pago de regalías hidrocarburíferas, pues la cuestión federal es exclusiva en tanto lo medular del planteo remite necesariamente a desentrañar el sentido y alcance del art. 124 de la Constitución Nacional, y de preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la solución del caso y permite apreciar si existe la violación constitucional que se invoca: p. 2610.

91. Cuando la actividad legislativa de las autoridades provinciales invade un ámbito que podría ser considerado propio a la Nación, la acción se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución a las que alude el art. 2, inc. 1º, de la ley 48, ya que versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre las provincias argentinas y el gobierno federal: p. 2610.

92. Corresponde a la competencia originaria de la Corte la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta contra la pretensión de la Provincia de Entre Ríos de gravar con el impuesto de sellos las cartas-oferta de suministro y abastecimiento de combustibles, aceptadas en forma tácita, por encontrarse en pugna con las disposiciones de la ley de coparticipación federal de impuestos: p. 2617.

JURISPRUDENCIA⁽¹⁾

1. La aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese

(1) Ver también: Constitución Nacional, 47; Recurso extraordinario, 253.

trance, en mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar: p. 2361.

JUSTICIA

Ver: Jueces, 6.

JUSTICIA PROVINCIAL

Ver: Provincias, 3.

JUSTICIA SOCIAL⁽¹⁾

1. El contenido actual de la justicia social consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización. Por tanto, tiene categoría constitucional el principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el “bienestar”, esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

L

LEGITIMACION⁽²⁾

1. La ampliación del universo de los sujetos legitimados para accionar tras la reforma constitucional de 1994 –entre los que se encuentra el Defensor del Pueblo de la Nación– no se ha dado para la defensa de todo derecho, sino como medio para proteger derechos de incidencia colectiva: p. 2800.

2. La ampliación del universo de legitimados establecida por el art. 43 de la Ley Fundamental exceptúa la protección de los derechos de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2800.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 58; Daños y perjuicios, 16, 17.

(2) Ver también: Defensor del Pueblo de la Nación, 1 a 5, 7 a 12; Recurso extraordinario, 62, 94.

3. La invocación de los derechos de los ahorristas no autoriza la intervención de sujetos distintos de los afectados en los términos del art. 43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional, pues no se trata de derechos de incidencia colectiva (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2800.

LESIONES CULPOSAS

Ver: Jurisdicción y competencia, 74.

LETRA DE CAMBIO

Ver: Emergencia económica, 7.

LEY⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Garantías constitucionales: 13.	Leyes previsionales: 19.
Interpretación de la ley: 28.	Obediencia debida: 3.
Jubilación de magistrados y diplomáticos: 4.	Recurso ordinario de apelación: 3.
	Servicios públicos: 8.

Vigencia

1. Las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones jurídicas existentes a partir del momento de su vigencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

2. No es posible aplicar la ley 24.240 y sus modificatorias a un accidente de tránsito ocurrido con anterioridad a la sanción de dicha norma (art. 3º del Código Civil) (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2533.

Derogación

3. La queja deducida por denegación del recurso ordinario interpuesto, en los términos del art. 5º de la ley 23.521, contra la decisión del juez de primera instancia que dispuso la detención del imputado para recibirle declaración indagatoria es inadmisibile, puesto que el reclamo del recurrente se asienta en una vía de impugnación que al momento de su interposición se encontraba derogada por la ley 24.952, máxime si el imputado no alegó ni demostró que las vías ordinarias recursivas previstas en el Código Procesal

(1) Ver también: Constitución Nacional, 56; Jueces, 6, 7; Medidas cautelares, 4.

Penal de la Nación –que rige el trámite del expediente principal– hayan sido ineficaces para encauzar las cuestiones que pretende introducir a conocimiento de la Corte Suprema: p. 2040.

4. Tanto el Congreso cuanto el Presidente de la Nación entendieron, hacia fines del año 2002, que la ley 24.018 se hallaba vigente. Es lo que se infiere claramente de la ley 25.668, que había derogado a la mencionada, y de su promulgación parcial mediante el decreto 2322/2002, que restringió tal derogación sólo a los arts. 18 a 25 de la ley 24.018, por lo que mantuvo en vigor los restantes; todo lo cual priva de sustento al planteo que sostiene la derogación de esas normas por el sistema integrado de jubilaciones y pensiones y su reforma por la ley 24.463: p. 2274.

Interpretación y aplicación

5. Las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan y la exposición de motivos constituye un valioso elemento para apreciar cuál ha sido la intención de sus autores.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1610.

6. Cuando la letra de la ley no exige un esfuerzo de interpretación, la norma debe ser aplicada directamente con prescindencia de consideraciones que limiten o excedan los supuestos comprendidos en ella y procurando dar pleno efecto a la intención del legislador.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

7. La exégesis de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

8. La interpretación del régimen en su conjunto y la atención de los fines que se privilegiaron en oportunidad de su creación, no pueden ser obviadas por los jueces con motivo de posibles imperfecciones técnicas en su instrumentación legal, toda vez que ellos, en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia, no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

9. Más allá de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación, la ley debe ser interpretada indagándose su verdadero alcance mediante un examen de sus términos que consulte la racionalidad de la norma, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos de manera que guarden debida coherencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1785.

10. Como no cabe suponer que el legislador haya actuado con inconsecuencia o imprevisión al dictar las leyes, éstas deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el que las concilie y las deje a todas con valor y efecto: p. 1910.

11. Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente es propio de la interpretación indagar lo que ellas expresan jurídicamente, en conexión con las demás normas

que integran el ordenamiento sin prescindir por cierto de las palabras de la ley, pero efectuando una interpretación razonable y sistemática

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

12. Sobre el seguimiento estricto de su letra debe primar la búsqueda del espíritu de la norma dando pleno efecto a la intención del legislador sin desnaturalizar su finalidad a fin de arribar a una interpretación razonable y valiosa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

13. Las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y de la manera que mejor se compadezcan con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ellos no se esfuerce indebidamente la letra y el espíritu del precepto que rige el caso: p. 1927.

14. La interpretación de la ley comprende, además de la armonización de sus preceptos, su conexión con las otras normas que integran el ordenamiento jurídico vigente: p. 1927.

15. Las leyes han de interpretarse evaluando la totalidad de sus preceptos y los propósitos finales que las informan, de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2081.

16. Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente y en esa indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, pero tampoco atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación sistemática así lo requiere.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

17. Es principio de la hermenéutica jurídica que, en los casos no expresamente contemplados, debe preferirse la interpretación que favorece y no la que dificulta los fines perseguidos por la norma.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

18. No es método recomendable en la interpretación de las leyes, el de atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las informa es lo que debe rastrearse en procura de una aplicación racional, y, lo que ha de perseguirse es una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han querido mandar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

19. Las cuestiones suscitadas en el ámbito de la previsión social deben ser tratadas otorgando prevalencia a los fines tuitivos de las normas de la materia, y las leyes de previsión social requieren una máxima prudencia, ya que la inteligencia que se les asigna puede llevar a la pérdida de un derecho o su retaceo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2093.

20. En supuestos de pluralidad de fuentes, no cabe la solución jerárquica sino la integración armónica (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2115.

21. La interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada norma sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todas se entiendan teniendo

en cuenta los fines de las demás y considerárselas como dirigidas a colaborar, en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2122.

22. La exposición de motivos de las normas legales constituye un valioso criterio interpretativo acerca de la intención de sus autores.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

23. El mejor método de interpretación de una norma, cualquiera sea su índole, es el que tiene primordialmente en cuenta su finalidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

24. La interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y los fines que las informan. Ello supone no sólo armonizar sus preceptos, sino también conectarlos con las demás normas que integran el orden jurídico, de modo que concuerden con su objetivo y con los principios y garantías que emanan de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2249.

25. La inteligencia de las leyes debe tener en cuenta el contexto general y los fines que la informan y, a ese objeto, la labor del intérprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del Legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente, para evitar la frustración de los objetivos de la norma (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

26. No se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico y a los principios fundamentales del Derecho en grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo, cuando la interpretación de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos, conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica enunciados, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

27. La primera fuente de interpretación de la ley es su letra, de la que no cabe apartarse cuando ella es clara, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ésta, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violación de sus términos o su espíritu.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

28. En materia de interpretación no cabe presumir la inconsecuencia o falta de previsión del legislador, razón por la cual las normas deben ser entendidas evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, procurando adoptar como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2800.

LEYES DE EMERGENCIA⁽¹⁾

1. Las renegociaciones de contratos a las que alude la ley 25.561 –y sobre las que corresponde al Estado Nacional pronunciarse– comprende aquellos convenios donde es parte la Administración Pública, por lo cual quedan excluidas de la renegociación las obligaciones originadas en los contratos entre particulares, contempladas específicamente en el Capítulo III aun cuando éstas se encuentren sometidas a una especial regulación de derecho público.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

LEYES FEDERALES

Ver: Recurso extraordinario, 80, 87, 88.

LEYES PREVISIONALES

Ver: Ley, 19.

LIBERTAD DE PRENSA

Ver: Recurso extraordinario, 92.

LICITACION PUBLICA

Ver: Contratos administrativos, 2, 6, 7.

LITISCONSORCIO

Ver: Recurso ordinario de apelación, 21.

LLAMADO DE ATENCION

1. Corresponde llamar la atención (art. 18 del decreto-ley 1285/58) al profesional recurrente que, con descuido notorio, ha generado un dispendio de actividad jurisdiccional: p. 2131.

LOTERIA

Ver: Jurisdicción y competencia, 57.

LOTERIA NACIONAL SOCIEDAD DEL ESTADO

Ver: Consolidación de deudas, 2.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 97.

M**MALA PRAXIS**

Ver: Jurisdicción y competencia, 50, 54, 84, 85.

MATRIMONIO⁽¹⁾

1. Según las disposiciones del Tratado de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1940 en el caso de matrimonio celebrado en otro país contratante con impedimento de ligamen, no impone a los otros países contratantes la obligación internacional de desconocerle validez, sino que deja librado al orden público internacional del Estado requerido la decisión sobre la reacción que más convenga al espíritu de su legislación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1572.

MAYORES COSTOS

Ver: Tribunal arbitral, 4.

MEDICAMENTOS⁽²⁾

1. Los anuncios de publicidad de productos calificados de “venta bajo receta” configuran una transgresión al régimen de la resolución 1622/84, toda vez que en su art. 2º se repite la prohibición de darlos a publicidad contemplada en el art. 19, inc. d, de la ley 16.463: p. 1763.

2. Corresponde revocar la sentencia que –al confirmar la sanción impuesta al director técnico de un laboratorio– si bien interpretó correctamente el criterio de sancionabilidad del director técnico que surge del art. 3º de la ley 16.463 con el alcance que le acuerda la remisión reglamentaria contenida en el art. 13 de la resolución 1622/84, no examinó en concreto la conducta del recurrente con particular referencia al hecho imputado, que no consiste en el instrumento publicitario en sí, sino en su utilización por personas que escapaban a su control (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 1763.

MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA

Ver: Medidas cautelares, 3.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 219; Sucesión, 1.

(2) Ver también: Jurisdicción y competencia, 82; Medidas cautelares, 2; Recurso extraordinario, 94.

MEDIDA DE NO INNOVAR⁽¹⁾

1. Corresponde decretar la prohibición de innovar y hacer saber a la Provincia del Neuquén que deberá abstenerse de exigir el pago de las regalías que pretende según el decreto del Poder ejecutivo provincial 538/05 si se tiene en cuenta el grado de perturbación que podría traer aparejado el inicio de la pertinente ejecución fiscal y que, si no le asistiese razón a la actora, sólo demorará la percepción del crédito que se invoca: p. 2470.

MEDIDAS CAUTELARES⁽²⁾

1. Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad: p. 1915.

2. Si de los antecedentes agregados a la causa surgen suficientemente acreditados la verosimilitud en el derecho y, en particular, el peligro en la demora, corresponde hacer lugar a la medida cautelar y ordenar a la Provincia de Buenos Aires que se le suministren al peticionario los medicamentos necesarios para continuar con su tratamiento oncológico: p. 1915.

3. La viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre tanto la verosimilitud del derecho invocado como el peligro en la demora (art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), y dentro de aquéllas, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2186.

4. Si bien, por vía de principio, las medidas cautelares no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles: p. 2470.

5. Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud; es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad: p. 2470.

6. Al advertirse en forma objetiva el peligro en la demora, y teniendo en cuenta los efectos que podría provocar la aplicación de las disposiciones impugnadas –entre ellos,

(1) Ver también: Medidas cautelares, 6, 7.

(2) Ver también: Impuesto, 1; Jurisdicción y competencia, 82.

su gravitación económica–, corresponde hacer lugar a la medida cautelar tendiente a impedir el cobro compulsivo de la diferencia por regalías hidrocarburíferas, que sería resultante de la aplicación de los decretos provinciales impugnados, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en las actuaciones: p. 2610.

7. Si bien, por vía de principio, las medidas de no innovar no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles: p. 2610.

8. Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad: p. 2610.

MEDIO AMBIENTE⁽¹⁾

1. Si bien las disposiciones sustanciales de la ley 25.675, en razón de lo previsto por el art. 3 del Código Civil, solo pueden proyectarse hacia el futuro –en tanto ha sido observada por el decreto 2413/02 del Poder Ejecutivo Nacional la redacción original del art. 3º de la ley que confería “operatividad” inmediata a su articulado– ello no es óbice para que las de índole procesal, como las referidas a la competencia judicial, resulten inmediatamente aplicables aún a las causas en trámite si ello no afecta la validez de los actos ya cumplidos (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

2. El art. 7º de la ley 25.675, fiel al criterio de distribución de competencias plasmado en la Constitución Nacional, preserva la intervención de los magistrados locales en todos aquellos asuntos que no excedan el interés local sin perjuicio de lo cual pone énfasis en que la atribución de aptitud jurisdiccional ha de estar determinada, en primer término en función del territorio y, después, de la materia o de las personas (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

3. El objeto jurídico protegido por las disposiciones sustanciales y adjetivas dictadas en materia ambiental, dada la envergadura de los intereses colectivos en juego, es nítidamente diverso del que se tiende a resguardar mediante las pautas procedimentales del juicio de abordaje donde prevalece una concepción diádica propia del derecho patrimonial (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

4. Corresponde entender comprendido en el art. 41 de la Constitución Nacional el deber de preservar las especies, que adquiere particular relevancia respecto del reclamo por el quebranto –a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacretá– de la actividad pesquera que desarrolla el actor, pues las especies afectadas son fuente tradicional de industria artesanal de las personas físicas y constituyen una fuente de trabajo que

(1) Ver también: Constitución Nacional, 105; Jurisdicción y competencia, 3, 38, 40, 60; Recurso extraordinario, 26, 310.

hace a su supervivencia, considerando que el trabajo, en todas sus formas, goza constitucionalmente de la protección de las leyes (art. 14 bis de la Constitución Nacional) (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

5. Se debe evitar toda consecuencia disvaliosa –intentando aminorar su impacto hasta alcanzar el menor nivel de daño posible– de todo proceso de cambio estructural del sistema ecoambiental que traduzca una disolución ecológica, pues ello también significaría, de no mediar una reparación justa y equitativa de los afectados, la desintegración del tejido social (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2548.

6. Con arreglo a las atribuciones reconocidas a la Corte Suprema en el art. 32 de la ley 25.675 y en el art. 36 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde disponer la realización de una audiencia pública, a fin de que las partes y los terceros expresen las observaciones que estimen conducentes con respecto al Plan Integrado para el Saneamiento de la Cuenca Matanza Riachuelo presentado por las demandadas, así como con relación al informe formulado por la UBA sobre la factibilidad de dicho plan: p. 2746.

MILITARES

Ver: Jurisdicción y competencia, 65.

MINISTERIO PUBLICO

Ver: Constitución Nacional, 41, 47; Extradición, 25.

MONEDA

Ver: Recurso extraordinario, 116.

MONEDA EXTRANJERA

Ver: Emergencia económica, 7; Recurso extraordinario, 286.

MONTO DEL JUICIO

Ver: Acción declarativa, 2; Recurso de revocatoria, 1; Recurso ordinario de apelación.

MULTAS

Ver: Comisión Nacional de Valores, 8, 9.

MUNICIPALIDADES

Ver: Seguridad social, 9.

MUTUALES

Ver: Emergencia económica, 2.

N

NACION

Ver: Consolidación de deudas, 11 a 15; Seguridad social, 6, 7, 9.

NACIONALIDAD⁽¹⁾

1. Para que un argentino de origen, en las circunstancias que el Convenio entre Italia y la República Argentina –aprobado por ley 20.588– prevé, pueda adquirir la nacionalidad italiana debe mediar su inscripción en los registros que menciona el art. 2º. Actos tales, como la obtención de un pasaporte, no son equiparables a la inscripción aludida: p. 1436.

2. La emisión de pasaportes por los estados no conlleva necesariamente la nacionalidad plena en el país emisor respecto de los titulares de tales documentos: p. 1436.

3. Con la derogación de la ley 21.795, no ha quedado en vigor ninguna disposición que establezca la pérdida de la nacionalidad argentina por la naturalización en el extranjero. Incluso la nacionalidad argentina no es renunciable por el interesado, aun cuando el país de la nueva nacionalidad le exija hacerlo. La ley 23.059 que la derogara y restituyera en toda su vigencia a la original ley 346, admitió que los argentinos nativos o naturalizados que en virtud de aquélla la hubieran perdido, la recuperan ipso jure aunque pueden, sin desmedro de ella, renunciar al ejercicio de su ciudadanía a fin de poder conservar cuando lo deseen –y sin perjuicio de retener la nacionalidad argentina– la nueva que hubiesen adquirido en el país de residencia: p. 1436.

4. La pérdida de la ciudadanía no puede afectar la nacionalidad de la persona involucrada: p. 1436.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 93.

NAVEGACION⁽¹⁾

1. No resulta imperativo aplicar la regla de atracción en el ámbito del juicio de abordaje respecto de las demandas articuladas por otros sujetos –individuales o colectivos– que no tienen un vínculo contractual previo con los partícipes del evento generador de responsabilidad (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

NEGLIGENCIA

Ver: Daños y perjuicios, 21.

NO DISCRIMINACION

Ver: Acción de amparo, 3; Jurisdicción y competencia, 49; Recurso extraordinario, 204.

NON BIS IN IDEM

Ver: Recurso extraordinario, 89, 260, 262, 280.

NOTIFICACION⁽²⁾

1. La tácita aplicación del régimen de notificación por *ministerio legis* que subsidiariamente prevé el último párrafo del art. 249 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación deviene improcedente, en tanto se trata de una modalidad que el legislador ha contemplado para supuestos en los que las partes no hayan cumplido con la carga de constituir domicilio que imponen los dos primeros párrafos de esa norma; y no es posible afirmar que sobre la recurrente –el Estado Nacional al impugnar la revocación de una multa impuesta en los términos de la ley de defensa de la competencia– pesara esa obligación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

NULIDAD

Ver: Jueces subrogantes, 1.

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 2, 38, 60; Recurso extraordinario, 94.

(2) Ver también: Extradición, 33; Recurso extraordinario, 146, 308, 336, 338.

NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS⁽¹⁾

1. Si bien las observaciones legales formuladas por el Tribunal de Cuentas en los términos de los arts. 85 y 87 de la Ley de Contabilidad afectan la ejecutoriedad de los actos administrativos observados, de ello no puede inferirse lógicamente en modo alguno que, *a contrario sensu*, los actos observados hayan sido válidos. Antes bien, la comprobación de la existencia de los vicios denunciados por el órgano de control al observarlos justifica que dichos actos sean privados definitivamente de efectos por resultar contrarios al ordenamiento jurídico: p. 2711.

2. Tratándose de actos administrativos producidos *contra legem*, basta el hecho objetivo de violación legal para que se configure el vicio de ilegitimidad: p. 2849.

NULIDAD DE SENTENCIA

Ver: Sentencia de la Corte Suprema, 1.

NULIDAD PROCESAL

Ver: Prueba, 2.

O

OBEDIENCIA DEBIDA

Ver: Gobierno de facto, 1; Ley, 3; Recurso extraordinario, 275, 277.

OBLIGACIONES DE HACER

Ver: Recurso extraordinario, 212.

OBLIGACIONES SOLIDARIAS⁽²⁾

1. La obligación solidaria presupone pluralidad de vínculos coligados, los que pueden tener diferentes caracteres y modalidades, y por ello, cuando es la ley la que dispone la solidaridad y lo hace en base a requisitos, éstos deben ser probados de modo inequívoco (art. 701 del Código Civil), ya que la solidaridad es excepcional en el derecho. Por esta

(1) Ver también: Donación, 1; Recurso extraordinario, 72, 128; Retiro voluntario, 1.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 189.

razón, aunque se admita que el acreedor pueda reclamar la misma prestación a dos o más codeudores solidarios, debe probar la causa de su crédito contra cada uno de ellos, ya que de lo contrario se afecta la defensa en juicio (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

OBRAS PUBLICAS

Ver: Constitución Nacional, 37; Daños y perjuicios, 17.

OBRAS SOCIALES

Ver: Emergencia económica, 4, 5; Jurisdicción y competencia, 44, 50.

ORDEN PUBLICO

Ver: Jurisdicción y competencia, 1; Matrimonio, 1; Sucesión, 1.

P

PACTO FEDERAL PARA EL EMPLEO, LA PRODUCCION Y EL CRECIMIENTO

Ver: Jurisdicción y competencia, 46.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

Ver: Recurso de casación, 1, 3.

PAGO

Ver: Consolidación de deudas, 9; Partes, 1.

PAGO PARCIAL

Ver: Título de la deuda pública, 1.

PARTES

1. Si la intimada al pago no fue demandada ni condenada en la sentencia que recayó en el proceso, por principio deviene inadmisibile ordenar la ejecución de la sentencia a su respecto, sin al menos darle oportunidad de invocar y probar sus derechos y agravios. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1888.

PASAPORTE

Ver: Nacionalidad, 1, 2.

PEAJE

Ver: Recurso extraordinario, 252.

PENA

Ver: Constitución Nacional, 26 a 28; Recurso extraordinario, 117 a 120, 123, 242, 260, 319.

PENSIONES DE GUERRA

Ver: Emergencia económica, 8; Recurso extraordinario, 184, 211, 216.

PENSIONES GRACIABLES

Ver: Recurso extraordinario, 184.

PENSIONES MILITARES

Ver: Recurso extraordinario, 211.

PERPETUATIO IURISDICTIONIS

Ver: Jurisdicción y competencia, 20.

PERSONA POR NACER

Ver: Desaparición forzada de personas, 2.

PESIFICACION⁽¹⁾

1. Al haberse pesificado en el contrato COM –celebrado entre la empresa dedicada a la generación y comercialización de energía eléctrica con una compañía de transporte de energía de alta tensión– las obligaciones pactadas en dólares estadounidenses, corresponde aplicar el coeficiente de estabilización de referencia (CER).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

PODER DE POLICIA

Ver: Comisión Nacional de Valores, 9; Constitución Nacional, 93.

PODER EJECUTIVO

Ver: Delegación de atribuciones legislativas, 1; Jueces, 1,5; Jueces subrogantes, 2, 4, 9.

PODER JUDICIAL⁽²⁾

1. El principio de la independencia del Poder Judicial de la Nación es uno de los cimientos en que se apoya nuestra organización institucional y para favorecer la efectividad de dicho principio, la misma Constitución y la ley, además de determinar un especial mecanismo de designación, reconocen a quienes acceden a la magistratura determinadas garantías (inamovilidad, inmunidad, intangibilidad remuneratoria) a la par que establecen un especial sistema de responsabilidad: p. 2361.

2. Según los términos del art. 116 de la Constitución Nacional, no compete a los jueces hacer declaraciones generales o abstractas, porque es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2548.

PODER LEGISLATIVO

Ver: Jueces, 1.

PREAMBULO

Ver: Constitución Nacional, 2.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 103; Emergencia económica, 1 a 3, 6; Recurso extraordinario, 76, 94, 169, 170, 172, 210, 220 a 222, 228, 286, 343.

(2) Ver también: Administración pública, 1; Consolidación de deudas, 22, 23; Constitución Nacional, 113; Jubilación de magistrados y diplomáticos, 2; Jueces, 1, 6, 7.

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL

1. La prescripción es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario: p. 1369.

2. Corresponde declarar extinguida la acción penal si desde la presunta comisión del hecho han transcurrido más de quince años, se encuentra acreditado y no es objeto de divergencia por el querellante que entre la acusación formulada por la accionante y la decisión que ordenó la prosecución de la causa de acuerdo al trámite previsto en el art. 591 y siguientes del Código de Procedimiento en Materia Penal –ley 2372–, ha sido superado el plazo de dos años que en la especie fija el art. 62 del Código Penal, sin que se registre alguna de las causales que establece el art. 67, cuarto párrafo, del Código Penal, según la reforma introducida por la ley 25.990: p. 1369.

3. La prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el Tribunal; se produce de pleno derecho; debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo a fin de evitar la continuación de un juicio innecesario y debe ser declarada en cualquier instancia del juicio (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 1369.

4. Si en el expediente ya se encuentran acreditados los requisitos positivos y negativos de la prescripción, o sea, que ha transcurrido el plazo del art. 62, Código Penal, y no ha habido causales de suspensión o interrupción, la Corte debe declarar extinguida la acción a fin de evitar la continuación de juicios innecesarios (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 1369.

PRESIDENTE DE LA NACION

Ver: Constitución Nacional, 65.

PRESUPUESTO

Ver: Consolidación de deudas, 14.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

Ver: Constitución Nacional, 37; Recurso extraordinario, 200.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Ver: Constitución Nacional, 109.

PRISION PREVENTIVA

Ver: Recurso extraordinario, 238, 275 a 277.

PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD

Ver: Desaparición forzada de personas, 1 a 7; Recurso extraordinario, 94.

PRIVATIZACION

Ver: Recurso extraordinario, 94, 207; Retiro voluntario, 1 a 3; Servicios públicos, 1 a 4.

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

1. Con arreglo a lo dispuesto en el art. 33, inc. a, ap. 5. de la ley 24.946, corresponde dar intervención al Procurador General de la Nación para que dictamine sobre una cuestión que, como de naturaleza federal, se invoca en el recurso ante la Corte Suprema (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2321.

PROGRAMA DE PROPIEDAD PARTICIPADA

Ver: Recurso extraordinario, 207.

PRORROGA

Ver: Jurisdicción y competencia, 16, 52.

PROTECCION DE LA FAUNA

Ver: Jurisdicción y competencia, 26.

PROTECCION DE LA SEGURIDAD

Ver: Concesión, 1 a 6.

PROTECCION INTEGRAL DE LA FAMILIA

Ver: Constitución Nacional, 92, 96, 102.

PROVINCIAS ⁽¹⁾

1. El respeto del sistema federal y de las autonomías provinciales exige que se reserve a los jueces locales el conocimiento y decisión de las causas que, en lo sustancial, versan sobre aspectos propios de su derecho público, sin perjuicio de que las cuestiones federales que también puedan comprender este tipo de procesos sean susceptibles de adecuada tutela por vía del recurso extraordinario.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1718.

2. En virtud de lo dispuesto por el art. 122 de la Constitución Nacional, norma que excluye categóricamente la intervención del gobierno federal en la integración de los poderes locales, la revisión de las decisiones adoptadas por los órganos de juzgamiento de magistrados y funcionarios establecidos en las constituciones provinciales, fenece dentro del ámbito local de acuerdo con las normas que se hayan dictado al efecto (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1777.

3. Si bien las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, no pueden vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional: p. 2575.

PRUEBA⁽²⁾

Prueba en materia penal

1. Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que, si bien estableció la ilegalidad del allanamiento efectuado sin orden judicial, consideró que la condena se mantenía incólume al sustentarse en otros elementos de prueba legalmente incorporados a la causa, pues el método utilizado es plenamente válido para determinar, en el procedimiento de exclusión probatoria, si suprimido el eslabón viciado subsisten otras pruebas eficaces para sustentar la imputación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1497.

2. En el sistema de nulidades la relevancia del acto viciado será la pauta que determinará si existe agravio directamente relacionado con el debido proceso. Su compromiso ocurrirá cuando la evidencia adquirida de modo ilegítimo sea el único elemento que vincule a los imputados con el hecho ilícito. Pero al contrario, si constan en la causa otras pruebas que logren igualmente aquel objetivo, no habrá lesión a esa garantía.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1497.

(1) Ver también: Acción declarativa de inconstitucionalidad, 5; Consolidación de deudas, 4, 5, 9, 11 a 15; Constitución Nacional, 1, 92, 93, 108; Impuesto, 7; Jubilación y pensión, 8, 9; Jurisdicción y competencia, 37, 42, 47; Medidas cautelares, 2, 6; Reciprocidad jubilatoria, 1, 2; Recurso extraordinario, 63, 130; Seguridad social, 2 a 7, 9.

(2) Ver también: Daños y perjuicios, 4.

PUNTO FINAL

Ver: Gobierno de facto, 1; Recurso extraordinario, 275, 277.

Q

QUERELLANTE

Ver: Constitución Nacional, 41.

QUIEBRA

Ver: Emergencia económica, 4, 5; Recurso extraordinario, 220, 286.

QUORUM

Ver: Senado Nacional, 1.

R

RADIODIFUSION

Ver: Jurisdicción y competencia, 45.

RAZONABILIDAD DE LA LEY

Ver: Constitución Nacional, 54, 110.

REAL MALICIA

Ver: Constitución Nacional, 88.

RECIPROCIDAD JUBILATORIA⁽¹⁾

1. Una vez incorporada una provincia al sistema nacional de reciprocidad jubilatoria no pierde con ello la autonomía legislativa en esa materia, pero las variaciones que intro-

(1) Ver también: Constitución Nacional, 108; Jubilación y pensión, 8, 9.

duzca en sus leyes de previsión no pueden alterar en lo esencial y por la sola decisión suya los términos de su adhesión al sistema de referencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2786.

2. El sistema de reciprocidad previsional tuvo como objeto cardinal ampliar el campo de derechos jubilatorios, creando una antigüedad única generada por el cómputo de servicios prestados sucesivamente bajo distintos regímenes como si todos ellos lo hubieran sido bajo la Caja Jubilatoria. Pero dichos derechos deben ser ejercidos dentro del marco que fijan las normas institucionales dictadas por la Nación, cuya operatividad respecto de las jurisdicciones provinciales, es el resultado de los acuerdos que formalizaron las autoridades respectivas. Estos instrumentos integran el mencionado régimen al precisar las condiciones y modalidades bajo las cuales los afiliados podrán acogerse a sus beneficios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2786.

RECURSO DE APELACION⁽¹⁾

1. Corresponde desestimar el agravio sobre la inconstitucionalidad del efecto devolutivo del recurso previsto en el art. 14 de la ley 17.811 si en el nuevo marco legal –con la modificación introducida por el decreto 677/01– aplicable en virtud del art. 3 del Código Civil, el recurso incoado adquiere efecto suspensivo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

RECURSO DE CASACION⁽²⁾

1. Para la adecuada satisfacción de la garantía de la doble instancia que aseguran los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la regulación del recurso de casación debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediatez, sólo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

2. Es necesario abandonar la clásica distinción entre cuestiones de hecho y de derecho y la consecuente limitación del recurso de casación a este último supuesto, para permitir una verdadera revisión de la sentencia en los términos exigidos por normas constitucionales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

3. La aplicación de la doctrina “Casal” a recursos previstos en el ordenamiento procesal provincial se impone en cumplimiento de la supremacía constitucional establecida en el

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 217, 234.

(2) Ver también: Constitución Nacional, 77.

art. 31 de la Norma Fundamental y la cláusula federal estatuida en los arts. 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que exigen el reconocimiento por parte de los Estados provinciales de los derechos resultantes de esos tratados, entre ellos, a una revisión amplia de la condena.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

4. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que no agotó la capacidad revisora que posee el recurso de casación, pues la clasificación del planteo de la defensa –incorrecta valoración de las pautas del art. 26 del Código Penal y falta de distinción en el análisis de la intervención en el hecho de cada una de las imputadas– como una cuestión fáctica, y por ello irrevisable, implicó la imposición de una restricción del derecho al recurso del imputado prohibida constitucionalmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

RECURSO DE QUEJA⁽¹⁾

Depósito previo

1. Corresponde desestimar la pretensión de que se dé curso a la queja con sustento en que, por encontrarse el beneficio de litigar sin gastos en trámite, debe considerarse que su parte goza provisionalmente de esa franquicia, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pues la obligación que impone el art. 286 de dicho código, disposición de carácter específico que debe prevalecer sobre la normativa del beneficio, sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar sellado o tasa judicial. De ahí, pues, que para posibilitar el estudio de la queja resulta indispensable que la parte demuestre que le ha sido concedido el beneficio de litigar sin gastos: p. 1523.

2. Si los recurrentes han iniciado un pedido de beneficio de litigar sin gastos, no corresponde declararlos exentos del pago del depósito exigido por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino diferir la consideración del recurso, pues se trata de un requisito esencial para la procedencia de la queja que sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, y para posibilitar su estudio resulta indispensable demostrar que el beneficio de litigar sin gastos ha sido concedido: p. 1525.

3. La ley 23.898 no dispensa a los profesionales de la carga de realizar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación cuando se trata de una queja relativa a sus honorarios, a pesar de las connotaciones atribuibles a su trabajo, pues sólo quedan relevados de cumplir con tal depósito aquellos que se encuentren exentos de pagar sellado o tasa judicial, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas sin que el precepto comprenda a quienes pudiesen estarlo en virtud de normas locales: p. 1528.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 355.

4. El cumplimiento de la obligación prevista por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no puede ser suplido por la circunstancia de que en otra causa –en la que se discute la constitucionalidad de las normas de emergencia económica– el apelante haya efectuado el correspondiente depósito, pues cuando hay pluralidad de quejas la posible relación entre ellas no obsta a que se deba efectuar un depósito en cada una: p. 1762.

5. La acordada 2/07 fue dictada sobre la base de los antecedentes mencionados en las acordadas 77/90 y 28/91, sin que la Corte Suprema fijase su fecha de entrada en vigencia, motivo por el cual, de conformidad con lo establecido por el art. 2 del Código Civil, resulta de aplicación obligatoria después de los 8 días siguientes a su publicación oficial –7 de febrero de 2007–, sin que los planteos referidos a que habría que mantener el arancel anterior respecto de los recursos extraordinarios que entraron en la etapa de sustanciación con anterioridad al dictado de dicha acordada resulten suficientes para admitir una interpretación distinta: p. 2442.

6. La exigencia que impone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo cede respecto de quienes se encuentran exentos de pagar el sellado o tasa de justicia, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas, o han obtenido un beneficio de litigar sin gastos en forma definitiva: p. 2442.

Trámite

7. Corresponde desestimar el planteo formulado contra la decisión que declaró de oficio la caducidad de la instancia de la queja si no obra agregada en la presentación directa copia del auto denegatorio del recurso extraordinario que fue requerida como recaudo, mediante providencia notificada por cédula; la que no puede ser suplida con la carta documento mediante la que se notifica dicho auto, que se limita a transcribir su parte resolutiva: p. 2444.

8. Si el recurrente entendía que el recaudo solicitado –copia del auto denegatorio del recurso extraordinario– era innecesario y se hallaba cumplido con la carta documento, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, sólo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia: p. 2444.

9. Corresponde declarar la caducidad de la instancia al haber transcurrido el plazo fijado en el art. 310, inc. 2º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que es el ordenamiento que corresponde aplicar al recurso extraordinario y a la queja por su denegación, sin que puedan invocarse para obtener un diferente cómputo de plazo las normas del ordenamiento procesal penal en razón de que la causa tenga esa naturaleza, toda vez que la Corte Suprema no actúa como juez en ella sino en el recurso. –De los precedentes “Pérez Figueroa” y “Daponte”, a los que remitió la Corte Suprema–: p. 2792.

RECURSO DE REPOSICION

1. Resulta improcedente la reposición de la sentencia de la Corte Suprema ya que las sentencias definitivas e interlocutorias no son susceptibles de ser modificadas por la vía

intentada (arts. 238 y 166 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sin que se den en el caso circunstancias estrictamente excepcionales que autoricen a apartarse de tal principio: p. 1759.

2. Corresponde desestimar la impugnación si no se dio cumplimiento a la exigencia emergente de los arts. 239 y 248 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la conducta procesal asumida por el impugnante dista de constituir una crítica concreta y razonada de las partes de la decisión que se consideran equivocadas, a tal punto que se omite toda mención respecto de los argumentos que la motivaron: p. 1925.

RECURSO DE REVISION

Ver: Constitución Nacional, 77.

RECURSO DE REVOCATORIA

1. Corresponde rechazar el recurso de revocatoria intentado contra el anterior pronunciamiento de la Corte sosteniendo que se había incurrido en error al considerar el monto disputado en último término si resulta evidente que este valor supera el mínimo legal establecido: p. 1844.

RECURSO EXTRAORDINARIO⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Abogado: 110.	Ciudad Autónoma de Buenos Aires: 270.
Accidentes de tránsito: 252.	Ciudadanía y naturalización: 93.
Accidentes del trabajo: 23, 178.	Clausura: 237.
Acción de amparo: 73, 188.	Concesión: 252.
Acumulación de procesos: 75.	Concursos: 114, 187, 209, 210, 221, 222.
Acusación: 225.	Concursos universitarios: 72, 73.
Administración fraudulenta: 213.	Condena condicional: 319.
Administración pública: 311, 312.	Conexidad: 75, 241.
Agravantes: 117.	Confiscatoriedad: 216.
Antigüedad: 219.	Congreso Nacional: 94, .
Aseguradora de riesgos del trabajo: 23, 191.	Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación: 61.
Asociación ilícita: 317.	Consolidación de deudas: 5, 94, 113, 129, 130, 247, 291.
Bien de familia: 114, 187.	Contrato de obras públicas: 128.
Caducidad de la instancia: 334, 335, 341.	Contrato de trabajo: 90, 173, 185, 190, 192, 194, 198 a 200, 213, 307, 328.
Cámara de diputados: 94, 195.	Convención Americana sobre Derechos Humanos: 91, 94.
Caminos: 252.	
Cesantía: 61.	

(1) Ver también: Recurso ordinario de apelación, 12.

- Convenciones colectivas de trabajo: 125, 126.
 Convertibilidad: 94.
 Corte Suprema: 80, 87, 88.
 Cosa juzgada: 205, 215, 236, 279.
 Costas: 231, 232.
 Crédito fiscal: 181, 273.
 Cuerpo del delito: 147.
 Cuestión federal: 99, 347, 348, 353 a 355.
- Daño moral: 91, 204.
 Daños y perjuicios: 23, 91, 177, 193, 218, 226, 143.
 Debido proceso: 63, 134, 203.
 Defensa del consumidor: 66, 111, 271.
 Defensa de la competencia: 53, 94, 150, 151, 183, 206, 251.
 Defensa en juicio: 134, 142, 144, 200, 203, 230, 235, 332.
 Defensor del pueblo de la Nación: 94.
 Depósito bancario: 286.
 Depósito previo: 217.
 Depreciación monetaria: 116.
 Derecho a la protección integral de la familia: 114, 187.
 Derecho de defensa: 235.
 Derechos de los consumidores: 252.
 Derechos del usuario: 252.
 Derechos humanos: 91, 238.
 Desaparición forzada de personas: 94.
 Desindexación: 116.
 Despido: 90, 149, 192, 208, 219, 230.
 Doble instancia: 237, 282, 318.
 Dos por uno: 94.
- Ejecución de sentencia: 290.
 Ejecución hipotecaria: 76, 189, 263, 358.
 Emergencia económica: 76, 94, 169, 170, 172, 184, 210, 211, 221, 222, 228, 247, 340, 343, 358.
 Empleados judiciales: 291.
 Empleados públicos: 110, 149.
 Energía Eléctrica: 97, 326.
 Enfermedad accidente: 202.
 Enjuiciamiento de magistrados judiciales: 59, 63, 133.
 Ente Nacional Regulador de la Electricidad: 326.
 Entidades financieras: 332.
 Error judicial: 91.
- Estabilidad del empleado público: 90, 195.
 ETOSS: 103.
 Excepción de inhabilidad de título: 189.
 Excepciones: 205, 279.
 Excesivo rigor formal: 304.
 Exceso ritual manifiesto: 142.
 Exención de prisión: 239, 272.
- Firma: 337.
 Funcionarios judiciales: 61, 291.
- Garantía contra el doble proceso penal: 260, 279.
 Garantía de imparcialidad: 144, 282.
 Garantías constitucionales: 288.
 Gendarmería Nacional: 94.
 Gobierno de facto: 94, 275, 277.
 Guerra: 211.
- Honorarios de abogados y procuradores: 139, 174, 175, 179, 180, 244.
 Honorarios de peritos: 176.
 Honorarios del síndico: 176.
- Impuesto al valor agregado: 94.
 Incapacidad: 194, 197.
 Indemnización: 94.
 Inspección General de Justicia: 170, 224.
 Interpretación de los tratados: 144.
- Jubilación por invalidez: 122, 194, 229.
 Jubilación y pensión: 122, 229.
 Jueces: 291.
 Jueces naturales: 288.
 Jueces subrogantes: 331.
 Juicio criminal: 9, 89, 215, 225, 238, 260, 262, 283, 284.
 Juicio ejecutivo: 209, 294.
 Juicio político: 59, 63, 133.
 Jurisdicción y competencia: 104, 142, 188, 234, 241.
 Jurisprudencia: 253.
- Legitimación: 62, 94.
 Leyes de emergencia: 97.
 Leyes federales: 80, 87, 88.
 Libertad de prensa: 92.
- Matrimonio: 219.
 Medicamentos: 94.

- Medio ambiente: 26, 310.
 Moneda: 116.
 Moneda extranjera: 286.
- Nacionalidad: 93.
 Navegación: 94.
 No discriminación: 204.
 Non bis in idem: 89, 260, 262, 280.
 Notificación: 146, 308, 336, 338.
 Nulidad de actos administrativos: 72, 128.
- Obediencia debida: 275, 277.
 Obligaciones de hacer: 212.
 Obligaciones solidarias: 189.
- Peaje: 252.
 Pena: 117 a 120, 123, 242, 260, 319.
 Pensiones de guerra: 184, 211, 216.
 Pensiones graciables: 184.
 Pensiones militares: 211.
 Pesificación: 76, 94, 169, 170, 210, 220 a 222, 228, 286, 343.
 Principio de congruencia: 200.
 Prisión preventiva: 238, 275 a 277.
 Privación ilegal de libertad: 94.
 Privatización: 94, 207.
 Programa de propiedad participada: 207.
 Provincias: 63, 130.
 Punto final: 275, 277.
- Quiebra: 220, 286.
- Recurso de apelación: 217, 234.
 Recurso de queja: 255.
 Recursos: 231, 232.
 Recusación: 144, 282.
 Refinanciación hipotecaria: 358.
 Reformatio in pejus: 225.
 Renuncia: 214.
 Representación del Estado: 110.
- Rescisión de contrato: 128.
 Responsabilidad contractual: 252.
 Retiro militar: 197.
 Retiro voluntario: 94.
 Riesgos del trabajo: 23, 177, 191, 193, 202, 243.
- Sanciones administrativas: 237.
 Senado nacional: 69.
 Sentencia: 240, 337.
 Sentencia arbitraria: 347, 348, 353, 354.
 Sentencia de la Corte Suprema: 119, 121, 124, 188, 268.
 Sentencia definitiva: 233.
 Servicios públicos: 66, 103, 326.
 Sindico: 114, 187.
 Sociedad anónima: 170, 224.
 Solidaridad: 23, 173, 190, 192, 197, 199, 307.
 Superintendencia: 61.
 Superiores tribunales de provincia: 134.
 Supremacía Constitucional: 100, 296, 302.
 Suspensión del juicio a prueba: 9, 284.
- Tarjeta de crédito: 218, 226.
 Tasa de justicia: 143, 171, 201, 281.
 Terceros: 203.
 Traslado: 332, 338.
 Tratados internacionales: 91, 93, 237, 238.
 Tribunal Arbitral de Obras Públicas: 60, 186, 214.
 Tribunal de Cuentas de la Nación: 186, 214.
 Tribunales colegiados: 240.
- Universidad: 73, 102.
- Vicios de la voluntad: 213.
 Vigencia de la ley: 197, 200.

Principios generales

1. El recurso extraordinario contra la decisión que rechazó el recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1578.
2. El recurso extraordinario contra la decisión que rechazó el recurso de inaplicabilidad de ley es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1580.

3. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –al anular lo actuado a partir de la decisión que, ante la derogación del delito de desacato, ordenó proseguir el trámite de la causa bajo las reglas de los juicios especiales– sobreesayó definitivamente a la imputada (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1369.
4. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que denegó los recursos contra el fallo que confirmó la sanción de clausura impuesta por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3º, del Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires (t.o. 1996) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1427.
5. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que entendió configurado el supuesto de hecho previsto por el art. 18 de la ley 25.344: p. 1356.
6. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que al condenar al pago de diversos rubros laborales, añadió las sanciones de los arts. 80 y 132 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, texto según ley 25.345 y decreto reglamentario 146/01 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1398.
7. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que, si bien estableció la ilegalidad del allanamiento efectuado sin orden judicial, consideró que la condena se mantenía incólume al sustentarse en otros elementos de prueba legalmente incorporados a la causa (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1497.
8. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que confirmó los honorarios regulados en primera instancia (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay): p. 1529.
9. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos contra la resolución que no hizo lugar a la suspensión del debate ni al pedido de suspensión del juicio a prueba y ordenó su prosecución (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 1564.
10. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que eximió a la ART de responsabilidad en los términos del art. 1074 del Código Civil (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1550.
11. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que redujo los estipendios del síndico (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1567.
12. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la condena por el delito de asociación ilícita (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1534.

13. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –por entender que el servicio de transporte y entrega de mercaderías constituía una faceta de la actividad normal del establecimiento– condenó solidariamente (art. 30 LCT) a un supermercado al pago de las indemnizaciones por despido reclamadas por un trabajador contra su empleador: p. 1516.

14. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que declaró que la demanda contencioso administrativa fue interpuesta fuera de término (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 1491.

15. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó una recusación (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 1457.

16. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que revocó la exención de prisión (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1465.

17. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título y rechazó la ejecución (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1469.

18. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que –al desestimar el recurso de casación interpuesto por la madre biológica contra el rechazo del incidente de restitución– dispuso mantener la guarda preadoptiva otorgada al pretense matrimonio adoptante: p. 1671.

19. Son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) los recursos extraordinarios interpuestos contra el pronunciamiento que estableció que el crédito reconocido por diferencias salariales quedaba consolidado según lo dispuesto por las leyes 4558 y 4726 de Corrientes y que el crédito por honorarios quedaba comprendido en los términos del decreto 106/00 (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 1708.

20. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que confirmó el del juez de grado que le otorgó, en el marco del art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo, efectos extintivos al acuerdo de disolución del vínculo laboral concertado por las partes; declaró prescripta la acción respecto a los restantes conceptos reclamados e impuso las costas al actor: p. 1740.

21. Es inadmisibles el recurso extraordinario en lo que respecta a la presunción e indemnización previstas en los arts. 181 y 182 de la ley 20.774, a la aplicación intertemporal del art. 16 de la ley 25.561 y a la distribución de las costas (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1733.

22. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que revocó el que había declarado la nulidad de las resoluciones por las que se extendió el aumento salarial acordado entre dos asociaciones a la Federación Empresarial del Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba (FETAP) y desestimó la demanda impetrada por esta última contra el Estado Nacional (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 1722.

23. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que –al hacer lugar al reclamo por accidente fundado en el derecho común– condenó solidariamente a la aseguradora de riesgos del trabajo: p. 1751.

24. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que admitió la impugnación deducida por el ejecutado sólo en cuanto a la aplicación del CER (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1785.

25. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que consideró ajustada a derecho la resolución administrativa que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038: p. 1838.

26. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el rechazo de los recursos contra el pronunciamiento que admitió el amparo ambiental y condenó a paralizar los trabajos de exploración y explotación de la mina hasta tanto la autoridad provincial de aplicación convocara a la audiencia pública prevista en el art. 6º de la ley 4032 del Chubut y se pronunciara expresamente con respecto al estudio de impacto ambiental presentado por la empresa minera: p. 1791.

27. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda de indemnización fundada en el cuarto párrafo del art. 212 de la Ley de Contrato de Trabajo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1910.

28. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que elevó la pena impuesta (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1975.

29. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que rechazó la demanda por daño moral con fundamento en la ley 23.592 (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 2033.

30. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó a la AFIP a rein-

tegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato en el cargo vacante (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 2180.

31. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que revocó las sanciones impuestas por aplicación de la ley de defensa de la competencia (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2192.

32. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que –con fundamento en que en el caso de un funcionario público, el derecho a la protección de su intimidad se atenúa– rechazó la demanda promovida por un juez en reclamo de los daños y perjuicios que dijo haber padecido, como consecuencia de un comentario efectuado por la demandada en un programa de televisión: p. 2168.

33. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó solidariamente a una empresa al pago de créditos indemnizatorios y salariales reclamados por un trabajador contra su empleadora con fundamento en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo: p. 2151.

34. Son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) los cuestionamientos dirigidos al progreso de la excepción de cosa juzgada respecto de una de las demandadas en virtud de la exclusión del actor del Programa de Propiedad Participada: p. 2146.

35. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos de la quiebra (Disidencia de los Dres. Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay): p. 2134.

36. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que admitió el reclamo por despido y rubros derivados y modificó la decisión de mérito en cuanto a la fecha de ingreso y procedencia de las multas previstas en la ley 24.013 (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2090.

37. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que desestimó la solicitud de suspensión de trámite del pedido de quiebra (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay): p. 2093.

38 y 39. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que revocó la que había hecho lugar a los daños y perjuicios en concepto de daño moral en virtud de lo dispuesto por el art. 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2112.

40. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el planteo tendiente a que se resuelva si la propuesta del ascenso del recurrente había sido decidida por la Cámara de Senadores con las mayorías que corresponden (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 2222.

41. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que desestimó la pretensión consolidatoria sobre la suma por honorarios profesionales (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2245.

42. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó la queja deducida ante la desestimación del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, al considerar que “el valor del litigio”, cuyo monto está determinado en autos y respecto del cual se mandó llevar adelante su ejecución no excede el mínimo para recurrir exigido por el art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 2323.

43. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el recurso de revisión deducido contra la sentencia que condenó al recurrente como coautor de los delitos de privación ilegal de la libertad, agravada por el uso de violencias y amenazas, en concurso real con el de homicidio calificado por el concurso premeditado de dos o más personas: p. 2327.

44. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el pedido para que se restituyeran las sumas retenidas en los haberes mensuales es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 2351.

45. El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el rechazo *in limine* del hábeas corpus es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 2429.

46. El recurso extraordinario contra la sentencia que responsabilizó a una obra social en los términos del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 2452.

47. El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el pronunciamiento que había hecho lugar al reclamo indemnizatorio y lo modificó extendiendo la condena al presidente y al director suplente de la sociedad empleadora es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 2445.

48. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó los planteos de nulidad e inconstitucionalidad de la ley 24.410 y confirmó la decisión que denegaba la excarcelación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2434.

49. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos deducidos contra la sentencia que condenó a la concesionaria por los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido por el usuario al embestir con su vehículo a un animal suelto en la ruta: p. 2533.

50. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que –con fundamento en obligaciones previstas en la Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918– condenó a la demandada al pago de una indemnización por incumplimiento de un contrato de viaje (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2564.

51. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que confirmó el de la instancia anterior que había admitido la pretensión deducida contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia por resarcimiento de los daños que sufriera al embestir el vehículo en el que viajaba un equino que imprevistamente cruzó la calzada: p. 2570.

52. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó, en los términos del art. 30 LCT, a una obra social al pago de créditos indemnizatorios y salariales reclamados por un empleado de la codemandada, empresa dedicada al traslado de pacientes (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2590.

53. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que revocó la sanción impuesta en virtud del art. 26 de la ley 22.262: p. 2599.

54. No cabe la apelación extraordinaria cuando procede el recurso ordinario concedido, por ser éste comprensivo de la plena jurisdicción de la Corte Suprema.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

55. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó al imputado como autor del delito de lesiones culposas gravísimas: p. 2658.

56. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar al reclamo por diferencias salariales y elevó el monto de la condena: p. 2671.

57. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que excluyó la aplicación de la ley 24.390 (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 2826.

58. Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó el recurso de casación contra la sentencia de condena (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2836.

Requisitos comunes

Tribunal de justicia

59. Ni la subsunción de los hechos en las causales de destitución ni la apreciación de los extremos fácticos o de derecho que han llevado al jurado al juicio de remoción e inhabilitación, constituyen materia de pronunciamiento dado que no se trata de que el órgano judicial convertido en un tribunal de alzada sustituya el criterio de quienes por imperio de la ley están encargados en forma excluyente del juicio de responsabilidad política del magistrado: p. 1777.

60. La imposibilidad de recurrir judicialmente las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas proviene exclusivamente del carácter optativo con que ha sido instituido el régimen de la jurisdicción arbitral (Voto de la mayoría, al que no adhieron los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 2711.

Juicio

61. La resolución dictada por el Consejo de la Magistratura, que rechazó el planteo de nulidad y revisión deducidos contra la sanción de cesantía (art. 16, primer párrafo, del decreto 1285/58) como jefe de despacho de la Oficina de Mandamientos y Notificaciones, ha sido dictada por un órgano no jurisdiccional en actuaciones de superintendencia que no constituyen –como regla– el juicio al que se refiere el art. 14 de la ley 48, sin que se advierta que por ese medio se vulnere en forma irreparable derecho federal alguno, ya que el apelante omitió demostrar que la resolución administrativa no es susceptible de revisión por vía de acción u otro recurso: p. 2321.

62. Dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por el Tribunal, pues la justicia nacional no procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (art. 2º de la ley 27): p. 2800.

Cuestión justiciable

63. Las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamiento de magistrados en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configuran una cuestión justiciable en la que le compete intervenir a la Corte Suprema por la vía del recurso extraordinario sólo cuando se acredita la violación del debido proceso: p. 1777.

64. La Corte Suprema carece de jurisdicción para entender respecto de las cuestiones que, según su esencia, constituyen conflictos de poderes locales (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1777.

65. La exigencia de un caso o “causa” excluye la posibilidad de dar trámite a acciones que procuren la declaración general y directa de inconstitucionalidad en tanto la aplicación de las normas o actos de los otros poderes no hayan dado lugar a un litigio para cuyo fallo se requiera el examen del punto constitucional propuesto (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2081.

66. Si se trata de un procedimiento en el que el debate se ha planteado entre la empresa y el estado emisor de la norma, desvinculado de la situación de hecho que la ley provincial está destinada a regular, el interés invocado es mediato e hipotético, pues su concreción supone, primero, la omisión de incluir en las facturas la leyenda establecida en el art. 2º de la ley 6907 de La Rioja, luego, que dicha omisión sea invocada por el usuario para no pagar su deuda y, finalmente, que un juez le otorgue a dicha omisión el efecto temido por la empresa (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2081.

67. Planteada una causa no hay otro poder por encima del de la Corte para resolver acerca de la existencia y los límites de las atribuciones constitucionales otorgadas a los departamentos Legislativo, Judicial y Ejecutivo, y del deslinde de atribuciones de éstos entre sí y con respecto a los de las provincias. No admite excepciones, en esos ámbitos, el principio en cuanto a que el Tribunal es el intérprete final de la Constitución: p. 2222.

68. Es una cuestión justiciable determinar si una Cámara del Congreso de la Nación ha actuado, o no, dentro de su competencia: p. 2222.

69. Si el Senado ha autoregulado su funcionamiento a través del dictado de un reglamento, una hipotética violación del mismo que lesionara derechos individuales no podría quedar exenta del control de los magistrados de la República: p. 2222.

70. El reclamo de daños y perjuicios ocasionados por el quebranto de la actividad comercial pesquera que desarrolla el actor, a raíz de la construcción de la represa Hidroeléctrica Yacyretá, no configura un “caso” o “causa”, por falta de un perjuicio concreto debidamente demostrado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2548.

Gravamen

71. No constituye una cuestión abstracta el planteo tendiente a que se resuelva si la propuesta del ascenso del recurrente había sido decidida por la Cámara de Senadores con las mayorías que corresponden, es decir, por un Senado de la Nación que actúe dentro de los márgenes de su competencia: p. 2222.

Subsistencia de los requisitos

72. No resulta inoficioso pronunciarse respecto del recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que hizo lugar al amparo y declaró la ilegitimidad del acto de la universidad que dejó sin efecto el concurso donde el actor resultó primero en el orden de méritos, pues la designación del profesor en el cargo en concurso no pone fin a la controversia ni constituye un acatamiento voluntario y total de la resolución judicial impugnada, toda vez que no es un acto definitivo en sede universitaria en tanto subsiste la posibilidad de que el Consejo Superior deje de lado la designación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1407.

73. Si bien la designación del actor en el cargo disputado no constituye un acatamiento voluntario y total a la resolución judicial impugnada toda vez que carece de la ratificación final, no puede dejarse de considerarse la tutela efectiva del justiciable –quien lleva dos años en ejercicio del cargo en disputa– y atender al extenso tiempo transcurrido desde la promoción del amparo, la abundante prueba producida, y el amplio ejercicio del

derecho de defensa que por igual han ejercido ambas partes, todo lo cual condujo al dictado de dos sentencias judiciales concordantes respecto de la admisibilidad de la pretensión amparada en las cuales no se advierte arbitrariedad alguna que las descalifique (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1407.

74. Es inoficioso pronunciarse respecto de los agravios relativos a la imposición de costas en los aspectos que fueron revocados por la sentencia de la Corte: p. 1733.

75. El dictado de sentencia en la causa en la que se dispuso la acumulación de la recurrida ante la Corte, constituye una circunstancia sobreviniente a la interposición del recurso extraordinario, que deberá ser oportunamente valorada por el a quo: p. 1895.

76. Si, oídas las partes respecto de la entrada en vigencia de la ley 26.167 que podía tener incidencia en la resolución de la causa, los ejecutados señalaron que se acogían a las prescripciones de la norma y el acreedor se allanó a su aplicación, consintiendo y aceptando la apertura del procedimiento especial y practicando la liquidación correspondiente en los términos de la citada ley, resulta inoficioso pronunciarse, pues no se advierte que exista interés alguno ni cuestiones de derecho que deban ser revisadas: p. 1987.

77. Al haber renunciado el intendente electo, el agravio invocado con base en la vulneración al derecho consagrado en el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha perdido virtualidad, por lo que corresponde declarar abstracta la cuestión planteada pues el recurso no cumple con la exigencia relativa al carácter actual del gravamen invocado: p. 2046.

Requisitos propios

Cuestión federal

Generalidades

78. En la tarea de establecer la inteligencia de normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

79. Al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, circunstancia que impone examinar la interpretación que realizó el juzgador de las normas aplicables al litigio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

80. En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del a quo ni de las partes sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre los puntos en debate.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

81. Si se encuentra en discusión el alcance que cabe asignar a preceptos de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

82. Al interpretar disposiciones federales, la Corte Suprema no se encuentra limitada por los argumentos de las partes ni por los aportados por el a quo, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto en disputa de acuerdo a la inteligencia que a ellas le otorgue, concordemente con el resto del ordenamiento jurídico.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2122.

83. Cuando se trata de la interpretación de leyes federales, la Corte Suprema no se encuentra constreñida por los argumentos de la parte o del a quo sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos controvertidos según la interpretación que rectamente les otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

84. Cuando se halla en discusión la inteligencia de una ley federal, no corresponde que la Corte se limite a los agravios planteados por las partes o por el tribunal *a quo*.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

85. Por discutirse el contenido y alcance de una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2304.

86. Encontrándose en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

87. En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas de carácter federal, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal anterior ni por las argumentaciones del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto en disputa, según la interpretación que rectamente debe serle otorgada: p. 2361.

88. En la tarea de esclarecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado: p. 2416.

Cuestiones federales simples

Interpretación de la Constitución Nacional

89. Existe cuestión federal suficiente si los argumentos del apelante están dirigidos a cuestionar el alcance que el a quo adjudica al principio del *non bis in idem* (arts. 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.7 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos, en función del art. 75 de la Constitución Nacional), y la resolución ha sido contraria al derecho invocado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1350.

90. Es admisible el recurso extraordinario si se debe establecer si el convenio colectivo que prevé, como consecuencia de la ruptura injustificada del vínculo por la empleadora, el derecho del empleado a una indemnización en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo, resulta o no compatible con la estabilidad consagrada por el art. 14 bis de la Constitución Nacional en beneficio de los empleados públicos: p. 1989.

91. Los agravios contra la sentencia que revocó la que había hecho lugar a los daños y perjuicios en concepto de daño moral en virtud de lo dispuesto por el art. 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario, pues ponen en tela de juicio la inteligencia que cabe atribuir a determinada cláusula contenida en un tratado internacional parte integrante del bloque de constitucionalidad federal y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido contraria a la validez del derecho invocado con base directa en dicha norma (art. 14, inc. 3º de la ley 48): p. 2112.

92. Existe cuestión federal que habilita el recurso extraordinario –deducido contra la sentencia que rechazó el reclamo de daños sufridos por un juez a raíz de un comentario televisivo– en los términos del inc. 3º de la ley 48, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional, y la decisión impugnada es contraria al derecho que los recurrentes pretenden sustentar en aquéllas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

Interpretación de las leyes federales

Leyes federales en general

93. Lo atinente a discernir si un juez de la Corte Suprema puede tener una doble nacionalidad involucra la inteligencia de normas federales, resueltas en sentido contrario al propiciado por el apelante (art. 14, inc. 3º de la ley 48): p. 1436.

94. Es procedente el recurso extraordinario si se ha cuestionado la inteligencia de normas federales y la decisión apelada es contraria al derecho que en ella funda el recurrente

LEYES

–16.463 (Medicamentos – Importación y exportación): p. 1763.

–19.349 (Ley de Gendarmería Nacional): p. 2521.

–22.262 (Ley de Defensa de la Competencia): ps. 2192, 2527.

–23.765 (Compensación pecuniaria del aumento del costo de la canasta familiar originado en la generalización del Impuesto al Valor Agregado): ps. 2122, 2498.

–23.928 (Convertibilidad del Austral – Régimen legal): ps. 2122, 2498.

–23.982 (Deuda pública – Consolidación): ps. 1772, 2416.

- 24.094 (Aprobación del Tratado de Asistencia Regional para Emergencias Alimentarias suscrito en Caracas): p. 2017.
- 24.145 (Provincialización de Hidrocarburos): p. 2416.
- 24.390 (Plazos de prisión preventiva): p. 2826.
- 24.411 (Ausencia por Desaparición Forzada): p. 2304.
- 24.600 (Estatuto y Escalafón para el Personal del Congreso Nacional): p. 2206.
- 24.624 (Presupuesto General de Gastos de la Administración Nacional para el Ejército de 1996): ps. 2122, 2498.
- 25.156 (Ley de Defensa de la Competencia): p. 2527.
- 25.344 (Ley de Emergencia de Economía Financiera): ps. 1356, 2584.
- 25.565 (Presupuesto General de Gastos de la Administración Nacional para el ejercicio 2002): p. 2584.
- 25.725 (Presupuesto General de Gastos de la Administración Nacional para el ejercicio 2003): p. 2655.

DECRETOS

- 2284/91 (Decreto de Necesidad y Urgencia sobre Desregulación Económica): p. 1356.
- 546/93 (Asunción por el Estado Nacional de Deudas y Obligaciones de Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad Anónima): p. 2416.
- 214/02 (Decreto de Necesidad y Urgencia sobre reordenamiento del sistema financiero): p. 2800.
- 486/02 (Decreto de Necesidad y Urgencia que declara la Emergencia Sanitaria Nacional): p. 2093.
- 1316/02 (Decreto de Necesidad y Urgencia sobre el Reordenamiento del Sistema Financiero, Bancario y Crediticio. Suspensión temporal de ejecución de sentencias): p. 2800.
- 1819/02 (Decreto de Necesidad y Urgencia sobre la Restitución del Descuento del 13% Efectuado en las Retribuciones del Personal del Sector Público Nacional y en los Beneficios Previsionales): p. 2655.

RESOLUCIONES

- 616 (Administración Federal de Ingresos Públicos – IVA. Exportaciones. Transporte. Servicios conexos al transporte. Prestación de servicios. Servicio postal. Agentes de retención. Régimen en el IVA para exportadores. Locación de casco desnudo): ps. 2122, 2498.
- 1622/84 (ex Ministerio de Salud y Acción Social): p. 1763.

95. Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se encuentra en tela de juicio la inteligencia de preceptos federales y actos de autoridad nacional dictados en su virtud, y la decisión fue contraria a las pretensiones del recurrente (art. 14 inc. 1º y 3º, ley 48).

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: ps. 1855, 2192.

96. Procede el recurso extraordinario si se cuestionó la validez e interpretación de normas de carácter federal y la decisión final en la causa fue contraria a las pretensiones que el recurrente fundó en sus disposiciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2347.

97. Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se halla en tela de juicio la inteligencia de las normas que integran el marco regulatorio de la energía eléctrica y el plexo que surge de la ley de emergencia 25.561, ambos de carácter federal, y la decisión del tribunal superior de la causa fue contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3º, de la ley 48)

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

98. Resulta procedente el recurso extraordinario si se halla en juego la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión de la causa ha sido favorable a su validez constitucional, en detrimento de las pretensiones del apelante (art. 14, inc. 3, de la ley 48): p. 2361.

Interpretación de los tratados

99. El recurso extraordinario es formalmente procedente cuando los agravios conducen a la interpretación de tratados internacionales –Ley Suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional) – lo que suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de esa vía (art. 14, inc. 3º de la ley 48 y art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1572.

100. Lo atinente a la interpretación de tratados internacionales –Ley Suprema de la Nación (art. 31 de la Constitución Nacional)– suscita cuestión federal de trascendencia a los efectos de la habilitación de la vía del art. 14 de la ley 48.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2249.

101 Es admisible el recurso extraordinario al hallarse en discusión la aplicación e interpretación de una norma de naturaleza federal cual es la Convención Internacional de Bruselas sobre contratos de viaje y mediar decisión contraria a las pretensiones del apelante que sustentó en la mencionada legislación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2564.

Interpretación de otras normas y actos federales

102. Es formalmente admisible el recurso extraordinario, toda vez que el superior tribunal de la causa declaró la invalidez de un acto de autoridad nacional (resolución del Honorable Consejo Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata) y se encuentra en juego la inteligencia de normas federales (ordenanza 179/86, Estatuto de la Universidad Nacional de La Plata y ley 24.521) –art. 14, incs. 1º y 3º, de la ley 48–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1407.

103. Es admisible el recurso extraordinario si se encuentra en discusión la validez de un acto de la autoridad nacional (resolución ETOSS 115/94), así como el alcance e interpretación de normas federales (ley 13.577, modificada por las leyes 14.160 y 20.324; decre-

tos 999/92 y 787/93) y la decisión del a quo es contraria al derecho que la apelante funda en ellos (art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

104 Si bien la decisión recaída en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no es susceptible de apelación extraordinaria, por no revestir el carácter de sentencia definitiva; cabe apartarse de tal criterio en tanto la decisión impugnada configura un apartamiento inequívoco de lo resuelto anteriormente por la Corte Suprema en la causa, privando al interesado de valerse de remedios legales posteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2017.

105 Es formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que condenó a la AFIP a reintegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato en cargo vacante pues se ha cuestionado acto emanado de autoridad nacional –art. 14 del laudo 15/91– y la decisión ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2180.

106. Sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquélla decisión: p. 2284.

107 Cuando el inc. 1º del art. 14 de la ley 48 se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación” no comprende, dentro de dicha categoría, a los fallos emitidos por tribunales nacionales. Esto basta para descalificar el auto de concesión dictado por una sala de cámara nacional de apelaciones, que ha enmarcado –de manera incorrecta– sus propias decisiones en la categoría de “acto de autoridad nacional” para, sobre esa base, considerar aplicable el precepto anteriormente citado: p. 2284.

108. Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto de autoridad nacional (Tratado de Yacyretá suscripto con la República del Paraguay, aprobado por la ley 20.646) y la decisión del a quo ha sido contraria a su validez (art. 14, inc. 1º de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2548.

109. El apartamiento de las sentencias de la Corte Suprema sólo suscita cuestión federal si se trata de la dictada en la misma causa (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–: p. 2533.

Cuestiones federales complejas

Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales

110. Es formalmente admisible el recurso extraordinario toda vez que en el *sub lite* el superior tribunal de la causa ha declarado la invalidez constitucional del decreto 1390/01, de naturaleza federal (art. 14, inc. 3º de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

Inconstitucionalidad de normas y actos provinciales

111. Es formalmente admisible el recurso extraordinario si se ha puesto en tela de juicio la incompatibilidad de una ley local –ley 6907 de La Rioja– con una nacional –ley 24.240– y la Constitución Nacional y la decisión apelada ha sido a favor de la validez de la ley provincial (art. 14, inc. 2º, ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2081.

112. El recurso extraordinario resulta formalmente admisible si se ha puesto en tela de juicio la validez de normas provinciales –decreto 1947/99 y ley 515 de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur– bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión del a quo ha sido favorable a la validez de las primeras (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

Inconstitucionalidad de normas y actos locales

113. Es admisible el recurso extraordinario en lo atinente a la presunta colisión que existiría entre las normas locales de consolidación, el art. 19 de la ley 23.982 y la Constitución Nacional, pues se trata de establecer la compatibilidad existente entre disposiciones de diversa jerarquía.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

Cuestiones no federales*Interpretación de normas y actos comunes*

114. Aun cuando los agravios contra el pronunciamiento que admitió el pedido del síndico y desafectó como bien de familia y a favor de la totalidad de los acreedores un inmueble que la fallida había donado a sus hijos se vinculan con cuestiones de hecho y derecho común, ello no constituye óbice para habilitar la instancia extraordinaria cuando lo resuelto es susceptible de conducir a la frustración de derechos que cuentan con amparo constitucional, en tanto el tribunal propone una exégesis irrazonable del art. 38 de la ley 14.394 que lo desvirtúa y lo torna inoperante: p. 1377.

115. Si bien, por principio, las cuestiones entre empleados y empleadores tocantes a derechos que emanan de la relación de trabajo, debatidos ante los jueces forales, no habilitan, por sus extremos de hecho, prueba, derecho procesal y común, la vía extraordinaria, procede hacer excepción a esa regla cuando la solución a que se arriba no puede ser considerada una aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias probadas del caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1398.

116. La ley 24.283 no es de naturaleza federal, pues tal norma no instaura un sistema de política económica del Estado, sino que su finalidad es reparar supuestas situaciones de indexación indebida producidas por la aplicación mecánica de los índices: p. 1405.

117. Si bien la determinación de la existencia de circunstancias agravantes del tipo básico, y la incidencia que ésta pudiera tener al momento de fijarse la pena en concreto, en principio remite al análisis de cuestiones de derecho común; al modificarse la

subsunción legal del hecho y ser tomado éste como un injusto menos gravoso que el determinado por el tribunal de juicio ya que se suprimió uno los calificantes, en principio, correspondería reducir proporcionalmente la pena impuesta por aquél (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1478.

118. La incidencia que respecto del monto de la pena puedan tener las distintas circunstancias agravantes de calificación, si se ha considerado probada la más severa, remite al análisis de cuestiones de derecho común, tales como los fundamentos de cada una de ellas, el modo en que concurren, y por ende, la forma en que se refleja su admisión en la subsunción legal y el quantum de la sanción, resultan ajenas a la instancia extraordinaria, salvo supuesto de arbitrariedad (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 1478.

119. El ejercicio que hacen los magistrados de sus facultades para fijar las sanciones dentro de los límites previstos por las leyes respectivas, no suscita cuestiones que quepa decidir a la Corte por la vía del art. 14 de la ley 48, pues se vincula con aspectos de hecho, prueba y derecho común (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 1478.

120. Lo relativo a la mensuración de la pena conforme las pautas fijadas en los arts. 40 y 41 del Código Penal, remite a la interpretación y aplicación de la legislación común (art. 15, última parte, de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1478.

121. Si bien el recurso extraordinario no tiene por fin revisar en una tercera instancia la apreciación otorgada a hechos y pruebas incorporados al proceso o la interpretación asignada a normas de derecho común y procesal que es propia de la facultad de los jueces de la causa, cabe admitir excepciones a tal criterio cuando la decisión cuestionada no cumple con los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido en el marco de la doctrina de la arbitrariedad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1503.

122. Los agravios contra el pronunciamiento que consideró ajustada a derecho la resolución administrativa que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038 suscitan cuestión federal para su consideración por la vía intentada, pues aunque se refieren a temas de hecho, prueba y derecho común, ajenos al remedio del art. 14 de la ley 48, ello no constituye óbice para abrir el recurso cuando, con menoscabo de las garantías superiores invocadas, la sentencia impugnada se aparta de las constancias de la causa y desatiende el examen de cuestiones conducentes para la solución del litigio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni) : p. 1838.

123. Es ajeno al recurso extraordinario lo decidido en virtud de las facultades de los magistrados para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas, máxime si no se observa la omisión de considerar elementos de juicio favorables respecto del procesado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

124. Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que estableció que los procesos penales iniciados contra el actor trataban cuestiones independientes a las dirimidas en sede laboral, pues el remedio excepcional no tiene por objeto

revisar las decisiones de los tribunales de juicio, en orden a la interpretación y aplicación que hacen de las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal, las que constituyen materia propia de los jueces de la instancia máxima, cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2671.

125. La crítica referida a que las comisiones indirectas vulneran el derecho de propiedad de S.A.D.A.I.C., sólo trasunta la discrepancia del recurrente con el parecer de la alzada contrario a la supuesta caducidad de las normas controvertidas –arts. 23 y 24, CCT N° 83/75–, sin hacerse cargo, por otra parte, en el plano excepcionalísimo de la doctrina sobre sentencias arbitrarias desde donde formula su reproche (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2671.

126. Lo atinente a que la calificación de los “eventos extraordinarios” debe realizarse entre las partes que suscribieron el convenio colectivo (S.A.D.A.I.C. y S.U.T.E.P.), a fin de tener derecho los cobradores a percibir el 8% por las comisiones que se devengan por la percepción de recaudación en tales eventos (ap. V del art. 24 del CCT 83/75), constituye un tema propio de los jueces de la causa y ajeno a la instancia extraordinaria (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2671.

Interpretación de normas y actos locales en general

127. No son revisables, en principio, por vía del recurso extraordinario, los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden los casos que les son sometidos a su conocimiento mediante la aplicación de las normas de derecho público local, lo cual impone que el examen de la arbitrariedad sea restrictivo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1491.

128. Los agravios contra el pronunciamiento que declaró que la demanda contencioso administrativa, tendiente a obtener la nulidad del decreto que rescindió un contrato de obra pública, fue interpuesta fuera del término previsto en la legislación provincial, no son aptos para suscitar la apertura de la instancia del art. 14 de la ley 48, toda vez que la decisión se fundó en el examen y ponderación de los instrumentos probatorios existentes en la causa, a la luz de las disposiciones legales provinciales que regulan los requisitos que se deben cumplir para habilitar la instancia judicial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1491.

129. Es formalmente inadmisibles el recurso extraordinario si no se ha puesto en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas de carácter federal, sino que los agravios conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y público local, pues se halla en tela de juicio la aplicación del régimen de consolidación de la deuda pública instituido por la Provincia de Corrientes mediante las leyes provinciales 4558 y 4726 y el decreto-ley 106/00, sin que la adhesión dispuesta en tales ordenamientos a las leyes nacionales 23.982 y 25.344 altere la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

130. Si bien la adhesión dispuesta en los ordenamientos provinciales a la ley nacional 25.344 no altera la naturaleza de derecho público local de los regímenes instaurados, el recurso extraordinario interpuesto debe ser admitido, ya que lo resuelto sobre temas de esa índole es susceptible de revisión en supuestos excepcionales cuando la sentencia impugnada prescinde de una disposición legal aplicable al caso, sin dar razones valederas para hacerlo, circunstancia que priva a lo resuelto de la adecuada fundamentación que se exige a los pronunciamientos judiciales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2245.

131. Si bien los agravios remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal, aspectos que, como principio, resultan ajenos a la instancia extraordinaria, cabe hacer excepción a esa regla cuando el pronunciamiento se aparta inequívocamente de las constancias de la causa, de tal modo que lo decidido no puede ser considerado aplicación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa: p. 2498.

Interpretación de normas locales de procedimientos

Doble instancia y recursos

132. Los agravios suscitan cuestión federal, pues aunque remiten al análisis de aspectos vinculados con la improcedencia de los recursos extraordinarios en el orden provincial, cuestión ajena como regla y por su naturaleza, al remedio federal del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal local no ha dado sustento suficiente a su decisión y cuando ha omitido tratar planteos oportunamente propuestos y conducentes para la correcta solución del caso: p. 1383.

133. Los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son llevados, no resultan, como regla, susceptibles de revisión en la instancia del art. 14 de la ley 48 y la tacha de arbitrariedad es especialmente restrictiva al respecto (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 1777.

134. Si bien las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son, en principio, revisables en la instancia del art. 14 de la ley 48, este criterio admite excepción cuando la sentencia impugnada conduce, sin fundamentos adecuados, a una limitación sustancial de la vía utilizada por el recurrente, afectando su derecho de defensa en juicio y debido proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1907.

135. Si bien es cierto que la valoración del memorial a fin de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener un recurso de apelación es facultad privativa de los tribunales de la causa, por ser un tema de hecho y de derecho procesal, cuya apreciación es propia de aquéllos, y ajena –por su naturaleza– a la vía del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando el examen de dichos requisitos se efectúa con injustificado rigor formal que afecta la garantía de defensa en juicio (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

136. Las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, también se ha reconocido la excepción a ese principio cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

Costas y honorarios

137. Si bien las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son por su naturaleza ajenas –como regla– a la apelación extraordinaria y la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida en la materia, se justifica la excepción a esta doctrina cuando se ha omitido la indispensable fundamentación conforme a las circunstancias de la causa, o la solución acordada no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues el pronunciamiento se torna descalificable como acto judicial.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1529.

138. Aún cuando lo atinente a la determinación del monto del juicio, la apreciación de los trabajos cumplidos y la exégesis y aplicación de las normas arancelarias no es –en razón de su carácter fáctico y procesal– susceptible de tratamiento en la instancia extraordinaria, ello no es óbice para descalificar lo resuelto cuando el fallo exhibe una evidente falta de fundamentación: p. 1567.

139. Si bien las cuestiones relacionadas a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son, por su naturaleza, ajenas a la apelación extraordinaria, y la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación especialmente restringida a su respecto, procede hacer excepción a dicha regla cuando se ha omitido la indispensable fundamentación ajustada a las circunstancias de la causa, o cuando la solución provista no permite referir concretamente la regulación al respectivo arancel, pues de otro modo el pronunciamiento se torna descalificable como un acto jurisdiccional válido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1722.

140 Si bien los agravios remiten al examen de materias de índole procesal que son –como regla y por su naturaleza– ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando la alzada excedió el límite de su competencia apelada, con menoscabo de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y de la propiedad: p. 1849.

Casos varios

141. Corresponde admitir el recurso extraordinario interpuesto contra la decisión que –en los términos del art. 354, inc. 1º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– dispuso archivar las actuaciones, pues si bien las decisiones de índole procesal que no resuelven el fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, existe cuestión federal suficiente para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento impugnado incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de defensa en juicio que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1389.

142. Si bien las decisiones de índole procesal que no resuelven el fondo de la cuestión controvertida no son susceptibles, en principio, de habilitar la vía del art. 14 de la ley 48, existe cuestión federal para apartarse de dicha regla, en tanto el pronunciamiento que, como consecuencia de la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, anuló las actuaciones y dispuso su archivo, incurre en un injustificado rigor formal que atenta contra la garantía de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1417.

143. Si bien las controversias suscitadas en torno a la aplicación de la ley 23.898 en procesos sustanciados ante los tribunales ordinarios de la Capital Federal, son ajenas, como regla y por su naturaleza, al ámbito del recurso extraordinario, tal principio admite excepción cuando la sentencia recurrida no establece la solución adecuada a las particulares circunstancias del caso, arribando a un resultado manifiestamente injusto y violatorio de los derechos de propiedad y defensa en juicio amparados constitucionalmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

144. Si bien las impugnaciones vinculadas con las causales de recusación remiten al examen de temas de hecho y derecho procesal, ajenos, en principio, a la vía extraordinaria federal, ésta procede en supuestos donde se controvierte la inteligencia del art. 18 de la Constitución Nacional y de los tratados incorporados a ésta, en tanto las cuestiones de recusación se vinculan con la mejor administración de justicia, cuyo ejercicio imparcial es uno de los elementos de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

145. Si bien el recurso extraordinario no tiene por objeto revisar decisiones donde se cuestiona la interpretación y aplicación de normas de derecho común y procesal o la apreciación de circunstancias de hecho, en particular en situaciones en que los planteos se dan en un trámite de ejecución de sentencia, corresponde hacer excepción a tal criterio cuando la decisión no contiene los requisitos mínimos que la sustenten como acto jurisdiccional válido y de ella se deriven agravios no susceptibles o de tardía reparación ulterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1888.

Exclusión de las cuestiones de hecho

Varias

146. Si el a quo tomó como fecha de notificación la constancia de la recepción que surge de la carta documento que dijo tener a la vista al fallar, las quejas del apelante sólo traducen su discrepancia con lo decidido sobre cuestiones de hecho y prueba y resueltas por aplicación del derecho público local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1491.

147. Los agravios vinculados con el criterio del tribunal oral y del a quo para juzgar por demostrado el cuerpo del delito, remiten al análisis de cuestiones de hecho y prueba, ajenas a la instancia extraordinaria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1534.

148. En tanto remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) corresponde desestimar los agravios –deduci-

dos contra la sentencia que confirmó una sanción impuesta por la ANMAT– referentes a la falta de participación en el hecho alegado y a la inexistencia de factor subjetivo de atribución: p. 1763.

149. Las críticas contra la sentencia que –al examinar las circunstancias fácticas en que la actora desarrollaba sus tareas, así como sus posibilidades y la responsabilidad de la A.N.A. para remediar la situación que calificaron como caótica– consideró injustificado el despido, descalificando las razones de la recurrente para despedir con causa a la actora, no habilitan la vía extraordinaria del art. 14 de la ley 48, porque constituyen discrepancias respecto de lo resuelto por los jueces de la causa sobre cuestiones de hecho y prueba.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1989.

150. Los agravios dirigidos a cuestionar los criterios relativos a las circunstancias que definen el carácter y el alcance de los actos desplegados y su aptitud para encuadrar la actividad como una de las previstas en los arts. 1º y 2º de la ley 22.262, no remiten, en rigor, a la interpretación de esas normas, sino al examen de cuestiones de hecho y prueba, ajenas, por su naturaleza, a la instancia del art. 14 de la ley 48 (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2599.

151. Lo atinente a la determinación del “mercado relevante” en su dimensión material (de producto) y espacial (ámbito geográfico) comporta un problema que ha de ser definido en cada caso y constituye, en consecuencia, una cuestión de hecho y prueba que, salvo casos de arbitrariedad, no corresponde a la Corte evaluar (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2599.

Sentencias arbitrarias

Principios generales

152. Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. En tal sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

153. Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt): p. 1550.

154. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt): p. 1550.

155. Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

156. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

157. Si lo que se cuestiona no es la interpretación de una norma de derecho común o procesal, sino que se aduce su aplicación inadecuada, que la desvirtúa y torna inoperante, la tacha de arbitrariedad debe prosperar.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2140.

158. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

159. Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión, la cual no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2151.

160. La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales,

sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

161. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica; esta última exige, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

162. La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

163. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica; ésta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

164. Para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

165. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica, la cual requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

166. La doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una

derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa: p. 2826.

Procedencia del recurso

Falta de fundamentación suficiente

167. Por aplicación de la doctrina de la arbitrariedad, según la cual es condición de validez de un fallo judicial que sea la conclusión razonada del derecho vigente con particular referencia a las circunstancias comprobadas de la causa, merecería la tacha de desproporcionada aquella regulación que bajo la apariencia de responder a los principios establecidos en las normas vigentes, diera por resultado una suma irrisoria, incompatible con un análisis serio y medurado de las variables del caso y de las normas aplicables (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

168. Corresponde descalificar la sentencia por la que se deniegan los extraordinarios locales con el único fundamento de que los pronunciamientos recaídos en la etapa de ejecución no son susceptibles de ser recurridos por la vía intentada, toda vez que omitió considerar y pronunciarse acerca de cuestiones relevantes para resolver la cuestión debatida –una causa en trámite en la cual se discute la existencia de un convenio de renuncia al cobro de honorarios– y que eventualmente constituirían supuestos de excepción a la regla enunciada para rechazar aquéllos: p. 1383.

169. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que aplicó el art. 11 de la ley 25.561 (según ley 25.820) y el art. 8 del decreto 214/02 a un pagaré en dólares estadounidenses nacido con posterioridad al 6 de enero de 2002 pues, para sustentar su decisorio, invocó los fundamentos de un precedente que se refería a una obligación vencida con anterioridad a dicha fecha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1402.

170. Carece de fundamento la decisión de enmarcar *prima facie* la deuda que se pretende capitalizar dentro de las excepciones previstas en el decreto 410/02 –art. 1º, inc. e)–, sin al menos valorar que en reiteradas oportunidades, con anterioridad al dictado de la resolución administrativa que denegó la inscripción del aumento del capital, fueron cursados por la Inspección General de Justicia requerimientos para que la sociedad acredite dicha situación, sin obtenerse respuestas positivas a ese respecto, sino meras manifestaciones genéricas carentes de probanza alguna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1422.

171. Es arbitraria la decisión de la alzada de exigir el pago íntegro de la tasa judicial teniendo en cuenta para su cálculo el monto total del valor proporcionado por la demandada, sin especificar en qué precepto de la ley de tasas judiciales –23.898–, encuadra jurídicamente la acción –arts. 4º o 5º, valorando que, *prima facie*, había sido descartada la aplicación del 6º–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

172. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que revocó el de primera instancia en cuanto había declarado la inconstitucionalidad de la ley 25.561, del decreto 214/02 y ordenado el pago de la cuota concordataria en la moneda originaria, pues las razo-

nes provistas por el a quo no satisfacen la debida fundamentación exigible a las decisiones judiciales, toda vez que resolvió sin más argumento que la remisión a un precedente de la sala interviniente, que no guarda relación con los elementos de juicio que hacen a la resolución del conflicto: p. 1474.

173. Es descalificable el pronunciamiento que omitió considerar si el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo resultaba aplicable conforme con la doctrina de la Corte Suprema y, de ese modo, no cumplió con su obligación de conformar su decisión con las que el Tribunal ha fijado en su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

174. Corresponde dejar sin efecto el auto regulatorio que no contiene fundamentos que permitan determinar la manera en que fueron aplicadas las normas y las pautas que habría tenido en cuenta, para relacionarlas con el importe regulado, pues el decisorio se limita a confirmar los honorarios fijados por la jueza de grado, citando normas arancelarias, pero sin vincularlas con aquellos montos, interés de los litisconsortes y mérito de la respectiva actuación cumplida.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1529.

175. Es descalificable la regulación si el juzgador prescindió de proporcionar los fundamentos que permitan referir sus conclusiones a las cláusulas del arancel correspondiente, no bastando para ello la mera cita de disposiciones arancelarias.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1529.

176. Corresponde dejar sin efecto la reducción de los estipendios del síndico, si el tribunal de alzada evaluó los trabajos de la perito contadora a la luz del decreto-ley 16.638/57, para reducir –además de los de la experta– los honorarios de aquél, que desarrolló otra labor y cuya remuneración se rige por el art. 287 de la ley 24.522, ya que la solución acordada no permite referir concretamente el estipendio del funcionario al respectivo arancel e impide precisar el motivo determinante de la variación sustancial dispuesta: p. 1567.

177. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, para eximir de responsabilidad a la ART en los términos del art. 1074 del Código Civil, se basó exclusivamente en descartar la relación de causalidad entre el daño y la conducta de aquélla en la observancia de sus obligaciones, sin efectuar el previo examen de las circunstancias de hecho propias de la causa y agotándose en conclusiones no precedidas de demostración alguna: p. 1550.

178. Atento el carácter eminentemente fáctico de la responsabilidad en el infortunio laboral, no puede entenderse que la ausencia de motivación de la sentencia quede saneada por la remisión a precedentes que conciernen a otros litigios: p. 1550.

179. Es arbitraria la regulación que carece de fundamentación conforme a las constancias de la causa y no puede referirse el arancel dada su generalidad, pues los jueces han omitido considerar las distintas etapas procesales cumplidas, la existencia de un litisconsorcio pasivo, límite instituido para ese supuesto e incidencias, de acuerdo con lo establecido por los arts. 11, 33, 37, 38, 39 y concordantes de la ley 21.839, y resulta inexplicable la ausencia de explicitación de una base para la regulación, desde que no consta adoptada ni desestimada la propuesta por el tercero, máxime atendiendo a la

disímil valoración de la actuación profesional efectuada en los distintos pronunciamientos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1722.

180. Es arbitraria la regulación que, a la luz del importe reclamado en la demanda y de las regulaciones de honorarios practicadas, no tuvo en cuenta el planteo relativo a la prescindencia de las reglas de los arts. 38 de la ley 18.345 y 505 del Código Civil –párrafo agregado por la ley 24.432– (Disidencia parcial de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–: p. 1740.

181 Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que ordenó a la AFIP admitir los certificados de crédito fiscal adquiridos por el actor con anterioridad a los decretos 1645/01, 1657/02, 2243/02 y resolución Secretaría de Hacienda 7/03, para la cancelación de las obligaciones fiscales en los términos del decreto 1226/01, por entender que aquellas normas resultan violatorias del derecho de propiedad al alterar sustancialmente los alcances de la norma original, pues el dictado de tal medida precautoria –otorgada con el solo respaldo de las afirmaciones de la actora– omitió toda referencia concreta a las circunstancias de la causa, sin revelar los motivos ni indicar por medio de cuáles constancias se producirían efectos irreparables en el accionante.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2186.

182. Al no haberse fundado lo resuelto en pruebas que, razonablemente, respalden la explicación brindada por la empresa, la decisión que revocó la sanción impuesta por aplicación de la ley de defensa de la competencia aparece basada exclusivamente en la voluntad de los jueces que la suscriben, lo cual constituye causal de arbitrariedad.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

183. Aun de admitirse la validez de la desvinculación de las otras tres empresas sumariadas, es descalificable lo resuelto en tanto el a quo no ha brindado fundamentos suficientes sobre la imposibilidad de “mantener en solitario” respecto de una de las empresas la imputación que originalmente pesaba sobre el conjunto, máxime cuando no existe discusión sobre el incremento de los precios y el tipo del art. 1º de la ley 22.262 –figura en la que se encuadró la conducta– admite toda forma de autoría y participación (conf. art. 43 idem que prevé la aplicabilidad de las disposiciones del Libro I del Código Penal).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

184. La convalidación de la ley 515 de la Provincia de Tierra del Fuego sobre la base de que, por tratarse de una prestación graciable, el derecho del actor podía ser suspendido, modificado o revocado por el Estado provincial cuenta con una fundamentación sólo aparente que afecta la validez de la decisión, pues el art. 2 de la ley local 389 –Régimen Único de Pensiones Especiales– estableció una clasificación de beneficios tuitivos en que las prestaciones graciables aparecen diferenciadas de las destinadas a los ex combatientes y la diferente naturaleza jurídica de los beneficios también se advierte en las razones dadas por los legisladores informantes de las leyes locales 407 y 635, que derogó a la ley 515 (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

185. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que elevó el importe de la condena en un porcentaje que supera ampliamente el 25 % con respecto a lo dictaminado por el perito, pues si bien normas como las de los arts. 55 y 56 de la LCT y 56 de la Ley Orgánica, crean una presunción a favor de las afirmaciones del trabajador y facultan, en verdad, a los magistrados a fijar el importe del crédito de que se trata, esto debe hacerse por decisión fundada y siempre que su existencia esté legalmente comprobada (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).
-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia-: p. 2671.

186. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que prescindió de considerar lo argumentado por el Estado con respecto a la pérdida de la posibilidad de optar por la jurisdicción arbitral y se basó en una afirmación meramente dogmática al establecer que el Tribunal de Cuentas carecía de competencia para formular observaciones de índole legal: p. 2711.

Defectos en la fundamentación normativa

187. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al admitir el pedido del síndico y desafectar como bien de familia y a favor de la totalidad de los acreedores un inmueble que la fallida había donado a sus hijos– desvirtúa la esencia de la institución establecida en la ley 14.394 y neutraliza su fin tuitivo, ya que al ampliar la categoría de los sujetos con aptitud para requerir la desafectación, en apartamiento de los principios rectores de la normativa específica, formula una indebida extensión del sistema legal, con severa lesión de la garantía establecida en el art. 14 bis de la Constitución Nacional: p. 1377.

188. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que se atribuyó el conocimiento de la causa en forma originaria y exclusiva y –al no advertir configurados los requisitos para la procedencia del amparo– declaró la nulidad de lo actuado y ordenó el archivo de las actuaciones, pues el art. 6º del Código de Procedimientos en lo Contencioso Administrativo provincial no impone la conclusión de disponer el archivo del expediente, lo cual –según el art. 352, inc. 1º del código de rito local, aplicable supletoriamente– sólo se autoriza en el supuesto de que el tribunal declarado incompetente no pertenezca a la jurisdicción provincial.
-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 1417.

189. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título y rechazó la ejecución pues, al exigir la intimación de pago a la deudora principal –por aplicación analógica del art. 3163 del Código Civil– o la verificación previa de su crédito en la quiebra de ésta, omitió valorar en debida forma el alcance con que se obligó el codemandado, quien además de gravar su propiedad con derecho real de hipoteca en garantía de una deuda ajena, se constituyó en codeudor solidario, liso, llano y principal pagador de todas las obligaciones de la deudora principal, asumiendo de manera personal la deuda en ejecución, circunstancia que conduce a la aplicación de las normas que rigen las obligaciones solidarias (conf. arts. 699, 705, 2005 y concs. del Código Civil): p. 1469.

190. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que aplicó el art. 30 de la LCT sin que se probara el título de la deuda contra el codeudor solidario, por lo que la codemandada,

habiendo cumplido con los deberes de control que la ley le exige, quedó en un estado de indefensión al ser condenada a pesar de ello (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

191. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que incurrió en un apartamiento palmario del derecho que juzgó aplicable, al consagrar una suerte de exención de responsabilidad civil, absoluta y permanente, de las ART respecto de sus obligaciones en materia de prevención de los riesgos del trabajo, pues uno de los objetivos que caracteriza a la ley 24.557 y su decreto reglamentario 170/96, es reducir la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos, a lo que suma haber emplazado a los entes aseguradores, entre otros sujetos, como obligados a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente dichos riesgos: p. 1550.

192. Suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario los agravios deducidos contra el pronunciamiento que –por entender que el servicio de transporte y entrega de mercaderías constituía una faceta de la actividad normal del establecimiento– condenó solidariamente (art. 30 LCT) a un supermercado al pago de las indemnizaciones por despido reclamadas por un trabajador contra su empleador, pues lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio del debido proceso y el derecho de propiedad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1516.

193 Es arbitrario el pronunciamiento que estableció que la omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo de efectuar una crítica idónea respecto del incumplimiento de los deberes de control que le incumbían es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y da por sentada la existencia de un nexo adecuado de causalidad, pues no se basa en una interpretación legítima de la ley de Riesgos del Trabajo, con arreglo a los precedentes de la Corte Suprema, ni resulta coherente con las demás reglas del ordenamiento, ya que no distingue correctamente entre la acción resarcitoria derivada de la ley 24.557 y la que se basa en la opción por la acción civil (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

194 El derecho a percibir la indemnización prevista en el cuarto párrafo del art. 212 de la L.C.T. no podía desconocerse so pretexto de que el dependiente ya había obtenido el beneficio de retiro por invalidez; asignarle ese alcance a las disposiciones del art. 252 sobre extinción del contrato laboral por jubilación del trabajador, prácticamente implicaba dejar sin efecto la norma primeramente mencionada, la cual contemplaba el supuesto, diferenciado por la ley, de extinción del contrato por incapacidad absoluta para cumplir tareas (art. 254): p. 1910.

195. Es arbitraria la sentencia que –sin pronunciarse sobre la validez del DP 1002/02– declaró la ilegitimidad de la cesantía de un agente de planta transitoria porque al fundarse el acto en una causal de incompatibilidad –el goce de un beneficio previsional– creada con posterioridad al ingreso del agente, se violaban sus derechos de propiedad y de estabilidad, pues el agente que pertenece a dicho plantel no goza del derecho a la estabilidad del empleado legislativo como lo establece específicamente la ley 24.600. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

196. Corresponde revocar la sentencia que –al condenar a la AFIP a reintegrar al actor sin sujeción a concurso por haber transcurrido el plazo del interinato–, aplicó de forma

lisa y llana el art. 78 de la L.C.T. y obvió una sana inteligencia del art. 14 del laudo 15/91, que dispone que al vencimiento de la prórroga del interinato la vacante deberá ser llenada por concurso y, por ende, consagró dogmáticamente una suerte de estabilidad al agente interino cuando ello no existe en el régimen legal, ya que ni siquiera ponderó que el plexo normativo no otorga derecho al interino a permanecer en el cargo hasta que éste sea cubierto por concurso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2180.

197. Corresponde revocar la sentencia que rechazó el haber de retiro previsto por la ley 14.777 por haber sido sustituida por la 19.101 ya que la norma aplicable es la vigente al momento del hecho generador del beneficio o sea el accidente seguido de la baja y no la que se encontraba vigente a la solicitud de la prestación que ni siquiera contemplaba la posibilidad de una minusvalía del 20%.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2347.

198. Corresponde dejar sin efecto el fallo que extendió desmesuradamente el ámbito de aplicación del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo de un modo que su texto no consiente, desnaturalizando su contenido al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

199. Suscitan cuestión federal para su consideración por vía del recurso extraordinario los agravios deducidos contra el pronunciamiento que condenó solidariamente (art. 30 LCT) a una obra social al pago de las indemnizaciones reclamadas por un empleado de la codemandada –empresa dedicada al traslado de pacientes–, pues lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente, al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio del debido proceso y el derecho de propiedad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2590.

Defectos en la consideración de extremos conductes

200. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que no examinó las defensas sustentadas en la reglamentación de la ley 25.345 plasmada en el decreto 146/01, por considerar, erróneamente, que al tiempo del distracto no se encontraba vigente, cuando su publicación en el Boletín Oficial aconteció con anterioridad, oportunamente propuestas y conducentes para la solución de la controversia, por lo que emitió un pronunciamiento sin arreglo a las constancias probadas de la causa y al derecho aplicable, como establece el art. 163 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, vulnerando el principio de congruencia y, con ello, la garantía de la defensa en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1398.

201. Es descalificable el pronunciamiento que, al establecer la tasa de justicia, no tuvo en cuenta que en caso de duda respecto del monto de juicio para su cálculo, debía haberse considerado especialmente que tomar como base el valor total de la operación comercial de la sociedad, en la que la actora sólo poseía una participación accionaria del 5,43%, implica, en definitiva, limitar –o hasta anular–, el ejercicio de los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a la recurrente, situación que conduciría a una posible denegatoria de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

202. Corresponde revocar la sentencia que rechazó la demanda por enfermedad accidente dirigida contra el empleador con sustento en el Código Civil, pues que el a quo fundó su sentencia en el precedente “Gorosito” sin emprender siquiera un mínimo esfuerzo argumentativo que justificara su aplicación, pese a que el juez de primera instancia había entendido demostradas las tareas realizadas por el actor y su relación causal con la incapacidad laboral y, por otra parte, omitió hacerse cargo de los fundamentos del trabajador relativos a que su reclamo debía prosperar toda vez que se relacionaba con una enfermedad ajena al art. 6 de la ley 24.557, cuya cobertura había sido expresamente rechazada por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo: p. 1545.

203. Corresponde dejar sin efecto la sentencia si se pretende ejecutar contra un tercero que no fue demandado en el proceso, ni fue sujeto de condena y tampoco se le permitió que defienda sus derechos, lo cual predica una directa afectación a los derechos de defensa en juicio y al debido proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1888.

204. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –por entender que el actor había optado por convertirse en víctima para luego pretender un beneficio económico– rechazó la demanda de daño moral con fundamento en la ley 23.592, pues dejó de lado, sin más, la consideración de elementos expresamente invocados por el actor que tendían a demostrar que, durante la vigencia de la relación laboral, había denunciado la conducta patronal ante el INADI y promovido el trámite administrativo de conciliación laboral de la ley 24.635 reclamando a la empleadora el cese de la actitud discriminatoria: p. 2033.

205. Es descalificable el pronunciamiento que omitió analizar el planteo del actor, efectuado en la expresión de agravios, en el que arguyó que el progreso de la excepción de cosa juzgada respecto de una de las demandadas no debía beneficiar a la restante, pues está en juego una defensa que, *prima facie* considerada, resulta conducente para la debida solución del litigio: p. 2146.

206. Es descalificable el pronunciamiento que revocó la sanción impuesta por haber acordado el aumento del precio del gas licuado de petróleo en aplicación de los arts. 1º y 26, inc. c, de la ley 22.262, pues lo resuelto ha omitido la valoración de extremos conducentes sin brindar fundamentos suficientes para ello, en tanto surge de la causa que la empresa tomó oportuno conocimiento de la existencia del proceso y de la imputación, pidió y fue tenida por parte y pudo ejercer su derecho de defensa sin que, en consecuencia, sea posible concluir –como lo hizo el a quo– que se le impidió conocer los episodios que se le endilgan y, de ese modo, se afectó la garantía del debido proceso que le asiste.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

207. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que excluyó al actor del Programa de Propiedad Participada con fundamento en que aquél había egresado de Y.P.F. con anterioridad al 7 de julio de 1993, pues ello no se adecua a la doctrina federal expresada en precedentes de la Corte Suprema: p. 2146.

208. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, al haber denegado la procedencia de las multas de los arts. 9 y 15 de la ley 24.013, habida cuenta lo tardío de la intimación de registro, no ponderó la duplicación indemnizatoria prevista en el art. 1º de la ley 25.323

y peticionada –en subsidio– desde el libelo inicial y reiterada al contestar agravios, máxime cuando admitió que la fecha de ingreso de la trabajadora debía situarse varios años antes de la fecha que pretendía la demandada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2090.

209. La distinción entre la “causa” y el “título” surge del propio art. 32 de la ley 24.522, disposición que obliga a los acreedores a insinuarse en el pasivo concursal y probar mediante el trámite de verificación la existencia de los créditos, no sólo en virtud de un “título” sino también de la “causa” que le da origen, que debe ser anterior al estado de liquidación o falencia, por lo que corresponde descalificar el pronunciamiento que omitió expedirse sobre este tópico, privando al recurrente de la posibilidad de rever un punto sustancial de la litis, en que funda su derecho para oponerse a la condena de que ha sido objeto.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2140.

210. Es descalificable la sentencia que se pronunció sobre la constitucionalidad de la normativa de emergencia aplicándola a un crédito verificado en pesos por el juez de grado, en el entendimiento que ese magistrado había convertido la moneda de la obligación de acuerdo con dicha normativa, cuando resulta manifiesto que la verificación se realizó en pesos porque el crédito había sido reflejado en los asientos contables de la concursada en esta moneda.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2234.

211. Al disminuir los salarios de la Administración Pública provincial, el decreto 1947/99 de la Provincia de Tierra del Fuego, dispuso mecanismos de compensación salarial tales como la reducción del horario laboral o la ampliación del período vacacional, entre otros –arts. 19, 20 y 21–, medidas que no podían adoptarse para el caso de la pensión de guerra, lo cual no puede dejar de ponderarse porque la disminución del monto de las pensiones altera el alcance de su reconocimiento inicial y menoscaba la integralidad y la irreductibilidad del haber de la pensión de guerra amparadas por el art. 51 de la Constitución Provincial (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

212. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –con fundamento en obligaciones previstas en la Convención de Bruselas ratificada por ley 19.918– condenó a la demandada al pago de una indemnización por incumplimiento de un contrato de viaje, pues omitió el tratamiento de agravios que resultaban de consideración previa y conducente a una solución ajustada del litigio en orden a la naturaleza de la obligación en el marco de lo dispuesto en los arts. 670, 680 y 689 inc. 2º del Código Civil, que el sentenciador debió atender en el ejercicio de sus potestades de aplicar el derecho que rige el caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2564.

213. Es arbitraria la sentencia que –al hacer lugar al reclamo por diferencias salariales– omitió examinar los términos de la denuncia del acuerdo en sede administrativa que hacen clara referencia a la percepción de créditos por parte del trabajador y evaluar los alcances de ese reconocimiento y, asimismo, ponderar la naturaleza del vicio de la voluntad invocado en el inicio y juzgar la cuestión a la luz de lo dispuesto por el art. 939 del Código Civil, máxime cuando el actor admitió haber sido condenado penalmente por defraudación por administración fraudulenta (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2671.

214. Corresponde dejar sin efecto el fallo del Tribunal Arbitral de Obras Públicas que omitió considerar los fundamentos legales de la observación formulada por el Tribunal de Cuentas, en particular, lo aducido respecto de la legitimidad de la renuncia a reclamar los gastos improductivos derivados de la extensión del plazo de obra, convenida entre las partes: p. 2711.

215. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que, al denegar la aplicación de la ley 24.390, entendió que la sentencia condenatoria había quedado firme una vez agotadas las vías recursivas locales –al declararse improcedente el recurso de casación–, pues lo resuelto confundió la suspensión de los efectos –que hace a la ejecutabilidad de las sentencias– con la inmutabilidad –propia de la cosa juzgada– que recién adquirió el fallo condenatorio con la desestimación de la queja dispuesta por la Corte Suprema: p. 2826.

Apartamiento de constancias de la causa

216. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que no ponderó cabalmente las consecuencias confiscatorias derivadas de la variación salarial dispuesta por el decreto 1947/99 y la reducción de haberes operada por el método de cálculo de la ley 515 –ambos de la Provincia de Tierra del Fuego–, modificaciones que importaron una merma superior al 50% de la prestación que el recurrente debería haber percibido de acuerdo con la ley 407 que había fijado su derecho, pese a que tales datos surgían del informe agregado a la causa por la Dirección General de Haberes del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos de la provincia (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

217. Corresponde dejar sin efecto la resolución que declaró formalmente inadmisibles el recurso de apelación con sustento en que se había omitido integrar el depósito previo que establece el art. 15 de la ley 18.820 sobre la base de que la fotocopia de las boletas de depósito obrante en el expediente no era idónea para acreditar dicha circunstancia, sin advertir que los comprobantes originales de esa documentación se encontraban agregados a la causa: p. 2498.

Valoración de circunstancias de hecho y prueba

218. Es arbitraria la sentencia que rechazó los daños ocasionados por la inclusión del demandante en la base de datos del Banco Central como deudor de saldos por el uso de una tarjeta de crédito emitida por la demandada a su nombre, sin su autorización ni conocimiento, y que había sido robada antes de su entrega, si no valoró las conclusiones del perito contable con respecto a la falta de exhibición de copia de la solicitud del contrato y a que el actor figuraba registrado como moroso y que ello había determinado la denegatoria de un crédito y la frustración de un contrato comercial.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1503.

219. Es arbitraria la sentencia que rechazó la indemnización del art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo si –en tanto la demandada reconoció que el despido fue incausado, lo que se contradice con el texto del telegrama de distracto– la alzada descartó pruebas conducentes que tendrían por acreditado el pedido de licencia por matrimonio efectivizado con carácter previo al despido y la antigüedad de la actora, por lo que resulta razonable

el planteo efectuado por la actora en cuanto a que la accionada no dio cumplimiento con lo normado por el art. 247 del citado ordenamiento y la Ley de Empleo.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1733.

220. Es descalificable el pronunciamiento que dispuso la pesificación de los fondos de la quiebra para su reinversión fundado en el presunto consentimiento del síndico, pues tal consentimiento no puede derivarse de la mera asistencia a la audiencia, sin expedirse respecto a las particulares cuestiones del caso en análisis, relativas a las condiciones impuestas para la pesificación –valor de cotización de la divisa– y a la aplicación –o no– de la ley 25.561 y normas reglamentarias vigentes al momento de los hechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2134.

Excesos u omisiones en el pronunciamiento

221. Corresponde revocar el pronunciamiento que –al sostener que el CER no puede liquidarse después de la fecha de presentación en concurso pues las pautas de compensación ulteriores deben ser exclusivamente las que se establezcan en el concordato que resulte homologado– omitió estudiar fundadamente la aplicabilidad inmediata a los créditos con privilegio especial del art. 4º del decreto 214/02, ya que la cuestión, susceptible de incidir en el resultado de la controversia, había sido planteada por el acreedor – como así también por la sindicatura– al evacuar el traslado de la apelación interpuesta por la concursada contra la sentencia de primera instancia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1393.

222. Corresponde revocar el pronunciamiento que no atendió los agravios del recurrente en torno a que de diferirse el cálculo del CER para la oportunidad de la celebración del acuerdo preventivo, su aplicación puede resultar ilusoria, considerando por una parte, que respecto de su crédito con privilegio especial la presentación de la propuesta es facultativa y requiere la aprobación unánime de los acreedores titulares, lo cual resulta altamente improbable (art. 44, ley 24.522), y, por otra, en relación con su crédito quirografario, puede ocurrir que no concurren las mayorías legalmente requeridas por lo que debería declararse la quiebra, todo lo cual tornaba indispensable la consideración de la naturaleza jurídica de aquel coeficiente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1393.

223. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió el estudio del planteo relativo a la eventual extemporaneidad de la presentación del recurso de apelación por parte del Fisco Nacional, cuestión que había sido introducida oportunamente por la actora.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

224. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió el estudio de las normas que otorgan facultades a la Inspección General de Justicia, teniendo en especial consideración que los arts. 300 de la ley 19.550 y 7º de la ley 22.315 prescriben que dicho organismo de control debe fiscalizar las variaciones de capital de las sociedades anónimas, y si bien la Cámara afirma que el modo de cumplimiento de la obligación constituye materia patrimonial, disponible para las partes, dicha circunstancia no resulta suficiente para sustentar la falta de competencia del organismo recurrente en relación con la capitalización del pasivo, máxime atendiendo a lo dispuesto por el art. 248 de la ley

19.550 y a las particularidades del caso, donde el acreedor resulta ser asimismo, accionista controlante de su deudor.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1422.

225. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, sin brindar argumentos suficientes, se negó a considerar la cuestión federal consistente en la invocación de un supuesto de *reformatio in pejus* pues, pese a haberse revocado parcialmente la sentencia condenatoria, mantuvo la misma pena en virtud de una nueva valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes tomadas en cuenta para determinarla, excediéndose el tribunal casatorio en su jurisdicción apelada en perjuicio del imputado, puesto que esta nueva valoración efectuada de oficio no formaba parte de la materia recursiva a tratar: p. 1478.

226. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –al rechazar la demanda de daños y perjuicios por la inclusión del actor en la base de datos del Banco Central como deudor de saldos por el uso de una tarjeta de crédito emitida por la demandada a su nombre, sin su autorización ni conocimiento, y que había sido robada antes de su entrega– omitió considerar las previsiones del art. 8 de la ley 25.065, en cuanto dispone que el contrato de tarjeta de crédito entre emisor y titular queda perfeccionado sólo cuando se firma el mismo, se emiten las respectivas tarjetas y el titular las recibe de conformidad, debiendo el emisor entregar tantas copias del contrato como partes intervengan en el mismo. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1503.

227. Es descalificable la decisión que, mediante el alegado intento de preservar la verdad sustancial, alteró principios esenciales tales como el de la cosa juzgada, de legalidad e igualdad, debido proceso, defensa en juicio de los derechos y seguridad jurídica, pues luego de dictar sentencia rechazando la demanda –y encontrándose, por tanto, agotada su competencia sobre el objeto sustancial de la causa–, dejó sin efecto dicho pronunciamiento, adoptando una nueva decisión en sentido inverso y provocando una clara alteración de las reglas que emanan del art. 166, primer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1703.

228. En tanto el CER previsto en el art. 4º del decreto 214/02 es inescindible del capital pesificado, resulta infundada la conclusión de la alzada en orden a que el decisorio de grado admitió intereses y costas como “únicos accesorios del crédito” y que tal pronunciamiento haya quedado firme y consentido en ese aspecto, ya que el magistrado de primera instancia, al tratar la impugnación a la liquidación presentada por el actor, dijo que la deuda por capital debe regirse por las disposiciones que contiene dicho decreto y, ante la mora del deudor anterior a la sanción a las normas sobre emergencia económica, corresponde aplicar el CER, cuya finalidad es compensar al acreedor por el cambio forzoso de la moneda originariamente pactada, sin que la deudora haya planteado inconstitucionalidad alguna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1785.

229. Es descalificable el pronunciamiento que –al considerar ajustada a derecho la resolución que había suspendido el beneficio de jubilación por invalidez y formulado cargos por los haberes percibidos en infracción a los arts. 65 de la ley 18.037 y 47 de la ley 18.038– omitió hacer mérito de la escritura pública de constitución de la sociedad propietaria de la farmacia que revela que no existió, en rigor, una relación de subordina-

ción entre la actora y la sociedad propietaria de la farmacia, aspecto que concuerda con lo declarado por el socio comanditario en el sentido de que la inscripción de la titular como trabajadora dependiente fue ficticia y tuvo por objeto satisfacer una exigencia sindical (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 1838.

230. La preterición de la cuestión relativa a que el art. 16 de la ley 25.561, con indiferencia del decreto 50/02, debía ser interpretado como vigente al momento del despido, dados los singulares propósitos que perseguía y las consecuencias contraproducentes que irrogaba toda demora en su aplicación, menoscaba la garantía de la defensa de los derechos enunciada en el art. 18 de la Constitución Nacional y determina que el fallo apelado resulte descalificable (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia parcial–: p. 1733.

231. Corresponde dejar sin efecto la decisión que –a pesar de confirmar *in totum* la sentencia en cuanto había sido materia de agravio– modificó la imposición de las costas, distribuyéndolas en el orden causado pese a la ausencia de agravio específico de la única apelante, quien no formuló crítica alguna sobre el particular con independencia de la suerte del principal debatido en la causa: p. 1849.

232. Al variar el resultado de las costas de primera instancia pese a la ausencia de agravio específico de la única apelante, el tribunal se apartó del texto legal que autoriza su adecuación oficiosa exclusivamente en la hipótesis de revocación o modificación del fallo de grado (art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), a la vez que excedió los límites de su competencia, ya que el régimen de los arts. 271 *in fine* y 277 del código mencionado sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional: p. 1849.

233. Corresponde dejar sin efecto la sentencia del superior tribunal provincial que desestimó el recurso local con sustento en la falta de definitividad de la sentencia recaída en el incidente de revisión, considerando que no pone fin al concurso preventivo, sin efectuar un estudio sobre las cuestiones presentadas oportunamente por el acreedor citado, que distan de resultar irrazonables, en torno a que la decisión de la cámara ponía fin al objeto en debate, e implicaba la pérdida del privilegio de su crédito, no pudiendo ser oído sobre el extremo que lo agravia en ninguna otra instancia local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1907.

234. La cámara ha extralimitado su jurisdicción al pronunciarse sobre la contienda de competencia suscitada en torno del juicio de abordaje pues, como tribunal de apelación, solo le incumbía revisar los puntos expresamente llevados a su conocimiento por las partes en sus recursos y en sus respectivas contestaciones donde no se registra ningún planteo expreso en torno de tal temática (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2017.

235. Corresponde hacer lugar a los agravios referentes a la omisión de tratamiento de la denuncia de inconstitucionalidad del decreto 1947/99, que se había fundado, entre otras razones, en que dicha norma no se ajustaba a los estándares de validez que la Corte ha delineado para las normas jurídicas que declaran estados de emergencia si el tribunal de la causa no examinó con la amplitud necesaria dichos planteos a pesar de que formaban parte esencial de la demanda, circunstancia que privó al actor de un adecuado

pronunciamiento y condujo a la violación del derecho de defensa del art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

Exceso ritual manifiesto

236. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, con un excesivo rigor formal, omitió el tratamiento de los agravios referentes a la diversidad de objeto y causa entre ese proceso y los expedientes considerados por la cámara –juicio ejecutivo y verificación concursal–, así como el consiguiente alcance que corresponda otorgar a la cosa juzgada: p. 1580.

237. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que incurrió en un excesivo rigor formal pues, con estricto apego a las limitaciones establecidas por el ordenamiento adjetivo local, omitió examinar y resolver la cuestión constitucional planteada oportunamente en la instancia casatoria y que estaba claramente involucrada, como lo era la de determinar si el art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos resultaba o no aplicable a la sanción de clausura impuesta por la infracción prevista en el art. 63, inc. 3º, del Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires (t.o. 1996): p. 1427.

238. Existe cuestión federal suficiente, en la medida en que se ha planteado la violación de las garantías que versan sobre la razonabilidad de los plazos de detención preventiva y duración del proceso, reconocidas en las convenciones internacionales que integran el bloque constitucional de derechos humanos, y la máxima instancia provincial se ha negado a su debido tratamiento so pretexto de obstáculos formales –la falta de sentencia definitiva en los términos de la ley de rito local–, circunstancia que descalifica el fallo impugnado como acto jurisdiccional válido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2632.

Contradicción

239. Es arbitrario el fallo que afirmó que la presunción legal del art. 316 del Código Procesal Penal de la Nación admite excepciones y, a la vez, resolvió que la exención de prisión era inviable por la amenaza de pena, pues la existencia de una contradicción explícita respecto de la norma jurídica concreta que rige el caso importa error inadmisibles del fallo impugnado, en tanto, a efectos de la decisión a dictar, se la declara sucesivamente inaplicable y aplicable. De tal modo, la sujeción del caso al derecho vigente resulta ininteligible y no constituye derivación razonada del ordenamiento jurídico: p. 1465.

240. Corresponde dejar sin efecto la sentencia si el juez de primer voto tuvo por no esgrimida la hipótesis del art. 1072 del Código Civil, mientras que el restante integrante de la sala consideró inoficioso pronunciarse tanto respecto de ella, como sobre la referida a la responsabilidad cuasidelictual.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1903.

241. Carece de debido sustento la atribución de competencia por parte de la cámara al mismo tribunal a quien declaró ajeno en razón de la materia –Superior Tribunal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires–, sobre la base de una conexidad cuyos presupuestos se asientan, precisamente, en los extremos negados en la decisión que declaró la incompetencia: p. 1895.

Improcedencia del recurso

242. No es arbitrario el pronunciamiento que –al considerar que había sido aplicada erróneamente la agravante de banda– no modificó la pena impuesta por el tribunal de juicio, pues ella se encuentra comprendida dentro de la escala legalmente prevista para ella, máxime si el quantum establecido se halla muy próximo a su mínimo (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 1478.

243. La sentencia que estableció que la presunta omisión de la aseguradora de riesgos del trabajo no es, por sí sola, suficiente para generar su responsabilidad civil, y que no se ha probado la existencia de un nexo adecuado de causalidad se basa en una interpretación legítima de la ley, consistente con precedentes de la Corte Suprema, y coherente con las demás reglas del ordenamiento, no contiene defectos de razonamiento susceptibles de conducir a su descalificación como acto jurisdiccional válido (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt): p. 1550.

244 Corresponde rechazar los agravios que sólo expresan la discrepancia del recurrente con las apreciaciones efectuadas por el a quo respecto de la fecha en que se originó el crédito correspondiente a los emolumentos del letrado de la actora, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes, o la irrazonabilidad de las conclusiones, pues la decisión del tribunal encuentra fundamento suficiente en la consideración de que los trabajos profesionales constituyen la causa de la obligación de pagar honorarios y que debe atenderse a la fecha de su realización y no a la del auto regulatorio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

245. Corresponde desestimar el recurso extraordinario y confirmar la sentencia que revocó la que había declarado la nulidad de las resoluciones por las que se extendió el aumento salarial acordado entre dos asociaciones a la Federación Empresarial del Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba (FETAP) y desestimó la demanda impetrada por esta última contra el Estado Nacional, pues la interpretación y consecuente aplicación de la ley 19.549 por los jueces de la causa, como así también las argumentaciones vinculadas al procedimiento de negociación colectiva, a la implícita atribución de la competencia para fijar salarios a la provincia y negación de representatividad a la federación, no se evidencian irrazonables, toda vez que los agravios sólo trasuntan discrepancia con lo decidido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1722.

246. La tacha de arbitrariedad contra el pronunciamiento que destituyó a una jueza sólo trasunta una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir las pruebas cuanto con su importancia, pues el comportamiento que se le imputó a la ex magistrada –emisión de órdenes de pasajes oficiales en talonarios del Poder Judicial, en beneficio de familiares y amigos– había quedado demostrado y configuraba la hipótesis de mal desempeño ponderando otros elementos y prescindiendo de las probanzas cuyo logro irregular aquí se aduce (Voto de la mayoría, al que no adhirió la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1777.

247. Carece de entidad suficiente para abrir el recurso extraordinario lo alegado en torno de la irrazonabilidad de las medidas adoptadas durante la situación de emergen-

cia, tanto por el procedimiento que deben seguir los titulares de créditos comprendidos en la consolidación como por los plazos establecidos para su percepción, pues sólo demuestra la mera discrepancia de los apelantes con los criterios sentados por la Corte Suprema y adoptados por el *a quo*.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1708.

248. Si la Corte local, con una posible argumentación relativa a la imposibilidad de distinguir fehacientemente entre la delgada línea que divide los casos de reenvío de los que no lo son, y con una adecuada valoración de la conveniencia procesal, sostuvo que no había impedimentos para considerar al error de la sentencia como subsumible en el supuesto del código que no requiere reenvío, no puede prosperar el agravio que pretende fundar en esta cuestión la arbitrariedad de lo decidido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

249. No corresponde atender el agravio atinente a que el *a quo* se haya apartado sin dar fundamentos de precedentes de la Corte, por cuanto en ellos se encontraban en debate otras leyes: p. 2101.

250. Corresponde rechazar el recurso extraordinario interpuesto contra la condena si el hecho nuevo alegado por la defensa –estudio de histocompatibilidad que demostraría que quienes se creían hermanos eran hijos de distinto padre– resulta insustancial, cómo lo resolvió el *a quo*, para modificar la base fáctica de la sentencia y sostener que el hecho no existió o no fue el imputado quien lo cometió (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2327.

251. Es improcedente el recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que revocó las sanciones impuestas por infracción a la ley 22.262 pues se ha fundado, sin arbitrariedad, en la insuficiencia probatoria en cuanto al requisito de afectación de la competencia tanto entre las operadoras investigadas como por la eventual exclusión de otras concurrentes, y en una valoración de las constancias de autos diversa a la propuesta por el recurrente –aunque propia de los jueces de la causa– respecto del mercado relevante y de la posición de dominio (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2599.

252. No procede el recurso extraordinario fundado en la causal de arbitrariedad si la inteligencia asignada por el *a quo* no excede el marco de posibilidades que brindan las normas en juego, en tanto –al establecer que entre el usuario con el concesionario vial existe una típica relación de consumo, por lo que la responsabilidad del último encuadra en el régimen contractual– ha formulado una exégesis del problema que cuenta con apoyo de la doctrina y la jurisprudencia, y traduce una comprensión admisible de la cuestión, bien entendido el carácter opinable de la solución adoptada (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–: p. 2533.

253. La tacha de arbitrariedad no se configura por la circunstancia de haberse apartado el *a quo* de la doctrina establecida por la Corte Suprema en otros casos y por vía distinta a la intentada (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–: p. 2533.

254. Corresponde rechazar los agravios referidos a la extensión del daño y la determinación de los afectados, a los rubros indemnizatorios desestimados en la sentencia, los atinentes al apartamiento del a quo de la prueba rendida, al igual que los dirigidos a cuestionar las bases tomadas en cuenta para establecer el monto de la condena, si sólo traducen sus discrepancias con relación a cuestiones de hecho y prueba extrañas al remedio federal y revelan una apreciación diferente sobre el criterio de selección y evaluación de los extremos aportados a la causa, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, falta de fundamentación en los hechos conducentes, o irrazonabilidad de las conclusiones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

255. La circunstancia de que el juez haya dado preferencia a determinados elementos probatorios respecto de los invocados por el apelante no configura arbitrariedad, pues la mera divergencia de los recurrentes, en cuanto sólo revelan su discrepancia con el criterio del a quo en la selección y valoración de la prueba, excluye dicha tacha, aun cuando se haya prescindido de alguna de las pruebas aportadas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

Relación directa

Concepto

256. Si la decisión se sustenta en la interpretación que atribuyó al delito de retención y ocultación de un menor de diez años (art. 146 del Código Penal) y, en ese sentido, a la aplicación de las previsiones de la ley 24.410, dicha conclusión se refiere exclusivamente a un tema de derecho común que fue resuelto con argumentos bastantes de ese carácter, razón por la cual las cláusulas constitucionales invocadas no resultan idóneas para la procedencia del recurso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2434.

Sentencias con fundamentos no federales o federales consentidos

257. Los fallos que tienen fundamentos no federales suficientes para sustentarse son irrevisables en la instancia extraordinaria, pues la presencia de aquéllos impide considerar otros de índole federal que pudiera contener la decisión por faltar la necesaria relación directa e inmediata con la materia decidida en el juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2434.

Sentencia definitiva

Concepto y generalidades

258. Resulta equiparable a sentencia definitiva el pronunciamiento que –en los términos del art. 354, inc. 1º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– dispuso el archivo de las actuaciones, toda vez que impide la continuación del pleito y causa un gravamen de insusceptible reparación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1389.

259. Es asimilable a definitiva la resolución que, como consecuencia de la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, anuló las actuaciones y dispuso su archivo, pues clausura toda posibilidad de plantear las cuestiones propuestas en la demanda por la vía que el a quo declaró pertinente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1417.

260. En tanto la regla del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra, es equiparable a definitiva la decisión que, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal, anuló la absolución y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal para la realización de un nuevo juicio, pues llegado el momento de la sentencia definitiva, aun siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues tal riesgo ya se habrá concretado (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay): p. 1514.

261. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1895.

262. El pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio sin tratar el agravio vinculado con la violación del *non bis in idem*, resulta equiparable a sentencia definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final, ya que, llegado el momento de la sentencia definitiva, aun siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado: p. 2265.

Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva

Juicios de apremio y ejecutivo

263. La sentencia que confirmó el rechazo de la ejecución e impuso al acreedor como condición para una futura acción la intervención previa de la deudora principal o el cumplimiento del recaudo verificadorio en el concurso de ésta, resulta equiparable a la resolución definitiva exigida por el art. 14 de la ley 48 por originar al ejecutante un perjuicio de dificultosa reparación ulterior al dilatar injustificada e innecesariamente la satisfacción plena de su derecho, con desmedro de la expeditiva y eficaz protección judicial que exige el derecho de defensa en juicio en función de la garantía contraída: p. 1469.

264. Si bien las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, toda vez que, para ello, se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aunque se invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales, se configura un supuesto de excepción, en tanto lo resuelto respecto de la exigibilidad del crédito reclamado en el proceso de apremio no podrá ser replanteado posteriormente (art. 553, cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2140.

265. El pronunciamiento que mandó llevar adelante la ejecución no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2140.

Cuestiones de competencia

266. Las decisiones recaídas en materia de competencia, cuando no media denegatoria del fuero federal, no son susceptibles de apelación extraordinaria, por no revestir carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, y dicho requisito no puede suplirse aunque se invoque la existencia de arbitrariedad o el desconocimiento de garantías constitucionales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1447.

267. Los pronunciamientos que deciden respecto de la distribución de competencia entre los tribunales con asiento en la Capital Federal, en razón del carácter nacional que todos ellos revisten, son insusceptibles de apelación extraordinaria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1447.

268. Si bien las resoluciones dictadas en materia de competencia no constituyen sentencias definitivas recurribles por la vía del art. 14 de la ley 48, cabe apartarse de dicho principio cuando la decisión apelada deniega el fuero federal reclamado por el recurrente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1718.

269. Las decisiones judiciales sobre determinación de competencia no autorizan, como regla, la apertura de la instancia extraordinaria, por no estar satisfecho el recaudo de sentencia definitiva, principio que admite excepción en aquellos supuestos en que medie denegación del fuero federal u otras circunstancias excepcionales que permitan equiparar esos interlocutorios a pronunciamientos definitivos, entre ellas cuando la decisión atacada desconoce un específico privilegio federal: p. 1895.

270. La decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que al hacer lugar a la litispendencia ordenó la acumulación de las actuaciones a una causa en trámite ante el Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires ocasiona la privación del fuero nacional al conferir la competencia a un tribunal que no presenta esa naturaleza, ya que aunque la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no reviste el carácter de provincia, sino que cuenta con un "status especial de gobierno autónomo", se trata de una entidad local, distinta de la Nación: p. 1895.

271. Si bien las cuestiones de competencia no habilitan la jurisdicción del art. 14 de la ley 48 por no estar satisfecho el recaudo de sentencia definitiva, ese principio admite excepción en los asuntos en que –como ocurre respecto del rechazo de la inhibitoria tendiente a que la Cámara Federal de Mendoza trate la apelación deducida contra la multa impuesta por la autoridad local de aplicación de la ley de defensa del consumidor– media denegación del fuero federal.

–Del precedente "Telefónica Argentina SA" (Fallos: 327:5771), al que remitió la Corte Suprema–: p. 2115.

Medidas precautorias

272. El pronunciamiento que –al denegar el recurso de casación– consideró que la gravedad del delito imputado al recurrente y la severidad de la pena prevista en el art. 165 del Código Penal hacían suponer que, estando en libertad, intentaría eludir la acción de la justicia, en tanto impide la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa ocasionando un perjuicio que podría resultar de imposible reparación ulterior, debe equipararse a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, por afectar un derecho que requiere tutela inmediata: p. 1465.

273. Las resoluciones que se refieren a medidas precautorias, ya sea que las ordenen, modifiquen o extingan, no autorizan el otorgamiento del recurso extraordinario ya que no revisten, en principio, el carácter de sentencias definitivas. Sin embargo, cabe hacer excepción a dicha regla en los casos en que lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe también a la comunidad toda, en razón de su aptitud para perturbar la oportuna y tempestiva percepción de las rentas públicas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2186.

274. El pronunciamiento que –al hacer lugar a la medida cautelar– ordenó a la AFIP admitir los certificados de crédito fiscal adquiridos por el actor con anterioridad a los decretos 1645/01, 1657/02, 2243/02 y resolución Secretaría de Hacienda 7/03, para la cancelación de las obligaciones fiscales en los términos del decreto 1226/01, no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal en los términos del art. 14 de la ley 48 (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2186.

275. Sin perjuicio de que los planteos traídos a conocimiento de la Corte guardan sustancial identidad con los tratados y resueltos en la causa “Simón” (Fallos: 328:2056), toda vez que el juez de la causa ha decretado el procesamiento con prisión preventiva del recurrente en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48): p. 2231.

276. Toda vez que el juez de la causa ha decretado el procesamiento con prisión preventiva del recurrente en orden al delito de homicidio calificado y prorrogó por un año su detención en los términos de la ley 24.390, y su modificatoria 25.430, corresponde proceder con arreglo a la doctrina de este Tribunal según la cual sus decisiones deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento y, en consecuencia, concluir que el recurso extraordinario no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2231.

277. Si la decisión recurrida ha sido contraria a la validez de las leyes federales 23.492 y 23.521, existe en el caso cuestión federal suficiente y tal pronunciamiento debe ser equiparado a sentencia definitiva (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2231.

278. La decisión que restringe la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa se equipara a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48,

ya que podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior al afectar un derecho que exige tutela inmediata.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2632.

Varias

279. Es formalmente procedente el recurso extraordinario que se dirige contra la denegatoria del recurso de casación contra el rechazo de la excepción de cosa juzgada, pues si bien no reviste el carácter de definitiva, puede equipararse a tal en los términos del art. 14 de la ley 48, toda vez que sus efectos podrían ocasionar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior que requiere tutela inmediata, en tanto los agravios tienden a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble persecución penal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1350.

280. El principio del *non bis in idem* no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final ya que, llegado el momento de la sentencia definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces el riesgo de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1350.

281. Constituye sentencia definitiva el pronunciamiento que –al revocar la sentencia que había considerado integrada la tasa de de justicia conforme al art. 6º de la ley 23.898– causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, ya que al cuantificar económicamente el objeto de la acción, se valuó la operación de canje sobre un monto que equivale a dos veces el capital social del banco demandado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

282. Si bien las resoluciones que tratan sobre la recusación de los jueces de la causa no son susceptibles de recurso extraordinario por no constituir sentencia definitiva, puede equipararse a ella el pronunciamiento que importa un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior, toda vez que se hallan en juego la imparcialidad objetiva de los jueces y la doble instancia judicial (arts. 8.1 y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14.1 y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 75, inc. 22, de la Constitución Nacional), y ésta es la mejor oportunidad para su adecuada tutela pues, de lo contrario, la posterior revisión de lo decidido implicaría un excesivo desgaste jurisdiccional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1457.

283. No se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal, anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio: p. 1514.

284. No se dirige contra una sentencia definitiva el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó los recursos contra la resolución que no hizo

lugar a la suspensión del debate ni al pedido de suspensión del juicio a prueba y ordenó su prosecución

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1564.

285. El pronunciamiento que hizo lugar al recurso de reposición planteado por la ejecutante contra la sentencia que había rechazado la acción constituye la sentencia definitiva que emana del último tribunal de la causa en atención al monto debatido (art. 242 inc. 3 conf. ley 23.850).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1703.

286. Si bien el pronunciamiento que dispuso ordenar la pesificación de los fondos de la quiebra, no constituye sentencia definitiva, son equiparables a ésta y susceptibles, por tanto, de instancia extraordinaria, aquéllos decisivos que priven al interesado de variable de remedios legales ulteriores que tornen efectiva la defensa de sus derechos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2134.

287. El pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y dispuso el reenvío de la causa a otro tribunal oral para la realización de un nuevo juicio, no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carlos S. Fayt): p. 2265.

288. Si bien la sentencia apelada no es definitiva –puesto que no impide la prosecución del proceso, ni se pronuncia de modo final sobre el fondo del asunto– resulta equiparable a tal si de los antecedentes de la causa surge que la garantía del juez natural se encuentra tan severamente cuestionada que el problema exige una consideración inmediata en tanto ésta constituye la única oportunidad para su tutela adecuada: p. 2361.

289. La decisión impugnada es equiparable a sentencia definitiva si las apelantes carecen de otra oportunidad apta para replantear la inclusión de su deuda en el régimen de consolidación: p. 2416.

Resoluciones posteriores a la sentencia

290. Corresponde hacer excepción al principio según el cual las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución de sentencia no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido provoca un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, tal como la afectación del derecho de defensa ligado a la existencia misma de la causa de la obligación: p. 1383.

291. Es admisible el recurso extraordinario pues la sentencia –que ordenó trabar embargo sobre una cuenta del Poder Judicial con destino al pago de diferencias salariales derivadas de la incorrecta liquidación del adicional por zona desfavorable– es asimilable a definitiva en tanto la exclusión de la deuda del régimen de consolidación de la ley 25.344 causa a la demandada un gravamen de imposible reparación ulterior: p. 2584.

Tribunal superior

292 y 293. Corresponde denegar el agravio fundado en la exigencia de que las sentencias recurridas por vía del art. 14 de la ley 48 provengan del superior tribunal, si la corte

local no se rehusó a conocer sobre las cuestiones federales articuladas, bajo el argumento de que éstas involucraban puntos regidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, o las leyes federales, excluidos de su competencia por las leyes de procedimientos locales, sino que se limitó a declarar inadmisibles los recursos locales de inaplicabilidad y casación por considerarlos insuficientes para controvertir la validez de las leyes provinciales cuestionadas, con base en el art. 111 de la Constitución del Chubut y el art. 41 de la Constitución Nacional (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi): p. 1791.

294 y 295. El pronunciamiento que mandó llevar adelante la ejecución ha sido dictado por el superior tribunal de la causa, como resulta del art. 92 de la ley 11.683 (t.o. en 1998), tras la modificación introducida por la ley 23.658.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2140.

296. En los casos aptos para ser conocidos por el Tribunal según el artículo 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano en tales supuestos por el monto de la condena, por el grado de la pena, por la materia o por otras razones análogas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2323.

297. La interpretación judicial restrictiva del art. 278 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, al rechazar el recurso extraordinario de inconstitucionalidad de ley pese a haberse planteado los agravios federales desde el primer escrito de oposición a la ejecución de honorarios y haberse impugnado la constitucionalidad de dicha norma, resulta inconstitucional en cuanto impide el examen de cuestiones federales conducentes por el tribunal superior local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2323.

298. Las limitaciones recursivas locales no pueden constituir un obstáculo que impida el conocimiento por los superiores tribunales locales, de las cuestiones debatidas que podrían vulnerar derechos constitucionales: p. 2575.

299. Todo pleito radicado ante la justicia provincial en el que se susciten cuestiones federales, deberá arribar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo después de fenecer ante el órgano máximo de la judicatura local: p. 2575.

300. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la demanda de una jueza provincial dejada cesante mediante una resolución de la corte local, ya que el fundamento relativo a que la cesación de su cargo se debe únicamente a que la ley 5136 de San Luis suprimió el juzgado, no constituye una respuesta al agravio federal vinculado con la violación a la garantía de inamovilidad de los magistrados judiciales: p. 2575.

301. La omisión por parte de la corte provincial de todo pronunciamiento sobre los derechos que la recurrente fundara en normas de carácter indudablemente federal resulta palmaria y constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema ejerza correctamente

su competencia apelada, pues lo que habilita su jurisdicción es la previa decisión de la cuestión federal por el tribunal *a quo*: p. 2575.

302. En los casos aptos para ser conocidos por la Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano, en tales supuestos, v.gr.: por el monto de la condena, por el grado de la pena, por la materia o por otras razones análogas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2632.

303. Si el superior tribunal provincial rechazó la vía recursiva intentada únicamente sobre la base de pretendidos obstáculos formales, sin realizar un mínimo examen del agravio constitucional invocado, ha impedido al recurrente obtener un pronunciamiento acerca del agravio en cuestión, echando por tierra toda posibilidad del control constitucional por parte de la Corte Suprema (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2632.

Requisitos formales

Introducción de la cuestión federal

Forma

304. El requisito de reserva no existe, en realidad, en el marco del recurso extraordinario –sería un excesivo rigorismo–, sino que la exigencia que debe cumplirse es el oportuno planteo de la cuestión federal a fin de que los jueces puedan decidirla, planteo que incluso no requiere de fórmulas sacramentales.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1572.

Oportunidad

Generalidades

305. Las objeciones vinculadas con la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial expuestas con motivo del pedido de nulidad de la sentencia que lo aplicó, resultan extemporáneas, ya que la parte no pudo desconocer que el citado artículo faculta a la Corte a resolver de ese modo y era previsible que su recurso pudiese ser desestimado por aplicación de la citada norma, de modo que debió plantear tales cuestiones al tiempo de interponer el recurso extraordinario y, en su caso, reiterarlas en la queja pertinente: p. 1759.

306. Corresponde rechazar el recurso extraordinario si la cuestión federal no fue introducida oportunamente en el proceso: p. 2590.

Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario

307. Los agravios contra el pronunciamiento que atribuyó responsabilidad solidaria a la demandada resultan fruto de una reflexión tardía, en tanto ya habían sido resueltos con carácter firme por el juez de primera instancia: p. 1447.

308. Corresponde rechazar el agravio fundado en que la sentencia no habría examinado que la carta documento, en virtud de la cual se la habría notificado, fue enviada a un domicilio distinto al que correspondía a los efectos legales, pues es fruto de una reflexión tardía al no haber sido sometida al conocimiento de los jueces de la causa en el momento oportuno.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1491.

309. Es inadmisibile el recurso extraordinario si las cuestiones propuestas a consideración del superior tribunal de la provincia y articuladas en el remedio federal no fueron oportunamente introducidas ante los jueces de la causa ni consideradas o tratadas en la sentencia apelada, circunstancia destacada en el auto denegatorio de la apelación federal (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi): p. 1791.

310. Corresponde rechazar los planteos fundados en la Ley General del Ambiente (25.675), si fueron desarrollados por primera vez en el recurso extraordinario y no fueron sometidos al conocimiento de los tribunales de las instancias anteriores.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

Interposición del recurso

Quiénes pueden interponerlo

311. Corresponde reconocer a los organismos de la Administración Pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales en defensa de la legalidad de sus actos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

312. Corresponde reconocer a los organismos de la administración pública la facultad de intervenir en las instancias judiciales de apelación en defensa de la legalidad de sus actos (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 2599.

Ante quién debe interponerse

313. El art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación es claro y preciso en cuanto dispone que el recurso extraordinario debe interponerse ante el tribunal que dictó la resolución que lo motiva, sin que su ulterior remisión a la alzada subsane tal incumplimiento, por lo que debe rechazarse la apelación federal presentada ante el juzgado de primera instancia, máxime si no resulta de las actuaciones que el a quo haya tomado conocimiento de la apelación federal antes de que expirase el término de ley para interponerla: p. 2014.

Forma

314. Es ineficaz el recurso extraordinario condicionado al resultado de otros recursos: p. 2655.

315. Si se interpuso en un mismo escrito el recurso de inaplicabilidad de ley y el extraordinario federal, y el recurso previsto por el art. 288 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación fue denegado y no se agregó ningún fundamento nuevo a la sentencia definitiva, como la apelación federal cuenta con fundamentos propios y autónomos y además, se plantean agravios distintos de los expuestos en el recurso de inaplicabilidad de ley, la apelación federal resulta formalmente admisible (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 2655.

Fundamento

316. Carece de la fundamentación autónoma que exige el art. 15 de la ley 48 el recurso extraordinario en el que se reiteran dogmáticamente asertos ya vertidos en las instancias anteriores, sin que el recurrente haya rebatido todos y cada uno de los fundamentos dados por el a quo en la sentencia apelada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1534.

317. Corresponde rechazar el agravio fundado en la supuesta imposibilidad de acreditar la existencia de asociación ilícita sobre la base de prueba relativa a los delitos cometidos por sus miembros, en tanto esos hechos no se encuentren acreditados mediante sentencia condenatoria firme, pues no se atendió a la interpretación del a quo acerca de aquella figura penal, según la cual la asociación ilícita no requiere la existencia de delitos consumados, ni siquiera principio de su ejecución, sino de un acuerdo con la finalidad de ejecutar actos calificados por la ley como delitos, y sin indicar sobre cuál de todos los elementos que la integran incidiría tal –hipotética– insuficiencia probatoria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1534.

318. El agravio referido a la privación de la garantía de la doble instancia –derivada de la omisión del reenvío– no resulta demostrado en tanto no se lo fundamenta en el caso concreto y tampoco se cuestiona la adecuación de la norma procesal local con la Constitución Nacional en abstracto y para todos los casos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

319. Carece de fundamentación suficiente el agravio que predica que la condena condicional fue arbitrariamente revocada como consecuencia del aumento de la pena decidida por la Corte local, ya que la falta de condicionalidad de la condena se deriva de que su extensión fue mayor a tres años, en estos casos, sólo el monto puede ocasionar agravio, ya que la condicionalidad no puede ser otorgada en penas mayores a tres años de prisión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

320. Carece de fundamentación suficiente el agravio sustentado en que la valoración de una conducta precedente del imputado no podía ser llevada a cabo, ya que esa conducta anterior sería lícita, pues no se demostró que el parámetro de mensuración de la pena “conducta precedente” del art. 41 del Código Penal comprende exclusivamente conductas anteriores ilícitas o que hayan sido declaradas así en juicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1975.

321. No corresponde atender el agravio atinente a que el a quo se haya apartado sin dar fundamentos de precedentes de la Corte, si el recurrente ni siquiera intentó demostrar la existencia de alguna clase de similitud o de correspondencia entre la cuestión debatida en estos autos y la resuelta en aquella oportunidad respecto de un tema claramente diverso, esto es, la incompatibilidad que el Tribunal declaró entre ciertas normas de la Provincia de Buenos Aires y específicas disposiciones de las leyes nacionales 23.660 y 23.661 (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 2101.

322. Si bien se configura el supuesto previsto por el art. 14, inc. 2º, de la ley 48 por cuanto la decisión final de la causa –que estableció que el art. 35, inc. d), del decreto-ley 8899/1962 de Buenos Aires no es inconstitucional– ha sido a favor de la norma provincial cuestionada, corresponde declarar improcedente el recurso extraordinario en tanto la recurrente no cumplió con la exigencia de precisar y demostrar acabadamente de qué manera el precepto impugnado contraría la Constitución Nacional: p. 2101.

323. Es improcedente el recurso extraordinario interpuesto contra el pronunciamiento que rechazó la demanda de repetición del importe pagado a la Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires en virtud de lo dispuesto por el art. 35, inc. d), del decreto-ley local 8899/1962, pues la lacónica afirmación relativa a que se ha extendido el deber de contribuir a quienes carecen de una relación jurídica con la entidad en cuyo favor se impone el aporte resulta insuficiente para justificar que el a quo ha hecho una inadecuada interpretación del principio de solidaridad el cual, inclusive, puede llegar a tornar legítima la exigencia de aportes a quienes por diversas razones no puede significarles beneficio alguno: p. 2101.

324. Es improcedente el recurso extraordinario si el agravio atinente al conflicto entre normas locales y nacionales se reduce a la aserción de una solución jurídica que no está razonada, pues la recurrente no expone argumentos, siquiera mínimos, con sustento en el texto de las leyes 18.610, 19.710, 21.371, 22.269 y de la propia norma que creó a la actora como entidad de derecho público no estatal, a fin de poner en evidencia que el precepto impugnado avanza sobre legislación nacional contrariando a ésta con menoscabo del principio de supremacía de la Constitución Nacional, ni refuta el fundamento que dio el a quo para desechar el pretendido desvío de fondos, consistente en que la ley nacional dispone su empleo para el pago de servicios, que no puede considerarse íntegro sino incluye los aportes establecidos por ley: p. 2101.

325. Corresponde rechazar los agravios contra el pronunciamiento que ponderó que los cobradores fiscales estaban legitimados para impugnar un decreto del Poder Ejecutivo Nacional que –en su criterio repercute en sus salarios, pues además de ser una reiteración de las quejas expuestas en las instancias anteriores, fueron desestimadas con argumentos que el recurrente no rebatió adecuadamente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2255.

326. Corresponde desestimar los agravios enderezados a cuestionar la decisión del a quo de considerar insustancial el tratamiento del planteo referido a las facultades jurisdiccionales del ENRE, al igual que en cuanto desestima su pretensión de trasladar al precio de la energía el incremento del contrato COM, pues tales cuestionamientos care-

cen del desarrollo y la solidez doblemente imprescindibles en planteos de la naturaleza de los que aquí se tratan, pues, además de carecer de la fundamentación autónoma que requiere el recurso extraordinario, remiten a cuestiones de hecho y prueba y de derecho procesal que, por principio, son ajenas al remedio federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2286.

327. No se cumple el requisito de fundamentación autónoma, si el escrito de interposición no contiene un relato de los hechos de la causa de relevancia principal que permita vincularlos con las cuestiones que se plantean como de naturaleza federal, por medio de una crítica concreta y razonada de los argumentos en que se basa la sentencia que se impugna.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2639.

328. La impugnación a lo resuelto respecto al acuerdo celebrado en sede administrativa, no tiene un examen acabado sobre las razones que sustentaron la decisión, pues no se hace cargo que a ese acto se le dio validez solamente como modo de extinción del contrato de trabajo, sin otorgarle otro alcance porque faltó el acto administrativo de homologación. En tal sentido, no se realiza una crítica concreta y razonada de los fundamentos que confirmaron lo decidido en ese aspecto por el juez de primera instancia (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2671.

329. Para la procedencia del recurso extraordinario no basta la aserción de una determinada solución jurídica si ella no está razonada, constituye agravio concretamente referido a las circunstancias del caso y contempla los términos del fallo impugnado, del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

330. Carece de fundamento el recurso extraordinario, si el recurrente, luego de transcribir en forma casi textual el escrito presentado al acudir en casación, intentó reeditar los planteos ya respondidos por el a quo, a los que sólo agregó la trascendencia constitucional del caso, pero sin referirse a los términos de la decisión apelada, ni hacerse cargo de la forma en que la cuestión había sido resuelta de acuerdo al alcance que se entendió correspondía otorgar a la doctrina del fallo “Tarifeño”, y que constituyó el argumento central en que se apoyó, en ese punto, el pronunciamiento recurrido.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2836.

Gravedad institucional

331. Si bien lo resuelto no reviste el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ello no obsta a la procedencia formal del recurso por cuanto, al encontrarse debatida la validez constitucional de las normas que regulan el procedimiento de subrogancia de jueces nacionales y federales, la cuestión excede el interés de las partes y afecta también al de la comunidad (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 2361.

Trámite

332. A los fines de resguardar el derecho de defensa en juicio, corresponde conferir al Banco Central el traslado del recurso extraordinario interpuesto por el Banco Hipoteca-

rio contra el rechazo de la presentación del acuerdo preventivo extrajudicial, si –a pedido del Procurador General y con sustento en la ley de entidades financieras– se dispuso su intervención en la causa mediante la vista que le fue concedida y fue contestada por el recurrente: p. 1375.

333. Corresponde devolver los autos al tribunal de origen si no resolvió circunstanciadamente si la apelación federal, *prima facie* valorada, cuenta respecto de cada uno de los agravios que la originan, con fundamentos suficientes para darle sustento (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1703.

334. La caducidad de la instancia acusada por el demandado respecto de la apelación del art. 14 de la ley 48 debe tener favorable acogimiento en razón del lapso transcurrido entre el dictado de la providencia que puso a cargo de la recurrente la nueva notificación del auto que concedió el remedio federal y la presentación del escrito de la actora: p. 1854.

335. Corresponde declarar la caducidad de la instancia si ha transcurrido el lapso de tres meses desde que se concedió el recurso extraordinario (art. 310, inc. 2º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) sin que mediara actividad impulsora por parte de la recurrente, pues la carga de remitir la causa al tribunal superior correspondiente no releva a las partes de realizar los actos necesarios para urgir el cumplimiento ante la omisión del órgano respectivo: p. 1854.

336. La repartición cuya decisión fue impugnada, debe ser anoticiada tanto del pronunciamiento dictado en consecuencia como del recurso extraordinario interpuesto contra este último, pues la adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso tiene por objeto conceder a los interesados la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y de plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución del litigio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2192.

337. Pese a que, en principio, las decisiones en la instancia extraordinaria están limitadas a los planteos formulados por los litigantes, resulta insoslayable para la Corte declarar de oficio la inexistencia como sentencia del proyecto que no ha sido suscripto por la magistrada interviniente, así como la nulidad de las actuaciones producidas con posterioridad: p. 2131.

338. La adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso, particularmente el traslado del recurso extraordinario federal, tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y plantear las cuestiones que crean conducentes para la correcta solución de la causa, por lo que corresponde declarar la nulidad del auto denegatorio dictado sin que se concediera traslado de aquel remedio a la demandada (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 2131.

339. No cabe admitir que la jurisdicción extraordinaria de la Corte se vea habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, pues ello irrogaría un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia del Tribunal (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2234.

340. Corresponde declarar procedente el recurso extraordinario, si los argumentos aducidos en él, en cuanto se relacionan con la aplicación de las normas de emergencia respecto de obligaciones expresadas originariamente en moneda extranjera, podrían, *prima facie*, involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2249.

341. La circunstancia de que el Banco de la Ciudad de Buenos Aires no haya urgido la formación del incidente respectivo no puede dar lugar a la caducidad de la instancia del recurso extraordinario, puesto que el trámite se vio interferido por la propia actuación de quien luego pidió tal declaración –al solicitar la extracción de fotocopias del expediente para continuar su trámite– máxime habida cuenta que desde la providencia que hizo lugar al pedido de préstamo del expediente hasta que se solicitó la declaración de caducidad no ha transcurrido el plazo previsto por el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: p. 2637.

Resolución

Límites del pronunciamiento

342. Si el a quo rechazó la apelación en cuanto se hallaba fundada en la causal de arbitrariedad del pronunciamiento y el apelante consintió esa decisión al no deducir la correspondiente queja, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida otorgada por el tribunal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

343. Si bien se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal –art. 4º del decreto 214/02– corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1393.

344. Si bien se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal, corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1422.

345. Cuando el recurso extraordinario se funda en agravios de naturaleza federal y en la arbitrariedad de la sentencia, corresponde considerar en primer término esta última, pues de existir arbitrariedad, no habría sentencia propiamente dicha: p. 1474.

346. Corresponde examinar en forma conjunta las causales de arbitrariedad invocadas en la medida en que se vinculan, de modo no escindible, con la alegada errónea inteligencia de las disposiciones federales en cuestión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

347. Si los actores recurren la sentencia arguyendo falta de fundamentación, compete tratar en primer término dicho supuesto sin perjuicio de la materia federal planteada,

ya que en el caso de existir arbitrariedad, en rigor, no habría una sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1903.

348. Si las causales de arbitrariedad invocadas se encuentran inescindiblemente vinculadas con los temas federales en discusión, corresponde examinarlos en forma conjunta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1855.

349. Corresponde tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de argumentos planteados en la causa, así como en la interpretación de la doctrina de la Corte, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 2168.

350. Corresponde tratar en forma conjunta el agravio federal con las causales de arbitrariedad de sentencia planteadas, en la medida en que ellas se encuentran inescindiblemente unidas a la cuestión federal referida.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2180.

351. Si las causales de arbitrariedad se vinculan de modo inescindible con la cuestión federal, deben ser examinadas en forma conjunta.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2206.

352. Las cuestiones de naturaleza fáctica y de derecho común y procesal resultan, por regla, propias de los jueces de la causa y ajenas a la instancia extraordinaria, salvo arbitrariedad manifiesta en la resolución en cuyo caso, mediando ese planteo entre otros, corresponde tratarlo en primer término, dado que, de verificarse tal circunstancia, no existiría sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2234.

353. Si los agravios alegados al deducir el recurso extraordinario –arbitrariedad e incorrecta interpretación de una ley– se hallan inescindiblemente ligados entre sí, la parcial concesión decidida por el tribunal, implicaría una inadecuada ruptura de la unidad conceptual de la argumentación del apelante y correspondería tratar conjuntamente ambos agravios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2347.

354. Corresponde examinar los planteos fundados en la doctrina de la arbitrariedad con la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio, si ambos aspectos –inconstitucionalidades y arbitrariedad– aparecen inescindiblemente ligados (art. 14, inc. 2, de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 2351.

355. Corresponde expedirse sólo acerca de la cuestión federal ya que al no haber presentado el recurrente la correspondiente queja respecto de los agravios por los que no se concedió el recurso extraordinario, la Corte se encuentra impedida de examinar sus fundamentos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2434.

356. Al haber concedido la cámara el recurso extraordinario únicamente en cuanto a la interpretación de normas federales y denegado expresamente en orden a los demás planteos formulados, sin que la recurrente hubiera interpuesto la pertinente queja, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta sólo en la medida que la otorgó el tribunal de la instancia anterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2521.

357. Corresponde tratar en primer término la arbitrariedad que se imputa a la sentencia, en orden a que de verificarse tal anomalía no habría sentencia propiamente dicha.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2564.

Costas

358. Corresponde imponer las costas de la ejecución en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, excepto las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y al régimen de refinanciación hipotecaria, como las de la instancia extraordinaria que se imponen en el orden causado, atento a la forma en que se decidió y a la naturaleza de las cuestiones propuestas: p. 1507.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Bonos de consolidación de deudas: 15.	Impuesto a las ganancias: 15, 16.
Caducidad de la instancia: 18.	Incidente de revisión: 18.
Consolidación de deudas: 15.	
Costas: 14.	Juicio ejecutivo: 14.
Crédito fiscal: 15, 16.	Litisconsorcio: 21.
Derogación de la ley: 2.	Monto del juicio: 19.
Excepción de inhabilidad de título: 13.	Recurso extraordinario: 12.
Honorarios de abogados y procuradores: 8, 19, 20.	

Seguridad social

1. Las objeciones de la ANSeS relacionadas con una supuesta declaración de inconstitucionalidad de los arts. 22 y 23 de la ley 24.463, no guardan relación con lo decidido por el a quo que no se expidió sobre dicho tema, circunstancia que justifica

(1) Ver también: Acción declarativa, 2; Ley, 3; Recurso de revocatoria, 1.

declarar desierto el remedio intentado (tercer párrafo del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 2274.

2. Corresponde declarar abstractos los agravios del organismo previsional relacionados con la defensa de limitación de recursos (arts. 16 y 17 de la ley 24.463), pues tales normas han quedado derogadas por la ley 26.153. p. 2798.

Tercera instancia

Generalidades

3. Si bien para la viabilidad del recurso ordinario de apelación se debe demostrar que “el valor disputado en último término” –o sea aquél por el que se pretende la modificación de la condena o “monto del agravio”– excede el mínimo legal a la fecha de interposición, cabe atemperar esa exigencia cuando la suma en cuestión emana con claridad de los elementos objetivos obrantes en el proceso: p. 1332.

4. En aquellos supuestos en que la determinación del valor económico controvertido está sujeta a una liquidación ulterior, el recurso ordinario resulta formalmente improcedente, sin que obste a tal conclusión el hecho de que el monto global aproximado pueda hipotéticamente superarlo (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1332.

5. La demostración referente al valor en discusión resulta una carga del recurrente de cumplimiento imprescindible (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1332.

6. Corresponde desestimar los recursos ordinarios pues los apelantes no formulan –como es imprescindible– una crítica concreta y razonada de los fundamentos desarrollados por el a quo, circunstancia que conduce a declarar la deserción de los recursos, desde que las razones expuestas en los memoriales respectivos deben ser suficientes para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para arribar a la decisión impugnada: p. 1336.

7. Corresponde declarar desiertos los recursos ordinarios si los argumentos recursivos sólo constituyen una mera reedición de las objeciones ya formuladas en las instancias anteriores o, en el mejor de los casos, simples discrepancias con el criterio del a quo, pero distan de contener una crítica puntual de los fundamentos que informan la sentencia: p. 1336.

8. Los argumentos que apuntan a demostrar que la retribución fijada es elevada respecto a las remuneraciones que perciben otros miembros de la comunidad por diversas tareas no son suficientes para desvirtuar las conclusiones de la cámara en cuanto a que no existe una evidente e injustificada desproporción en los términos del art. 13 de la ley 24.432 pues, para justificar que un caso encuadra dentro de la excepción legal es necesario explicar cuál fue concretamente el trabajo realizado por los profesionales y demostrar que su calidad, extensión y eficacia es desproporcionada con la retribución fijada: p. 1336.

9. Son tardíos los agravios introducidos por primera vez en la instancia ordinaria ante la Corte Suprema: p. 1336.

10. Es inoficioso pronunciarse respecto de la queja si el recurso de apelación al que se vincula no reúne ese carácter a poco que se advierta que fue encuadrado en el Código Procesal Penal de la Nación; que se justificó su interposición en el plazo de tres días según se exige en ese ámbito y, por último, que se sustentó en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias y haciendo reserva de recurrir en casación y por ante la Corte Suprema, sin perjuicio de la vía del recurso extraordinario: p. 2730.

Sentencia definitiva

Concepto

11. El recurso ordinario de apelación ante la Corte funciona restrictivamente, tan solo respecto de sentencias definitivas, entendidas por tales a esos efectos las que ponen fin a la controversia o impiden su continuación, privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho, regla a la que no hace excepción la circunstancia de invocarse gravamen irreparable: p. 1893.

12. En el ámbito del recurso ordinario de apelación el criterio para apreciar la concurrencia del requisito de sentencia definitiva es más estricto que en lo relativo al recurso previsto por el art. 14 de la ley 48, lo que no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso: p. 1893.

Resoluciones anteriores

13. Carece de carácter de sentencia definitiva, a los efectos del recurso ordinario de apelación, el pronunciamiento que no hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título que se había sustentado en la defectuosa integración del título: p. 1893.

Resoluciones posteriores

14. Las decisiones en materia de costas devengadas en procesos de ejecución resultan equiparables a la sentencia definitiva a que se refiere el art. 24, inc. 6°, del decreto-ley 1285/58: p. 1332.

Juicios en que la Nación es parte

15. Es admisible el recurso ordinario de apelación deducido contra el pronunciamiento que dispuso el reintegro de lo abonado en concepto de impuesto a las ganancias a raíz de haber computado como renta gravada los bonos de consolidación percibidos por la conversión de quebrantos impositivos en créditos fiscales, pues la Nación es parte en el pleito, y el monto disputado, sin sus accesorios, supera el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6, ap. a, del decreto 1285/58 y la resolución 1360/91 de la Corte: p. 1325.

16. No corresponde emitir pronunciamiento alguno respecto del cálculo efectuado por la actora al determinar el quantum del crédito fiscal excluido de la renta gravada y el

consiguiente quebranto impositivo remanente, puesto que este aspecto de la pretensión no fue materia de expresa decisión en las instancias anteriores: p. 1325.

17. Son formalmente admisibles los recursos ordinarios interpuestos contra una sentencia definitiva en un pleito en que el Estado Nacional es parte y el valor disputado en último término, consistente en la diferencia entre el monto de los honorarios regulados y los que a juicio de las recurrentes corresponden, supera el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6º, ap. a, del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y reajustado por la resolución 1360/91: p. 1336.

18. Es formalmente admisible el recurso ordinario de apelación dirigido contra el pronunciamiento que confirmó el que había declarado la caducidad de la instancia en el incidente de revisión promovido por la AFIP, pues se dirige contra una sentencia que reviste el carácter de definitiva en virtud de lo establecido por el art. 37 *in fine* de la ley 24.522, dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor disputado excede el mínimo establecido por el art. 24, inc. 6º, ap. a, del decreto-ley 1285/58 y la resolución 1310/91 de la Corte Suprema: p. 1644.

19. Cuando el recurso ordinario de apelación se dirige contra la condena en costas a cargo del Estado Nacional, al no haberse aún regulado los honorarios comprendidos en dicha condena, cabe estar al "monto probable" de los honorarios, a cuyo efecto cabe tener en cuenta si el proceso tiene un contenido patrimonial directamente ponderable y tener en cuenta tanto los trabajos realizados en la primera instancia, como en las sucesivas; es decir, los correspondientes a los recursos ordinarios y extraordinarios interpuestos o contestados por los profesionales cuyos emolumentos están pendientes de regulación: p. 1844.

20. La carga de acreditar de manera precisa el monto disputado en último término a los fines del recurso ordinario de apelación no ha de ser extremada cuando en la causa existen elementos objetivos que permitan establecerlo, a cuyo efecto basta ponderar la cuantía de las pretensiones deducidas en el pleito sobre cuya base probablemente serán regulados los honorarios comprendidos en la condena en costas: p. 1844.

21. Corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación en tercera instancia si, con el objeto de demostrar el valor disputado en último término, los apelantes han sumado la totalidad de los importes por los que ha prosperado la demanda, sin advertir que cuando se presenta un supuesto de litisconsorcio facultativo, son las pretensiones individuales las que deben alcanzar el mínimo legal a la fecha de interposición, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 24, inc. 6º, ap. a, del decreto-ley 1285/58 y resolución 1360/91 de la Corte Suprema: p. 2639.

RECURSOS

Ver: Recurso extraordinario, 231, 232.

RECUSACION⁽¹⁾

1. Para que la formulación de una denuncia dé sustento a la recusación de un magistrado, o a su excusación, se requiere que aquélla sea efectuada con anterioridad al inicio del proceso en el que éste interviene, ya que de adoptarse un temperamento contrario, resultaría fácil para un litigante de mala fe apartar indebidamente al magistrado del conocimiento de la causa: p. 2574.

2. Las recusaciones manifiestamente improcedentes deben desestimarse de plano: p. 2737.

3. Corresponde desestimar de plano la recusación cuando se pretende sustentar el planteo en la condición de parte de los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando es demandado el Poder Judicial de la Nación, pues esa situación no determina por sí misma que se deba concluir que se encuentran comprendidos en las causales invocadas y previstas en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: p. 2737.

4. El interés contemplado en el art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con aptitud suficiente para dar lugar a una consecuencia de significativa trascendencia como es el apartamiento del magistrado que debe entender por mandato legal en un asunto, al punto de afectar su imparcialidad, debe ser de carácter personal, y económico o pecuniario, exigencias que no concurren cuando se invoca la condición de parte de los ministros de la Corte Suprema cuando es demandado el Poder Judicial: p. 2737.

REFINANCIACION HIPOTECARIA

Ver: Recurso extraordinario, 358.

REFORMA CONSTITUCIONAL

Ver: Defensa de la competencia, 1.

REFORMA DEL ESTADO

Ver: Retiro voluntario, 1, 2.

REFORMATIO IN PEJUS

Ver: Constitución Nacional, 25 a 28, 45; Recurso extraordinario, 225.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 23; Recurso extraordinario, 144, 282.

REGALIAS

Ver: Jurisdicción y competencia, 89.

REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS

Ver: Daños y perjuicios, 25, 26.

REGLAMENTACION DE LOS DERECHOS

Ver: Constitución Nacional, 13 a 17, 66.

REINCORPORACION

Ver: Constitución Nacional, 71.

RENUNCIA

Ver: Constitución Nacional, 94; Contrato de trabajo, 19; Recurso extraordinario, 214; Tribunal Arbitral de Obras Públicas, 2.

REPRESENTACION DEL ESTADO

Ver: Acción de amparo, 4,5; Constitución Nacional, 104; Recurso extraordinario, 110.

RESCISION DE CONTRATO

Ver: Recurso extraordinario, 128.

RESIDUOS PELIGROSOS

Ver: Jurisdicción y competencia, 63.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Ver: Concesión, 1, 3, 5; Recurso extraordinario, 252.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Ver: Constitución Nacional, 104; Daños y perjuicios, 1; Decreto reglamentario, 1.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR SUS ACTOS LICITOS

Ver: Constitución Nacional, 37.

RESPONSABILIDAD MEDICA

Ver: Daños y perjuicios, 19; Jurisdicción y competencia, 21, 50, 54, 84.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA

Ver: Concesión, 6.

RETENCION Y OCULTAMIENTO DE MENORES

Ver: Delito permanente, 1, 2.

RETIRO

Ver: Jubilación de magistrados y diplomáticos, 1.

RETIRO MILITAR⁽¹⁾

1. Los vocablos “retiro” y “pensión” no se asocian con la idea de resarcimiento, reparación o indemnización, sino que poseen una notoria resonancia previsional, referente tanto a quienes, sea por edad o incapacidad, deban abandonar el servicio, como a aquellos a los que el ordenamiento confiere beneficios que nacen en su cabeza como secuela del fallecimiento de un pariente de los allí enumerados: p. 2521.

RETIRO VOLUNTARIO⁽²⁾

1. Corresponde confirmar la sentencia que –al declarar la nulidad de los actos administrativos que ordenaron que los actores fueran puestos en situación de disponibilidad– hizo lugar al reclamo fundado en el derecho a optar por el retiro voluntario, pues la ley 23.696 y el decreto 2284/91 –ratificado por el art. 29 de la ley 24.307– otorgan un marco preciso del que no puede apartarse por vía de interpretación el propio poder que los dictó y, en definitiva, este sistema sólo establece un método tendiente a proteger los derechos de los agentes que se desempeñaban en el ente disuelto, otorgándoles la posibilidad de continuar en sus puestos de trabajo mediante la transferencia a otro ente, ya

(1) Ver también. Gendarmería Nacional, 1; Jubilación y pensión, 4; Recurso extraordinario, 197.

(2) Ver también: Consolidación de deudas, 1; Recurso extraordinario, 94.

sea estatal o privado, o de recibir una suerte de compensación especial en caso de no aceptar ese traspaso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

2. Al margen de la amplitud de las facultades atribuidas en la superintendencia del personal a su cargo y de que el legislador tuvo especialmente en consideración que en el proceso de privatizaciones se evitaran los efectos negativos sobre el empleo y la pérdida de los puestos de trabajo, el art. 107 del decreto 2284/91 sólo autoriza a poner al personal en disponibilidad en caso de que no se produzca su transferencia a otro ente y no se haya acogido al retiro voluntario, sin que pueda añadirse otra condición no prevista expresamente por la norma que, por lo demás, cercenaría el derecho a optar que ella misma le concede.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

3. No obsta al reconocimiento del reclamo fundado en el derecho a optar por el retiro voluntario la circunstancia de que el pliego de bases y condiciones que se aprobó mediante el decreto 2515/91 a los efectos de otorgar la concesión de la administración de las instalaciones y la actividad que desarrollaba el ex Mercado Nacional de Hacienda estableciera el deber del concesionario de asumir la totalidad del personal, pues además de que dicha transferencia a la actividad privada no podía concretarse sin el consentimiento de los agentes, el decreto antes citado no previó esta hipótesis como una condición para quitar al personal la posibilidad de optar por la situación que, en definitiva, menos lo perjudique.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1356.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY

Ver: Delito permanente, 2.

RIESGOS DEL TRABAJO⁽¹⁾

1. La protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil, pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carlos S. Fayt): p. 1550.

2. El incumplimiento del deber de prevención eficaz tiene consecuencias específicas dentro del microsistema normativo, siendo legítimo que se carguen a la aseguradora los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramien-

(1) Ver también: Constitución Nacional, 11, 97; Recurso extraordinario, 23, 177, 191, 193, 202, 243.

to, pero cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

3. La protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil, pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 1751.

4. Nada impide que el actor obtenga la indemnización de la aseguradora –de acuerdo con lo establecido por la LRT– y plantee la invalidez constitucional de las normas que eximen de responsabilidad civil al empleador –art. 39.1 LRT–, ya que el sometimiento a las normas que rigen un supuesto, no importa hacer lo propio de las que regulan el otro: p. 2696.

5. Aun cuando recayera la declaración de invalidez del art. 39, inc. 1, de la LRT, ello no acarrearía la frustración de los elevados propósitos de automaticidad y celeridad de las prestaciones perseguidos por la LRT, por cuanto esa circunstancia no obsta a que las aseguradoras de riesgos del trabajo deban cumplir con las obligaciones que han contraído en el marco de aquélla: p. 2696.

6. Es descalificable el pronunciamiento que omitió toda ponderación de las razones por las que la percepción de la reparación tarifada prevista en la LRT, abonada por la responsable legal de esa prestación, le impide reclamar por el reconocimiento de sus derechos constitucionales respecto del empleador y por las sumas que, a su juicio, resultan insatisfechas, omisión que adquiere mayor gravedad cuando se trata de prestaciones de carácter alimentario, que son adeudadas para asegurar la subsistencia del trabajador y de su familia cuando éste ha perdido, total o parcialmente, la capacidad para continuar procurándose la por sus propios medios, como consecuencia de un infortunio laboral (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 2696.

7. La exigencia de no contrariar los propios actos debe ser valorada en consonancia con la situación real del trabajador incapacitado y su posibilidad de abstenerse de percibir una indemnización que considera insuficiente, en aras de preservar intacta su acción para demandar la intensa protección que la Constitución Nacional otorga a sus derechos (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 2696.

8. Si bien el régimen de la LRT fue concebido sobre la base de la sustitución del responsable civil por una entidad aseguradora, corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que, mediante el empleo de fórmulas generales, omitió efectuar un examen de los motivos por los que la aceptación de la prestación adeudada por la aseguradora, resultaría incompatible con la descalificación del sistema legal por ser contrario a la Constitución Nacional (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 2696.

9. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que omitió evaluar los hechos que pudieron justificar que el trabajador no se apartara apresuradamente del régimen de la LRT y se

soslayaron circunstancias particulares del caso que autorizaran a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad del art. 39.1 de dicha norma (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2696.

10. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la LCT– no trató el agravio de índole federal que oportunamente introdujo la actora y tampoco dio razones válidas para ello (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 2696.

11. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que –con fundamento en que el actor ya había percibido la indemnización de la ART– rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 LRT efectuado al demandar por incapacidad derivada de un accidente laboral, con base en el derecho civil, pues no se probó que lo percibido fuese en concepto de la indemnización por incapacidad permanente, que es la materia del litigio, sino en el de haberes “por accidente ley 24.557”: p. 2685.

12. Es descalificable el pronunciamiento que omitió toda ponderación de las razones por las que la percepción de la reparación tarifada prevista en la LRT, abonada por la responsable legal de esa prestación, le impide reclamar por el reconocimiento de sus derechos constitucionales respecto del empleador y por las sumas que, a su juicio, resultan insatisfechas, omisión que adquiere mayor gravedad cuando se trata de prestaciones de carácter alimentario, que son adeudadas para asegurar la subsistencia del trabajador y de su familia cuando éste ha perdido, total o parcialmente, la capacidad para continuar procurándose la por sus propios medios, como consecuencia de un infortunio laboral (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Llosco”, al que remitió el voto–: p. 2685.

13. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que omitió efectuar un escrutinio estricto de la conducta del trabajador a efectos de determinar si, efectivamente, las circunstancias en cuyo marco invocó ciertos preceptos o ejerció ciertos derechos propios de ese régimen de la ley 24.557 –al cual, en principio, tenía la obligación de sujetarse– autorizaban a considerar que actuó en forma incompatible con la posterior promoción de un reclamo judicial basado en la inconstitucionalidad de la norma que, dentro del mismo régimen, exime de responsabilidad civil al empleador (art. 39, inc. 1) (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 2685.

14. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que –al rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 39.1 de la LRT– no trató el agravio de índole federal que oportunamente introdujo la actora y tampoco dio razones válidas para ello (Disidencia parcial de la Dra. Carmen M. Argibay).

–De la disidencia parcial emitida en el precedente “Llosco”, a la que remitió la disidencia parcial–: p. 2685.

RUTA NACIONAL

Ver: Concesión, 3

S**SALARIO**

Ver: Constitución Nacional, 98, 100.

SANCIONES ADMINISTRATIVAS

Ver: Defensa de la competencia, 5; Defensa del consumidor, 4; Recurso extraordinario, 237.

SANCIONES DISCIPLINARIAS

1. Teniendo en cuenta la comprobación directa y objetiva de las faltas endilgadas a la funcionaria enjuiciada, sus graves antecedentes disciplinarios por conductas sustancialmente análogas a las examinadas –que dieron lugar a que la Corte le aplicara la sanción más grave que no sea la cesantía, por la cual se había pronunciado la minoría–, y la admisión en su descargo de las irregularidades sin manifestar argumentos relevantes como para considerar excusable su conducta ni atenuar sus consecuencias, corresponde dejar sin efecto la suspensión e imponer la sanción de cesantía: p. 1950.

SECRETO PROFESIONAL

1. La denuncia de supuestos hechos ilícitos, efectuada por los abogados de quienes serían partícipes en ellos, y de los que habrían tomado conocimiento en razón de su vínculo profesional, implica una violación no sólo al principio amplio de la defensa en juicio, sino de los derechos a la privacidad e intimidad de sus clientes, garantías, que deviniendo del art. 19 de la Constitución Nacional, se cristalizan en normas tan claras y específicas como el art. 244 del Código Procesal Penal de la Nación y del art. 156 del Código Penal, y en otro orden no menos importante, en las disposiciones que regulan el ejercicio de la profesión de abogado, arts. 6º inc. f) de la ley 23.187 y 10 inc. h) del Código de Ética del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1804.

2. Si el deber de denunciar decae (aun en delitos contra la vida) cuando los hechos son conocidos bajo el amparo del secreto profesional, con mayor razón merece censura una presentación espontánea de quienes sin estar obligados a denunciar y en violación de la prohibición de hacerlo, ponen en manifiesto hechos secretos que están obligados a guardar.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1804.

SEGURIDAD JURIDICA

Ver: Contratos administrativos, 1; Excepciones, 2; Jueces subrogantes, 7.

SEGURIDAD SOCIAL

1. En el año 1991, se instituyó el Sistema Unico de Seguridad Social (S.U.S.S.), expresión del criterio unificador en la materia, que absorbió al Instituto Nacional de Previsión Social y, por su intermedio, a las cajas nacionales de previsión; asimismo, se creó la contribución única de la seguridad social (C.U.S.S.), denominación que abarca a todos los aportes y contribuciones al S.U.S.S., los correspondientes al régimen previsional, así como también los del Instituto Nacional de Obra Social para Jubilados y Pensionados (P.A.M.I.), Administración Nacional del Seguro de la Salud (A.N.S.S.A.L.), Fondo Nacional de Empleo, Régimen Nacional de Obras Sociales y Caja Nacional de Subsidios y Asignaciones Familiares (v. leyes 18.037 y 18.038 y decreto 2284/91): p. 1927.

2. Resulta claro que la Provincia de San Juan, al perfeccionar el traspaso de su sistema previsional a la Nación, se ha comprometido a armonizar su legislación en esta materia con los fines, los principios y las disposiciones del régimen nacional, bien que con las restricciones que ello supone: p. 1927.

3. La provincia de San Juan resulta ser sujeto obligado del S.I.J.P., en orden al financiamiento del régimen nacional de seguridad social (S.U.S.S.), en virtud de los arts. 11 y 18 de la ley 24.241 y, por lo demás, la ley 24.241 en su art. 6º ha dejado establecido el concepto basal de remuneración a los fines del S.I.J.P. y ha fijado cuáles son los rubros incluidos y los que no lo son, a tenor de su art. 7º. En tal sentido, la adhesión al régimen unificado importa también la adopción de las pautas que la ley nacional determina: p. 1927.

4. Del riguroso alcance de las disposiciones en juego surge que si bien la Provincia de San Juan no ha adherido a la ley 24.241, participa indirectamente en el régimen nacional en la medida en que sus agentes pasivos se benefician de dicho régimen: p. 1927.

5. Aun cuando la Provincia de San Juan no está obligada en forma directa por la ley 24.700, ha contraído un deber jurídico y calificado con respecto al financiamiento del sistema previsional nacional del que no puede sustraerse con arreglo al convenio de transferencia; por ende, si el Estado local –en su carácter de empleador– opta por entregar a sus dependientes tickets canasta en las condiciones fijadas en el art. 103 bis de la Ley de Contrato de Trabajo, según lo dispuesto por la ley 24.700, nace para él la obligación de afrontar la contribución del 14%; si, en cambio, decidiera hacerlo de una forma distinta, dichos vales integrarían la base remunerativa definida en el art. 6º de la ley 24.241 y, en consecuencia, el porcentaje a ingresar es el 16%, cotización que dicha ley fija para aplicar sobre las remuneraciones en el caso de los trabajadores en relación de dependencia. Ello sin perjuicio de la deducción sobre la nómina salarial, que el gobierno provincial deberá efectuar por los aportes de sus agentes, en su carácter de agente de retención: p. 1927.

6. Frente a las claras disposiciones estableciendo como fecha de efectiva vigencia del Convenio de Transferencia del sistema previsional provincial a la Nación el 1º de enero

de 1996, contenidas en normas locales de diversa naturaleza, pero todas ellas emanadas de los órganos provinciales con competencia constitucionalmente atribuida, no puede la Provincia de San Juan sustraerse de su cumplimiento, pues ello sólo resultaría admisible de la derogación de dichos textos normativos: p. 2478.

7. Si varios textos normativos consagraron beneficios no remunerativos en forma previa a la entrada en vigor del Convenio de Transferencia del sistema previsional provincial a la Nación, con arreglo a la Instrucción General A.F.I.P. 7/2004, ha operado un verdadero sometimiento de la D.G.I. –A.F.I.P. a la pretensión planteada por la representación de la Provincia de San Juan y, por ende, resulta procedente la impugnación articulada por ésta, en el escrito de inicio, contra el art. 2º de la resolución 297/96 dictada por la Dirección Legal y Técnica de los Recursos de la Seguridad Social de la Dirección General Impositiva: p. 2478.

8. Al no hallarse el rubro relativo a los suplementos en concepto de refrigerio reconocidos al Personal de la Policía de San Juan alcanzado por la previsión contenida en la Instrucción General A.F.I.P. 7/2004 porque el decreto–acuerdo 0014 que lo establece fue dictado con posterioridad a la entrada en vigencia del Convenio de Transferencia, la impugnación a su respecto resulta inadmisibles y, por ende, corresponde a la provincia asumir la obligación fiscal constatada en el acta de infracción pertinente: p. 2478.

9. Sin perjuicio del reconocimiento de la autonomía del régimen municipal, si el Convenio Nación–provincia establece que esta última se constituye en responsable y agente de retención de los aportes personales y contribuciones patronales obligatorios del personal municipal, la Provincia de San Juan resulta ser responsable por ante la Nación del incumplimiento fiscal en que hubiera incurrido el Municipio de Caucete, sin perjuicio de los derechos y acciones que la asisten a fin de reembolsar de éste las sumas que deba afrontar frente al Estado Nacional por su condición de parte obligada: p. 2478.

SEMOVIENTES

Ver: Concesión, 4, 7 a 9.

SENADO NACIONAL⁽¹⁾

1. El art. 212 del Reglamento de la Cámara de Senadores de la Nación resultaba suficientemente claro en cuanto establecía que el término “los senadores presentes” para formar el quórum legal incluía al “senador presente” que con autorización del cuerpo se abstuviese de votar, ya que tal razonamiento encuentra respaldo en el art. 81 de la Constitución Nacional cuando “al aludir a las adiciones o enmiendas introducidas por una Cámara en un proyecto originado en la otra” se refiere a la mayoría absoluta de los presentes o las dos terceras partes de los presentes, según el caso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2222.

(1) Ver también: Jueces, 1; Jueces subrogantes, 2, 4; Recurso extraordinario, 69.

SENTENCIA⁽¹⁾**Principios generales**

1. A la condición de órganos de aplicación del derecho vigente va entrañablemente unida la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones, no sólo porque los ciudadanos pueden sentirse mejor juzgados sino también porque ello persigue la exclusión de decisiones irregulares para documentar que el fallo es la derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez. La exigencia de fundamentos serios reconoce raíz constitucional y tiene, como contenido concreto, el imperativo de que la decisión se conforme a la ley y a los principios propios de la doctrina y jurisprudencia vinculados con la especie a decidir (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 1336.

2. La sentencia constituye un todo indivisible demostrativo de una unidad lógico-jurídica en que la parte dispositiva no es sino la conclusión final y necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuado en su fundamentación: p. 1366.

3. Si en los considerandos de la sentencia se había expresado que correspondía excluir el crédito del régimen de consolidación, más allá del error material de su parte dispositiva –que dispuso la condena en los términos de la ley 23.982–, cabe interpretar que no corresponde la aplicación de tal régimen: p. 1366.

4. Es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1422.

5. Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales, que éstos sean fundados, exigencia que no se satisface cuando las decisiones atacadas no proveen un estudio razonado de cuestiones introducidas oportunamente y que resultan conducentes para la dilucidación de la causa, todo lo cual procura, esencialmente, la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1451.

6. Es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1393.

7. Resulta insuficiente la fundamentación del fallo observado cuando se sustenta en dos opiniones disímiles o divergentes, porque tal falta de concordancia impide la conforma-

(1) Ver también: Acumulación de procesos, 2; Excepciones, 2; Jurisdicción y competencia, 7; Recurso extraordinario, 240, 337.

ción de la unidad lógica exigible en las decisiones judiciales, la cual debe resultar no sólo de la parte dispositiva sino también de las motivaciones que le sirven de base.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1903.

8. La firma del juez en la sentencia constituye un requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal: p. 2131.

9. Es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados, exigencia que procura esencialmente la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2134.

10. Es condición de las sentencias judiciales que constituyan derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las circunstancias del proceso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2140.

SENTENCIA ARBITRARIA

Ver: Recurso extraordinario, 347, 348, 353, 354.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA⁽¹⁾

1. Son inadmisibles las cuestiones atinentes a la invalidez del fallo en razón de que no se ha cumplido con el procedimiento previo exigido por la normativa vigente, esto es, un acuerdo pleno que cuente con el voto de todos los integrantes de la Corte Suprema, pues además de que al tiempo de dictarse sentencia se encontraba vigente la ley 26.183, que redujo transitoriamente el número de integrantes del Tribunal y dispuso que sus decisiones se adoptarían por el voto mayoritario de cuatro de sus miembros, el pronunciamiento fue dictado de conformidad con lo dispuesto en los arts. 281 del Código Procesal Civil y Comercial y 23 del decreto ley 1285/58, sin que se advierta que dicho procedimiento cause perjuicio a derechos constitucionales: p. 1759.

2. Las sentencias de la Corte Suprema deben ser lealmente acatadas tanto por las partes como por los organismos jurisdiccionales que intervienen en las causas, lo cual tiene fundamento en la estabilidad que debe poseer toda resolución firme de los tribunales de justicia, no pudiendo ser soslayada en virtud de la invocación de una norma cuya promulgación y vigencia es posterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 2017.

3. La interpretación efectuada por la Corte Suprema en una causa donde se pronunció en ejercicio de su competencia originaria y en una materia no federal, no excluye necesariamente –sin que ello vaya en desmedro de su autoridad– otras exégesis posibles

(1) Ver también: Constitución Nacional, 47, 100; Corte Suprema, 2, 5; Jurisdicción y competencia, 60; Recurso de reposición, 1; Recurso extraordinario, 104, 106, 173, 253.

respecto de la cuestión por parte de los jueces de la causa, quienes no tienen el deber de conformar sus decisiones con precedentes de esta naturaleza (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del voto emitido en el precedente “Ferreyra”, al que remitió el voto–: p. 2533.

SENTENCIA DEFINITIVA

Ver: Recurso extraordinario, 233.

SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL

Ver: Jurisdicción y competencia, 25.

SERVICIOS PUBLICOS⁽¹⁾

1. A partir de la privatización del servicio de agua y cloacas, se modificó sustancialmente el marco jurídico del “cargo por conexión”, sin que sea posible mantener la ultraactividad de las normas que rigieron los servicios prestados por OSN por su incompatibilidad con aquél.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

2. El examen de la nueva modalidad implementada a partir de la privatización del servicio de aguas y cloacas permite sostener, contrariamente a lo anteriormente regulado, que aun cuando el usuario se encuentra obligado a “conectarse” no tiene el deber jurídico de “ejecutar” a su costo las conexiones domiciliarias, porque éstas se disponen a cargo del concesionario, a quien se retribuye con los valores establecidos en el art. 36 del Régimen Tarifario de Concesión (Anexo VII del contrato aprobado por el decreto 787/93), según sea la obra que deba realizarse.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

3. De lo dispuesto en el contrato de concesión aprobado por decreto 787/93 resulta que la intención de las partes ha sido que la concesionaria se hiciera cargo de extender, ejecutar y conectar las redes y si el propósito hubiera sido que los usuarios cargarán con los costos de la ejecución de las conexiones, lo habrían establecido expresamente, tal como se hizo con los servicios domiciliarios internos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

4. La ultraactividad del régimen vigente al momento de privatizarse el servicio y la práctica que llevaba a cabo OSN no tienen operatividad si su aplicación está condicionada a que el nuevo régimen no contenga disposiciones que excluyan la anterior por haber sobrevenido una modificación o se hayan regulado ex novo las condiciones del servicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 107; Contratos administrativos, 3, 9; Defensa del consumidor, 2; Energía eléctrica, 1 a 4; Impuesto, 2; Ley, 8; Pesificación, 1; Recurso extraordinario, 66, 103, 326.

5. Corresponde rechazar los agravios contra la interpretación realizada por el ETOSS –confirmada por la cámara– en cuanto a que el concesionario debe hacerse cargo de las conexiones domiciliarias, si la recurrente se limita a formular su propio criterio interpretativo sin dar razones que permitan considerar que la conclusión impugnada sea susceptible de afectar la economía del contrato, al imponer una exigencia desproporcionada para garantizar la prestación del servicio.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

6. La competencia del ETOSS para ordenar el reintegro de los importes cobrados en exceso, encuentra su fundamento en el Marco Regulatorio (arts. 3º, inc. c, 13, 17 primer párrafo, inc. u y último párrafo) y se compadece con la expresa disposición contenida en el art. 42 de la Constitución Nacional que obliga a las autoridades públicas a velar por la tutela de los derechos de los usuarios.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1649.

SINDICO

Ver: Concursos, 1; Jurisdicción y competencia, 32; Recurso extraordinario, 114, 187.

SISTEMA REPUBLICANO

Ver: Constitución Nacional, 112; Daños y perjuicios, 14.

SOBRESEIMIENTO

Ver: Daños y perjuicios, 21.

SOCIEDAD ANONIMA

Ver: Consolidación de deudas, 17, 19; Recurso extraordinario, 170, 224.

SOCIEDAD DEL ESTADO

Ver: Consolidación de deudas, 2.

SOCIEDADES

1. La doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica debe emplearse en forma restrictiva; su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad pues ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado no se advierten razones que justifiquen su aplicación, sin embargo, aún en este supuesto es preciso acreditar el uso abusivo de la personalidad, pues no cabe descartar que la impotencia patrimonial haya obedecido al riesgo propio de la actividad empresaria (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

2. Respecto de los arts. 59 y 274 de la ley 19.550, la responsabilidad de los administradores, representantes y directores hacia terceros (como los trabajadores) es la del derecho común, que obliga a “indemnizar el daño”, la cual es diferente a la del obligado solidario en las obligaciones laborales; en consecuencia, resulta imprescindible acreditar la concurrencia de los presupuestos generales del deber de reparar, por cuanto la solidaridad no se presume (art. 701 del Código Civil) y debe ser juzgada en forma restrictiva (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2445.

SOLIDARIDAD⁽¹⁾

1. De acuerdo al art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo quienes cedan total o parcialmente a otro el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deben exigir el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social y son solidariamente responsables por tales obligaciones (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

2. Es evidente que el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo contempla supuestos que guardan cierta analogía, y por ello es necesario interpretar que la contratación de una actividad normal y específica, debe tener alguna relación con los supuestos de subcontrato, es decir, con actividades propias que se delegan con dependencia unilateral, ya que no es posible responsabilizar a un sujeto por las deudas laborales que tengan las empresas que contrate, aunque los bienes o servicios sean necesarios o coadyuvantes para la actividad que desempeñe (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

3. Para que surja la solidaridad, debe existir una unidad técnica de ejecución entre la empresa y su contratista, conforme a la implícita remisión que hace el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo al art. 6 del mismo ordenamiento (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

4. La regulación legal no implica que todo empresario deba responder por las relaciones laborales que tengan todos aquellos otros empresarios con quienes establece contratos que hacen a la cadena de comercialización –ya se trate de bienes o servicios–, máxime frente a la gran variedad de contratos que se generan actualmente en el seno de las relaciones interempresariales y el vasto campo comercial de las relaciones que así se manifiestan (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 2452.

SOLVE ET REPETE

Ver: Acción declarativa de inconstitucionalidad, 6; Constitución Nacional, 101.

(1) Ver también: Contrato de trabajo, 1 a 18; Recurso extraordinario, 23, 173, 190, 192, 197, 199, 307; Sociedades, 2.

SUCESION

1. En virtud de la modificación de los principios que informan la legislación matrimonial argentina por la ley 23.515 y del criterio de actualidad del orden público internacional, el orden jurídico argentino carece de interés actual en reaccionar frente a un matrimonio celebrado en el extranjero con impedimento de ligamen y que es invocado en virtud de los derechos sucesorios de la cónyuge superviviente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1572.

SUPERINTENDENCIA⁽¹⁾

1. Corresponde la intervención de la Corte Suprema por vía de avocación y la reasunción de las facultades disciplinarias delegadas –art. 118 del Reglamento para la Justicia Nacional–, en tanto la acordada que –en virtud de una serie de irregularidades objetivamente comprobadas, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 21 de dicho ordenamiento– impuso a una funcionaria la suspensión de treinta días con apartamiento del cargo una vez transcurrido el lapso de la sanción, adolece de falta de coherencia entre los fundamentos esgrimidos en los considerandos y la decisión final: p. 1950.

2. En principio, las discrepancias que guarden los magistrados contra lo dispuesto por la mayoría de la cámara no pueden dar lugar a la intervención de la Corte Suprema por vía de avocación (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1950.

3. Corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados y la avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 1950.

4. La avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia arbitrariedad en el ejercicio de las facultades disciplinarias, o razones de superintendencia general lo tornan pertinente: p. 2064.

5. No corresponde hacer lugar a la avocación tendiente a que se deje sin efecto la resolución que no hizo lugar al pedido de prórroga para acogerse al beneficio jubilatorio pues el art. 78 del Reglamento para la Justicia Nacional faculta a la Corte Suprema y a las cámaras, si lo estiman conveniente por razones de mejor servicio, a intimar a los agentes de las oficinas de sus respectivas dependencias que hayan cumplido los requisitos exigidos para obtener la jubilación ordinaria, para que inicien los trámites correspondientes dentro de los sesenta días de efectuada la intimación: p. 2064.

SUPERIORES TRIBUNALES DE PROVINCIA

Ver: Recurso extraordinario, 134.

(1) Ver también: Jueces subrogantes, 1; Recurso extraordinario, 61.

SUPREMACIA CONSTITUCIONAL⁽¹⁾

1. La esencia de nuestro sistema de gobierno radica en la limitación de los poderes de los distintos órganos y en la supremacía de la Constitución. Ningún departamento del gobierno puede ejercer lícitamente otras facultades que las que le han sido acordadas, y es del resorte de la Corte Suprema juzgar la existencia y límites de las facultades privativas de los otros poderes y la excedencia de las atribuciones en la que éstos puedan incurrir: p. 2222.

SUSPENSION DEL JUICIO A PRUEBA

Ver: Recurso extraordinario, 9, 284.

SUSTRACCION DE MENORES

Ver: Jurisdicción y competencia, 24.

T

TARIFAS

Ver: Contratos administrativos, 3 a 5; Impuesto, 3; Servicios públicos, 2, 3, 5, 6.

TARJETA DE CREDITO

Ver: Recurso extraordinario, 218, 226.

TASA DE JUSTICIA⁽²⁾

1. Corresponde admitir la oposición a que la tasa de justicia se liquide sobre la base de la estimación de los daños y perjuicios que efectuó el demandante al promover el bene-

(1) Ver también: Constitución Nacional, 107; Interpretación de la Constitución Nacional, 3; Recurso de casación, 3; Recurso extraordinario, 100, 296, 302.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 143, 171, 201, 281.

ficio de litigar sin gastos, pues –ante el rechazo de dicho beneficio y la falta de recursos para atender al pago de la tasa– el actor limitó su pretensión a la declaración de inconstitucionalidad de las normas individualizadas en la demanda y expresamente excluyó el reclamo de daños, por lo que la pretensión deducida no tiene un determinado o explícito contenido patrimonial, ni puede ser objeto de apreciación pecuniaria sobre bases objetivas suficientes: p. 2047.

2. Para ordenar el pago de la tasa de justicia debe resultar indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial: p. 2061.

3. Corresponde admitir la oposición al pago de la tasa de justicia si en el proceso sólo existen constancias que acreditan la intimación a la actora para que presente el comprobante correspondiente al impuesto de sellos o, en su defecto, efectúe el pago supuestamente omitido por tal concepto, mas no surge de los elementos incorporados el valor comprometido en el pleito, dado que el fisco provincial no determinó el monto del reclamo fiscal: p. 2061.

4. Corresponde admitir la oposición al pago de la tasa de justicia si, a los efectos de regular los honorarios de los profesionales intervinientes, se aplicaron las pautas establecidas en el art. 6º de la ley 21.839, en tanto el juicio no tiene un contenido económico determinado, desde que no existen elementos objetivos suficientes que permitan determinar el importe del impuesto de sellos que pretendía cobrar la provincia sobre el contrato que dio origen al reclamo: p. 2061.

TELECOMUNICACIONES

Ver: Jurisdicción y competencia, 43.

TERCEROS⁽¹⁾

1. La política hidrocarburífera fijada por el Estado Nacional, y su calidad de concedente de la explotación o exploración de gas o petróleo, no trae aparejado que deba participar en el proceso en los términos previstos en el art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: p. 2610.

TITULOS DE LA DEUDA PUBLICA

1. La demora en la percepción de las acreencias –en virtud de la emisión de “Bonos del Gobierno Nacional 2% 2008”, dispuesta por el decreto 1819/02– no significa una viola-

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 31, 37; Partes, 1; Recurso extraordinario, 203.

ción constitucional ya que no es exacto sostener que se suspende por varios años el cobro de la deuda, pues se realizan periódicos pagos parciales y, en caso de ser necesario, existe la posibilidad de enajenar los bonos en el mercado. Por lo tanto, el lapso previsto por la norma sólo es el plazo máximo más allá del cual no podrá aplazarse el pago por parte del Estado, máxime cuando las condiciones de emisión de los títulos para el cobro de los créditos son más beneficiosas que las previstas para los regímenes de consolidación.

–Del precedente “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco” al cual remitió la Corte Suprema–: p. 2655.

2. En la medida en que los títulos sean entregados o acreditados efectivamente a los actores y que se cumpla con las condiciones de amortización según lo previsto, no se advierte que las modalidades establecidas en el art. 12 de la ley 25.725 y en la resolución administrativa del jefe de gabinete 8/03, impliquen por sí mismas la desnaturalización o supresión de los derechos de propiedad (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del voto emitido en el precedente “Asociación Bancaria Sociedad de Empleados de Banco”, al que remitió la disidencia–: p. 2655.

TRANSACCION

Ver: Consolidación de deudas, 21.

TRANSPORTE INTERJURISDICCIONAL

Ver: Acción declarativa de inconstitucionalidad, 5; Impuesto, 2, 7.

TRASLADO

Ver: Recurso extraordinario, 332, 338.

TRATADOS INTERNACIONALES

Ver: Constitución Nacional, 62, 96, 102; Convención sobre los Derechos del Niño, 1; Derechos Humanos, 1; Matrimonios, 1; Nacionalidad, 1; Recurso extraordinario, 237, 238.

TRIBUNAL ARBITRAL

1. No existe obstáculo constitucional alguno para que el Estado Nacional someta a jurisdicción arbitral sus controversias con particulares, siempre que exista una ley que así lo establezca. La exigencia de esa previsión normativa expresa encuentra sustento en la Constitución Nacional, en la que se establece –en los casos de competencia federal por razón de la materia– que la Nación, en principio, sólo puede ser llevada ante sus propios tribunales (art. 116): p. 2215.

2. La jurisdicción arbitral es de interpretación restrictiva en razón de la excepcional competencia que le es confiada y que le permite conocer en cuestiones que, en el orden normal de las instituciones, les correspondería decidir a los jueces. En virtud de este carácter extraordinario es que no cabe hacer extensiva la jurisdicción arbitral a aspectos que no se encuentren contemplados en las normas que habilitan su intervención: p. 2215.

3. No corresponde formular reparos acerca de la oportunidad del planteo de incompetencia formulado en el recurso extraordinario, pues el sometimiento de la Nación a tribunales arbitrales –ya sean los previstos de modo permanente o los que se estipulen en particular– sin previsión expresa que lo autorice, vulnera el art. 116 de la Constitución Nacional al afectar la facultad jurisdiccional para el conocimiento de una causa e involucra una cuestión de orden público que, como tal, puede ser planteada en cualquier etapa del proceso y examinada, aun de oficio, por la autoridad judicial competente: p. 2215.

4. En tanto no surge la inclusión de cláusula arbitral alguna del pliego de condiciones del contrato, ni se alegó la existencia de compromiso arbitral posterior entre las partes, es incompetente el Tribunal Arbitral de Obras Públicas para decidir respecto del pago de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la comitente, no encuadrado en el concepto de “mayores costos”, pues para habilitar la competencia de dicho tribunal en los conflictos relacionados con la ley 13.064 –que deben debatirse ante la jurisdicción contencioso administrativa–, debe mediar una cláusula o compromiso arbitral entre las partes: p. 2215.

5. A fin de que se habilite la competencia del Tribunal Arbitral de Obras Públicas para entender en todos los conflictos relacionados con la interpretación y aplicación de la ley 13.064 –y no sólo en lo atinente a mayores costos, único aspecto, previsto en los decretos 11.511/47, 1978/64 y 3772/64– debe mediar una cláusula o compromiso arbitral entre ambas partes de la relación contractual (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 2215.

TRIBUNAL ARBITRAL DE OBRAS PUBLICAS⁽¹⁾

1. Las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas son recurribles en el supuesto de arbitrariedad (Voto de la mayoría, al que no adhirieron los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda): p. 2711.

2. La “renuncia” prevista en el régimen del Tribunal Arbitral de Obras Públicas no puede tener un alcance mayor que la renuncia a interponer recursos judiciales, establecida en el art. 760 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para los supuestos de arbitraje propiamente dicho, voluntariamente estipulada por las partes al celebrar el respectivo compromiso arbitral. Tal renuncia nunca implica la imposibilidad absoluta de impugnar judicialmente la sentencia arbitral, especialmente cuando los árbitros fallan sobre puntos no sometidos a su jurisdicción, u omitan hacerlo sobre los puntos

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 60, 186, 214; Tribunal arbitral, 4, 5.

sobre los que constituía su deber expedirse (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–: p. 2711.

3. El Tribunal Arbitral de Obras Públicas constituye una verdadera jurisdicción administrativa predispuesta, a la cual optativamente pueden recurrir solamente los contratistas con el propósito de resolver las controversias suscitadas por la liquidación de los mayores costos derivados de los riesgos imprevisibles experimentados durante la ejecución de las obras públicas (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–: p. 2711.

4. Las decisiones del Tribunal Arbitral de Obras Públicas son judicialmente revisables en las mismas condiciones que lo son las emanadas de cualquier otro tribunal administrativo –cuyo carácter revisable está al margen de toda discusión–, con la única restricción de que ejerza atribuciones judiciales otorgadas por ley e irrevisables por vía de acción o de recurso, circunstancias que se dan en el caso en tratamiento (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

–De la disidencia emitida en el precedente “Meller” (Fallos: 325:2893), al que remitió el voto–: p. 2711.

TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA NACION

Ver: Nulidad de actos administrativos, 1; Recurso extraordinario, 186, 214.

TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS

Ver: Arbitraje, 1; Jurisdicción administrativa, 1; Tribunal Arbitral de Obras Públicas, 3, 4.

TRIBUNALES COLEGIADOS

Ver: Recurso extraordinario, 240; Sentencia, 7.

U

UNIVERSIDAD⁽¹⁾

1. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar al amparo y declaró la ilegitimidad del acto de la universidad que dejó sin efecto el concurso donde el actor resultó primero

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 73, 102.

en el orden de méritos, pues la admisión de esta vía comportó una intromisión indebida en el ámbito universitario, en el trámite de un procedimiento de selección de profesores que está reservado a las autoridades universitarias y que sólo puede ser revisado por la justicia para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos dictados en el curso de los procedimientos de selección.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 1407.

V

VERIFICACION DE CREDITOS

Ver: Emergencia económica, 1.

VICIOS DE LA VOLUNTAD

Ver: Recurso extraordinario, 213.

VIGENCIA DE LA LEY

Ver: Constitución Nacional, 56; Delito permanente, 2; Jubilación y pensión, 5; Medio ambiente, 1; Recurso de queja, 5; Recurso extraordinario, 197, 200; Sentencia de la Corte Suprema, 2; Servicios públicos, 1, 3, 4.

VIVIENDA UNICA

Ver: Constitución Nacional, 96, 102.

Y

YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES

Ver: Consolidación de deudas, 17.

INDICE DE LEGISLACION (*)

LEGISLACION NACIONAL	
CONSTITUCION NACIONAL	
Art.	
-:	1718 (-), 1838 (-), 1975 (-), 1989 (-), 2074 (-), 2081 (-), 2151 (-), 2444 (-), 2548 (-), 2575 (-), 2590 (-).
1°:	2548 (-).
5°:	2115 (-).
14:	1336 (-), 1389 (-), 1620 (-), 2548 (a), 2639 (-), 2800 (-).
14 bis:	1927 (-), 1989 (-), 2347 (-), 2351, 2452 (-), 2548 (-).
16:	1989 (a), 2351, 2361, 2575 (-), 2658 (-).
17:	1336 (-), 1550 (-), 1620 (-), 2134 (-), 2351 (-), 2444 (-), 2452 (-), 2464 (-), 2468 (-), 2575 (-), 2590 (-).
18:	1417 (-), 1451 (-), 1457 (-), 1550 (-), 1733 (-), 1855 (-), 1975 (a), 2131 (-), 2351 (-), 2361 (-), 2445 (-), 2452 (-), 2498 (-), 2575 (-), 2590 (-), 2658 (-), 2800 (-), 2836 (-).
19:	1804 (-), 2351 (-), 2548 (a), 2684 (-).
24:	2658 (-).
28:	1348 (-), 1989 (a), 2351 (-), 2361 (-).
31:	1572 (-), 2081 (-), 2249 (-), 2323 (-), 2452 (-), 2741 (-), 2800 (-), 2836 (-).
41:	1791 (-), 2017 (-), 2548 (a), 2800 (-).
42:	1649 (-), 2533, 2800 (-).
42, 2° pár.:	1610 (-).
43:	1407 (-), 1620 (-), 2255 (-), 2800 (a).
43, 1° pár. in fine:	1407 (-).
66:	2222 (-).
67, inc. 11:	1436 (-).
75:	1350 (-).
75, inc. 12:	1436 (-), 1927 (-).
75, inc. 13:	2049 (a), 2739 (-).
75, inc. 18:	2101 (-).
75, inc. 20:	2361 (-).
75, inc. 22:	1436 (-), 1457 (-), 1989 (-), 2361 (-), 2632 (-), 2658 (-), 2800 (-), 2826 (-).
75, inc. 23:	1671 (-), 2800 (-).
75, inc. 32:	1855 (-), 2361 (-).
76:	1855 (-), 2286 (-).
81:	2222 (a).
86:	2800 (a).
99, inc. 1°:	1989 (a).
99, inc. 2°:	2255 (-).
99, inc. 3°:	1855 (-).
99, inc. 4°:	2361 (-).
99, inc. 7°:	1989 (a).
99, inc. 19:	2361 (-).
110:	2575 (-).

(*) NOTA: Se deja constancia que el Índice de Legislación, que lleva las citas legales efectuadas por la Corte Suprema y la Procuración General –excluyendo las invocadas por las partes y no tratadas por el Tribunal–, contiene una triple clasificación, según el tratamiento dado a la norma citada:

- (c): Si se impugnó su constitucionalidad, sea declarada válida o inconstitucional;
- (a): Si se efectuó una interpretación, sin tratar la constitucionalidad;
- (-): Cuando es una mera cita.

Art.

- 114, inc. 1º:** 2361 (-).
114, inc. 2º: 2361 (-).
114 inc 6º: 2361
116: 1587 (-), 1601 (-), 1718 (-),
 1802 (-), 1807 (-), 1814 (-),
 1918 (-), 1927 (-), 2049 (-),
 2081 (a), 2215 (a), 2268 (-),
 2361 (-), 2478 (-), 2548 (-),
 2610 (a), 2735 (-), 2739 (-),
 2648 (-), 2767 (-), 2800 (-),
 2849 (-).
117: 1599 (-), 1601 (-), 1802 (-),
 1807 (-), 1915 (-), 1918 (-),
 1927 (-), 2049 (-), 2059 (-),
 2268 (-), 2361 (-), 2470 (-),
 2478 (-), 2610 (-), 2735 (-),
 2739 (-), 2648 (-), 2800 (-),
 2849 (-).
118: 1610 (-), 2361 (-).
120: 1855 (-).
121: 1918 (-), 1927 (-), 2081 (-).
122: 1777 (-).
123: 2115 (-).
124: 2610 (-).
125: 1927 (-).
126: 1550 (-), 1751 (-), 2081 (-).
127: 2610 (-).

**TRATADOS INTERNACIONALES
 CON JERARQUIA
 CONSTITUCIONAL
 (Art. 75, inc. 22)**

**DECLARACION AMERICANA DE LOS
 DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE**

Art.

- 14:** 1989 (-).
25: 2361
26: 2361 (-), 2658 (-).

**DECLARACION UNIVERSAL DE
 DERECHOS HUMANOS**

Preámbulo: 1989 (-), 2548 (a).

Art.

- :** 1436 (-).
1º: 1671 (-), 1989 (-), 2548 (-).
10: 2361 (-).
10.1: 2548 (-).
11: 2658 (-).
23.1: 1989 (-).

**CONVENCION AMERICANA SOBRE
 DERECHOS HUMANOS**

Preámbulo: 2548 (-).

Art.

- :** 1436 (-).
5.2: 2548 (-).
6º: 2361 (-).
7.5: 2361 (-), 2632 (-), 2826 (-).
8.1: 1457 (-), 2361 (-), 2632 (-).
8.2: 1427 (-), 1457 (-), 1601 (-),
 2836 (-).
8.4: 1350 (-).
8.5: 2658 (-).
10: 2112 (-).
11: 1671 (-).
11.1: 2548 (-).
17: 1671 (-).
19: 1671 (-).
28: 2836 (-).
29: 2548 (-).
44: 2304 (-).
63.1: 2548 (a).

**PACTO INTERNACIONAL DE
 DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES
 Y CULTURALES**

Preámbulo: 2548 (-).

Art.

- 6:** 1989 (-).

**PACTO INTERNACIONAL DE
 DERECHOS CIVILES Y POLITICOS**

Preámbulo: 2548 (-).

Art.	
9.3:	2634 (-).
14.1:	1457 (-), 2361 (-), 2658 (-).
14.3:	2361 (-).
14.5:	1457 (-), 2836 (-).
14.7:	1350 (-).
50:	2836 (-).

**CONVENCION INTERNACIONAL
SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS
LOS FORMAS DE DISCRIMINACION
RACIAL**

Art.	
5.e.i:	1989 (-).

**CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION
DE TODAS LAS FORMAS DE
DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER**

Art.	
11.1.a:	1989 (-).

**CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y
OTROS TRATOS O PENAS CRUELES
INHUMANOS O DEGRADANTES**

Art.	
1:	2065 (-).

**CONVENCION SOBRE LOS
DERECHOS DEL NIÑO**

Art.	
2.1:	1671 (-).
2.2:	1671 (-).
3.1:	1671 (-).
7:	1671 (-).
8.1:	1671 (-).
8.2:	1671 (-).

Art.	
9:	1671 (-).
9.1:	1671 (-).
18:	1671 (-).
19:	1671 (-).

**TRATADOS Y CONVENCIONES
INTERNACIONALES**

**CONVENCION DE PANAMA
(Ratificada por ley 22.691)**

Art.	
3:	2249 (-).
6:	2249 (-).
7:	2249 (-).
8:	2249 (-).

**CONVENCION DE VIENA SOBRE
RELACIONES DIPLOMATICAS**

Art.	
37:	1601 (-).

**CONVENCION INTERNACIONAL
DE BRUSELAS SOBRE CONTRATOS
DE VIAJE**

Art.	
-:	2564 (a).

**CONVENCION INTERAMERICANA
PARA PREVENIR Y SANCIONAR
LA TORTURA**

Art.	
2:	2065 (-).

**CONVENCION SUSCRIPTA EL 13 DE
AGOSTO DE 1906 EN LA TERCERA
CONFERENCIA INTERNACIONAL
AMERICANA, RATIFICADA POR
LEY 8111 DEL AÑO 1910**

Art.

-: 1436 (-).

**CONVENIO DE NACIONALIDAD CON
LA REPUBLICA ITALIANA
(Aprobado por ley 20.588)**

Art.

-: 1436 (-).
1º: 1436 (-).
2º: 1436 (-).
4º: 1436 (-).

**CONVENIO DE NACIONALIDAD ENTRE
LA REPUBLICA ARGENTINA Y ESPAÑA
(Aprobado por ley 18.957)**

Art.

-: 1436 (-).

**DECLARACION DE LOS FINES Y
OBJETIVOS DE LA ORGANIZACION
INTERNACIONAL DEL TRABAJO,
APROBADA EL 10 DE MAYO DE 1944**

Art.

-: 1989 (-).

**PROTOCOLO ADICIONAL
MODIFICATORIO DEL CONVENIO DE
NACIONALIDAD ENTRE LA REPUBLICA
ARGENTINA Y ESPAÑA
(Aprobado por ley 25.625)**

Art.

-: 1436 (-).

**TRATADO CON LA REPUBLICA
ORIENTAL DEL URUGUAY**

Art.**14.1:** 1971 (-).

**TRATADO DE MONTEVIDEO DE
DERECHO CIVIL INTERNACIONAL
DE 1940**

Art.

-: 1572 (-).

**TRATADO DE YACYRETA SUSCRITO
CON LA REPUBLICA DEL PARAGUAY
(Aprobado por ley 20.646)**

Art.

-: 2548 (c).

CODIGOS

CODIGO CIVIL

Art.

-: 1550 (-), 1751 (-), 2268 (-),
2533 (-).
2º: 2442 (-).
3º: 2017 (-), 2434 (-), 2533 (-).
30: 2304 (-).
31: 2304 (-).
33: 2445 (-).
33, inc. 2º: 2452 (-).
39: 2445 (-).
63: 2304 (-).
70: 2304 (-).
74: 2304 (-).
103: 2304 (-).
141: 2774 (-).
152 bis: 2778 (-).
264: 1671 (-).

Art.

265:	1671 (-).
307:	1671 (-).
317:	1671 (-).
482:	2774 (-).
505:	1740 (-).
512:	1649 (-).
670:	2564 (-).
680:	2564 (-).
689, inc. 2º:	2564 (-).
699:	1469 (-).
701:	1516 (-), 2444 (-).
705:	1469 (-), 1580 (-).
707:	1580 (-).
810:	1580 (-).
901:	2548 (-).
903:	2548 (-).
904:	2548 (-).
910:	2748 (-).
929:	1649 (-).
939:	2671 (-).
1072:	1903 (-).
1077:	2304 (-).
1078:	2304 (-).
1079:	2304 (-).
1084:	2304 (-).
1085:	2304 (-).
1111:	2570 (-).
1112:	2548 (-), 2748 (a).
1124:	2533 (-), 2570 (-).
1195:	2151 (-), 2452 (-), 2590 (-).
1197:	2323 (-), 2748 (-).
1198:	2671 (-).
1627:	2748 (-).
1826:	2849 (-).
1869:	1855 (-).
1873:	1855 (-).
1874:	1855 (-).
1905:	1817 (-).
1934:	1817 (-).
2005:	1469 (-).
3163:	1469 (-).
3545:	2304 (-).

CODIGO DE COMERCIO**Art.**

-:	1855 (-).
----	-----------

Art.

232:	1855 (-).
233:	1855 (-).
238:	1855 (-).
242:	1855 (-).
244:	1855 (-).

CODIGO DE MINERIA**Art.**

-:	1791 (-).
233:	1791 (-).
250:	1791 (-).

CODIGO PENAL**Art.**

2º:	2434 (-).
26:	2836 (-).
40:	1478 (-), 1975 (-).
41:	1478 (-), 1975 (-).
54:	1354 (-), 2626 (-).
67, 4º pár.:	1369 (-).
84:	1975 (-).
146:	2434 (-).
156:	1804 (-).
167, inc. 1º:	2628, 2630 (-).
173, inc. 7º:	1829 (-).
173, inc. 12:	1832 (-).
219:	2847 (-).
302, inc. 3º:	1457 (-).

**CODIGO PROCESAL CIVIL Y
COMERCIAL DE LA NACION****Art.**

-:	2040 (-), 2192 (-).
4º:	1718 (-), 1827 (-), 2268 (-), 2470 (-).
4º, 3º pár.:	1629 (-).
5º:	1827 (-), 2470 (-).
5º, inc. 3º:	1623 (-).

Art.

- 5º, inc. 4º:** 2017 (-).
5º, inc. 8º: 2774 (-).
6º, inc. 4º: 1827 (-).
17: 2737 (-), 2799 (-).
34, inc. 4º: 1398 (-).
36: 2746 (-).
68: 1389 (-), 1407 (-), 1436 (-),
 1474 (-), 1526 (-), 1545 (-),
 1550 (-), 1567 (-), 1718 (-),
 1785 (-), 1807 (-), 1814 (-),
 1849 (-), 1855 (-), 1888 (-),
 1903 (-), 1910 (-), 1918 (-),
 1927 (-), 2017 (-), 2033 (-),
 2081 (-), 2101 (-), 2168 (-),
 2222 (-), 2241 (-), 2249 (-),
 2274 (-), 2334 (-), 2351 (-),
 2468 (-), 2548 (-), 2671 (-),
 2689 (-), 2739 (-), 2748 (-).
68, 2ª parte: 1733 (-), 2049 (-), 2074 (-),
 2696 (-).
68, in fine: 2671 (-).
69: 1807 (-), 1814 (-), 1918 (-),
 2334 (-).
71: 2146 (-), 2478 (-), 2671 (-),
 2748 (-).
73: 1814 (-).
83: 1523 (-).
88: 2610 (-).
90: 2610 (-).
94: 1626 (-), 2610 (-).
138, 1º pár.: 1644 (-).
150, 1º pár.: 1644 (-).
163: 1398 (-).
163, inc. 5º: 1855 (-).
163, inc. 9º: 2131 (-).
165: 2748 (-).
166, 1º pár.: 1703 (-).
166, inc. 2º: 1703 (-).
170: 1644 (-).
185: 1644 (-).
188, inc. 2º: 1895 (-).
230: 1915 (-), 2186 (a).
230,
incs.1º y 2º: 2470 (-), 2610 (-).
238: 1703 (-), 1925 (-).
239: 1925 (-).
242, inc. 3º: 1925 (-).
248: 1925 (-).
249: 2192 (-).

Art.

- 257:** 2014 (-), 2131 (-), 2192 (-).
257, 2º pár.: 1375 (-).
271 in fine: 1849 (-).
277: 1644 (-), 1849 (-).
279: 1849 (-).
280: 2356 (-), 1427 (-), 1457 (-),
 1465 (-), 1469 (-), 1478 (-),
 1491 (-), 1497 (-), 1529 (-),
 1534 (-), 1540 (-), 1550 (-),
 1567 (-), 1572 (-), 1578 (-),
 1580 (-), 1632 (-), 1671 (-),
 1708 (-), 1722 (-), 1733 (-),
 1740 (-), 1751 (-), 1759 (a),
 1763 (-), 1785 (-), 1791 (-),
 1838 (-), 1975 (-), 2033 (-),
 2090 (-), 2112 (-), 2134 (-),
 2146 (-), 2151 (-), 2168 (-),
 2180 (-), 2192 (-), 2222 (-),
 2245 (-), 2323 (-), 2327 (-),
 2452 (-), 2533, 2564 (-),
 2570 (-), 2584 (-), 2590 (-),
 2599 (-), 2671 (-), 2684 (-),
 2826 (-), 2836 (-).
280, 3º pár.: 2274 (-).
281: 1759 (-), 2429 (-), 2444 (-).
282: 2574 (-), 2730 (-).
284: 2730 (-).
285: 2574 (-), 2730 (-).
286: 1465 (-), 1514 (-), 1523 (-),
 1525 (-), 1564 (-), 1762 (-),
 2014 (-), 2040 (-), 2134 (-),
 2180 (-), 2192 (-), 2255 (-),
 2265 (-), 2327 (-), 2442 (-),
 2599 (-), 2792 (-), 2826 (-).
286 2º pár.: 1528 (-).
304: 1814
310, inc. 2º: 1854 (-), 2444 (-), 2792 (-).
313, inc. 3º: 1644 (-).
315 1º pár.,
in fine: 1644 (-).
317: 2444 (-).
319: 1971 (-).
322: 2617 (-), 2739 (-).
326: 1620 (-), 1827 (-).
338: 2470 (-), 2610 (-).
347, inc. 3º: 1918 (-).
551: 1580 (-).
553, 4º pár.: 2140 (-).

Art.

558: 1332 (-), 1507 (-), 1603 (-),
2795 (-).

**CODIGO PROCESAL CIVIL Y
COMERCIAL DE LA NACION
(Conforme ley 23.850)**

Art.

242, inc. 3º: 1703 (-).
280: 2658 (-).
286: 1523 (a), 1528(-), 2658 (-).
288: 2655 (-).
310, inc. 2º: 2637 (a).

**CODIGO PROCESAL PENAL DE
LA NACION**

Art.

-: 2277 (-).
171: 2277 (-).
244: 1804 (-).
316: 1465 (-).
351: 2277 (-).
374: 2277 (-).
401: 2658 (a).
591: 1369 (-).

LEYES

27

Art.

2: 2049 (-), 2081 (-), 2361 (-),
2800 (-).

48

Art.

-: 1514 (-).
1º, inc. 1º: 2059 (-).

Art.

2º, inc. 1º: 1587, 2470 (-), 2610 (-).
2º, inc. 2º: 2059 (-), 2081 (-).
**2º, incs. 6º
y 12:** 1718 (-), 2767 (-).
2º, inc. 8º: 2017 (-).
8º: 2268 (-).
12: 2767 (-).
14: 1350 (-), 1369 (-), 1383 (-),
1417 (-), 1447 (-), 1457 (-),
1465 (-), 1469 (-), 1491 (-),
1545 (-), 1580 (-), 1708 (-),
1718 (-), 1722 (-), 1733 (-),
1740 (-), 1772 (-), 1777 (-),
1791 (-), 1838 (-), 1849 (-),
1854 (-), 1893 (-), 1895 (-),
1907 (-), 1910 (-), 1989 (-),
2081 (-), 2090 (-), 2093 (-),
2112 (-), 2115 (a), 2122 (-),
2140 (-), 2151 (-), 2186 (-),
2206 (-), 2231 (-), 2234 (a),
2249 (-), 2265 (-), 2321 (-),
2361 (-), 2452 (-), 2575 (a),
2599 (-), 2730 (-).
14, inc. 1º: 1407 (-), 1855 (-), 2284 (a),
2361 (-), 2548 (-).
14, inc. 2º: 2101 (-), 2351 (-).
14, inc. 3º: 1407 (-), 1436 (-), 1572 (-),
1649 (-), 1671 (-), 1748 (-),
1763 (-), 1855 (-), 2074 (-),
2122 (-), 2168 (-), 2180 (-),
2222 (-), 2234 (-), 2255 (-),
2286 (-), 2304 (-), 2347 (-),
2361 (-), 2416 (-), 2533 (-),
2584 (-), 2800 (-).
15: 1469 (-), 1474 (-), 1516 (-),
1534 (-), 1567 (-), 1751 (-),
1838 (-), 2151 (-), 2286 (-),
2444 (-), 2452 (-), 2590 (-),
2826 (-), 2836 (-).
15, últ. parte: 1478 (-).
16: 2122 (-), 2548 (-), 2800 (-).
16, 1ª parte: 2533 (-).
16 in fine: 2800 (-).

346

Art.

-: 1436 (-).

Art. 8º:	1436 (-).
935	
Art. -:	2361 (-).
1983	
Art. 111, inc. 7º:	2017 (-).
4055	
Art. -:	1514 (-).
11.683 <i>(t.o. en 1998)</i> <i>(Reformado por ley 23.658)</i>	
Art. -: 92:	2255 (-). 2140 (-).
11.729	
Art. -:	1989 (-).
12.910	
Art. -:	2215 (-).

12.921	
Art. -:	2786 (-).
13.064	
Art. -: 55:	2215 (-). 2215 (a).
13.577	
Art. 27:	1649 (-).
13.577 <i>(Conforme leyes 14.160 y 20.324)</i>	
Art. -:	1649 (a).
14.160	
Art. 1º:	1649 (-).
14.250	
Art. 4:	1722 (-).

14.394	
Art.	
-:	1377 (-).
38:	1377 (-).

14.499	
Art.	
-:	1635 (-).
2º:	1635 (-).
4º:	1635 (-).
17:	1635 (-).

14.777	
Art.	
68:	2347 (-).
77:	2347 (a).
78:	2347 (a).

15336	
Art.	
-:	2286 (-).

16.463	
Art.	
-:	1763 (a).
3º:	1763 (-).
19, incs. c y d:	1763 (-).

16.986	
Art.	
-:	2800 (-).
2º, incs. a) y d):	1635 (-).

17.319	
Art.	
-:	2470 (-).

17.520	
Art.	
-:	2215 (-).
<i>(Conforme leyes 21.691 y 23.696)</i>	

Art.	
-:	2533 (a).

17.671	
Art.	
2º:	(-).

17.741	
<i>(t.o. dec. 1248/2001, con las modificaciones introducidas por el dec. nacional 1536/2002)</i>	

Art.	
-:	2268 (-).
3:	2268 (-).
4:	2268 (-).

17.811	
Art.	
6º, incs. d y f:	1855 (-).
7º, 1ª parte:	1855 (-).

Art.

- 10:** 1855 (-).
14: 1855 (-).
46: 1855 (-).

17.928

Art.

- :** 2361 (-).

18.017

Art.

- :** 1927 (-).

18.037

Art.

- :** 1635 (-), 1927 (-), 1947 (c).
51: 1635 (-).
55: 1635 (c).
65: 1838 (-).
76: 1635 (-).
82: 1635 (-).
93: 1635 (-).

18.038

Art.

- :** 1927 (-).
47: 1838 (-).

18.226

Art.

- :** 1587 (-).
10: 1587 (-).
12: 1587 (-).

18.345

Art.

- 38:** 1740 (-).
116: 2151 (-).

18.610

Art.

- :** 2101 (-).

18.820

Art.

- 15:** 2498 (-).

19.101

Art.

- 76, ap. 3 inc. c:** 2347 (-).
80 bis: 1947 (-).

19.349

Art.

- 96, inc. b:** 2521 (a).
96, inc. c: 2521 (a).
116: 2521 (-).

19.549

Art.

- :** 1722 (-).
14: 1722 (-).
23: 1722 (-).

19.550		20.094	
Art.		Art.	
-:	1832 (-), 2416 (-).	515:	2017 (-).
1:	2445 (-).	552:	2017 (-).
2:	2445 (-).		
54:	2445 (-).		
59:	1855 (-), 2445 (-).		
248:	1422 (-).		
255:	1855 (-).		
274:	1855 (-), 2445 (-).		
300:	1422 (-).		
308:	2416 (-).		
19.710		20.321	
Art.		Art.	
-:	2101 (-).	28:	2074 (-).
19.772		20.324	
Art.		Art.	
-:	2101 (-).	-:	1649 (-).
19.798		20.588	
Art.		Art.	
-:	2101 (-).	1º:	1436 (-).
		2º:	1436 (-).
		4º:	1436 (-).
19.798		20.628	
Art.		Art.	
-:	2101 (-).	-:	2049 (-).
19.984		20.646	
Art.		Art.	
-:	2361 (-).	-:	2548 (-).

20.744**Art.**

-:	2151 (-).
2, inc. a:	1632 (-).
6:	2151 (-), 2452 (-), 2590 (-).
12:	1740 (-), 1927 (-), 2671 (-).
15:	1740 (-).
21:	2452 (-).
23:	2452 (-).
30:	1398 (-), 1516 (-), 2151 (a), 2452 (a), 2590 (a).
55:	2671(a).
56:	2671 (a).
63:	2671(-).
78:	2180 (-).
80:	1398 (-).
103 bis:	1927 (-).
105:	1927 (-).
132 bis:	1398 (-).
182:	1733
212 pár. 4º:	1910 (-).
223 bis:	1927 (-).
245:	1733 (-), 1910 (-).
247:	1733 (-).
252:	1910 (-).
252 pár. 2º:	1910 (-).
254:	1910 (-).

*(Según ley 24.013)***Art.**

245:	1733 (-), 1989 (-), 2241 (c).
-------------	-------------------------------

21.371**Art.**

-:	2101 (-).
----	-----------

21.526**Art.**

35 bis:	1888 (-).
----------------	-----------

21.795**Art.**

-:	1436 (-).
7, inc. a):	1436 (-).

21.799**Art.**

27:	1807 (-).
------------	-----------

21.839**Art.**

2º:	1817 (-).
6º:	1345 (-), 1722 (-), 2061 (-).
6º, inc. b	
y sigs.:	1348 (-).
7º:	1345 (-), 1722 (-).
8º:	1722 (-).
9º:	1722 (-).
11:	1722 (-).
14:	1332 (-).
19:	1332 (-), 1722 (-).
33:	1722 (-).
37:	1722 (-).
38:	1722 (-).
39:	1722 (-).

*(Conforme ley 24.432)***Art.**

6º:	1567 (-), 1643 (-).
7º:	1567 (-).
9º:	1567 (-).
31:	1567 (-).
33:	1567 (-).

22.006**Art.**

-:	2049 (a).
----	-----------

22.262	
Art.	
-:	2192 (a), 2527 (-), 2599 (a).
1º:	1610 (-), 2192 (-), 2599 (-).
12:	2527 (-).
16:	2527 (-).
17:	2527 (-).
19:	2527 (-).
23:	2192 (-).
24:	2527 (-).
26:	2527 (-).
26, incs. a,	
b, c y d:	1610 (-).
27:	1610 (-).
28:	2527 (-).
29:	2527 (-).
30:	2527 (-).
33:	1610 (-).
34:	1610 (-).
41:	2599 (-).
43:	2192 (-).

22.269	
Art.	
-:	2101 (-).

22.315	
Art.	
7º:	1422 (-).

22.421	
---------------	--

Art.	
-:	2627 (-).

22.431	
Art.	
-:	1838 (-).

22.460	
---------------	--

Art.	
-:	2215 (-).

22.511	
---------------	--

Art.	
-:	2347 (-).

22.903	
---------------	--

Art.	
-:	2444 (-).

22.955	
---------------	--

Art.	
-:	1947 (-).

23.059	
---------------	--

Art.	
-:	1436 (-).

23.098	
Art.	
10:	2429 (-).
11:	2429 (-).
14:	2429 (-).
23.187	
Art.	
6, inc. f:	1804 (-).
23.492	
Art.	
-:	2231 (a).
23.498	
Art.	
-:	2361 (-).
23.548	
Art.	
-:	1718 (-), 2617 (-).
9°, inc. b,	
acápito 2°:	2617 (-).
23.515	
Art.	
-:	1572 (-).

23.521	
Art.	
-:	2040 (-), 2231 (a).
5°:	2040 (-).
23.548	
Art.	
9°:	2617 (-).
23.592	
Art.	
1:	1945 (-).
23.628	
Art.	
-:	1632 (-).
23.660	
Art.	
-:	2101 (-), 2452 (-).
3°:	2452 (-), 2590 (-).
23.661	
Art.	
-:	2101 (-), 2452 (-).
2°:	2452 (-), 2590 (a).

23.682	
Art.	
-:	1632 (-).
23.696	
Art.	
-:	1356 (-).
23.697	
Art.	
-:	1855 (-).
41:	1855 (-).
23.708	
Art.	
-:	1961 (-).
23.765	
Art.	
-:	2122 (-).
23.848	
Art.	
-:	2351 (-).

23.898	
Art.	
-:	1451 (-), 1528 (-).
4°:	1451 (-).
4°, inc. d:	1451 (-).
5°:	1451 (-).
6°:	1451 (-), 2061 (-).
13, inc. j:	2140 (-).
23.928	
Art.	
-:	2122 (-), 2286(-).
22 in fine:	2122 (-).
23.982	
Art.	
-:	1708 (-), 1814 (-), 1817 (-), 2334 (-), 2416 (-).
1°:	2416 (-).
2°:	1772 (-), 2416 (-), 2584 (a).
6°:	1772 (-).
16:	2584 (-).
17:	2416 (-).
19:	1708 (-), 2334 (-).
24.013	
Art.	
8°:	2452 (-).
9°:	2090 (-).
15:	2090 (-), 2452 (-).

24.018**Art.**

- 16:** 2361 (-).
18 a 25: 2274 (-).
34: 2274 (-).

24.019**Art.**

- : 1632 (-), 1947 (-).
4º, 2ª parte: 1947 (-).

24.043**Art.**

- : 2304 (-).

24.051**Art.**

- 1:** 1823 (-).

24.054**Art.**

- : 2304 (-).

24.065**Art.**

- 11:** 2286 (-).

24.073**Art.**

- : 1326 (-).

24.145**Art.**

- : 2416 (-).
6: 2416 (-).
9: 2416 (-).

24.240**Art.**

- : 2081 (-), 2533
25: 2081 (a), 2115 (a).
30 bis: 2081 (-).
45: 2081 (a).
65: 2081 (-).

24.241**Art.**

- : 1947 (-), 2478 (-).
2º: 2274 (-).
2º, incs. b y d, ap. 1.2: 1838 (-).
2º, inc. 4º: 1927 (-).
6º: 1927 (-).
7º: 1927 (-).
11: 1927 (-).
18: 1927 (-).
53, inc. a: 1635 (-).
154: 1855 (-).
160: 1632 (-).
168: 2274 (-).
191: 2274 (a).

24.283	
Art.	
-:	1406 (-).
24.284	
Art.	
14:	2800 (a).
16, pár. 2^{do}:	2800 (a).
21:	2800 (-).
24.307	
Art.	
29:	1855 (-).
24.309	
Art.	
3:	2115 (a).
24.321	
Art.	
-:	2304 (-).
24.390	
Art.	
-:	2230 (-).
7:	2826 (-).

24.410	
Art.	
-:	2434 (-).
24.411	
Art.	
-:	2304 (a).
1º:	2304 (-).
2º:	2304 (a).
2º bis:	2304 (-).
4º:	2304 (-).
6º:	2304 (-).
24.432	
Art.	
-:	1740 (-) 2323 (-).
13:	1342 (-) 1345 (-), 1529 (-).
24.436	
Art.	
-:	2304 (-).
24.452	
Art.	
-:	1457 (-).
24.463	
Art.	
-:	1326 (-), 1635 (-).
19:	1947 (-), 2274 (-).

Art.

- 21:** 2274 (-).
22: 2274 (-).
23: 2274 (-).

(Conforme ley 24.655)

Art.

- 15:** 2491 (-).

24.485

Art.

- :** 1832 (-).
1º: 1832 (-).

24.499

Art.

- :** 2304 (-).

24.521

Art.

- :** 1407 (a).
32: 1407 (-).

24.522

Art.

- :** 2093 (-).
15: 2494 (-).
17: 2494 (-).
19, 2^{da} parte: 1393 (-).
20: 2494 (-).
21: 2140 (-).
21, inc. 3º: 2494 (-).
22: 2494 (-).

Art.

- 32:** 1447 (-), 2140 (-).
37 in fine: 1644 (-).
38: 1580 (-).
44: 1393 (-).
77: 1580 (-).
108, inc. 7º: 1377 (-).
135: 1580 (-).
203: 2093 (-).
287: 1567 (-).

(Conforme ley 26.086)

Art.

- 21, inc. 2º:** 1447 (-), 2494 (-).
133: 1626 (-).

24.557

Art.

- :** 1545 (-), 1550 (-), 1751 (-).
1.2.a: 1550 (-), 1751 (-).
4.1: 1550 (-)- 1751 (-).
6º: 1545 (-).
31.1: 1550 (-).
39: 1903 (-).
39, inc. 1º: 1545 (-), 1550 (c), 1751 (-),
 2684 (-), 2696 (c).
39, inc. 2º: 2696 (-).

24.585

Art.

- 8º:** 1895 (-).
-: 1791 (-).

24.588

Art.

- 3º:** 1587 (-).

24.600		24.714	
Art.		Art.	
-:	2206 (-).	-:	1927 (-).
7º, inc. f:	2206 (-).	1º:	1927 (-).
38:	2206 (-).	5º:	1927 (-).
43:	2206 (-).		
45:	2206 (-).	24.760	
46:	2206 (-).	Art.	
49:	2206 (-).	-:	1457 (-).
50:	2206 (-).		
51:	2206 (-).	24.767	
52:	2206 (-).	Art.	
56:	2206 (-).	-:	2628, 2630 (-).
59:	2206 (-).	12, 3º pár.:	1961 (-).
72:	2429 (-).	26:	1578 (-).
147:	2429 (-).	27:	2507 (a).
		30 últ. pár.:	2277 (-), 2507 (-).
		36:	1961 (-).
24.624		24.779	
Art.		Art.	
-:	2122 (-).	-:	1671 (-).
19:	2122 (-).		
20:	2122 (-).	24.823	
		Art.	
		-:	2304 (-).
24.627		24.937	
Art.		Art.	
-:	1888	-:	2361 (-).
		7:	2361 (-).
		13, inc. b:	2361 (-).
24.635			
Art.			
-:	2033 (-).		
24.700			
Art.			
-:	1927 (-).		
4º:	1927 (-).		

24.938
(t.o. por dec. 816/99)

Art.
-: 2361 (-).

24.946

Art.
1: 1855 (-).
33, inc. a, ap. 5: 1369 (-), 2321 (-).
39: 2507 (-).

24.952

Art.
-: 2040 (-).

25.065

Art.
-: 1503 (-).

25.126

Art.
-: 2065 (-), 2527 (-).
58: 2527 (-).

25.156

Art.
-: 2192 (-), 2767 (-).
1: 2192 (-).
2, inc. g: 2599 (-).
33: 1610 (-).
58: 1610 (-).

25.302

Art.
-: 1961 (-).

25.323

Art.
1: 2090 (-).

25.344

Art.
-: 1356 (a), 1708 (-), 2245 (a),
2334 (-), 2584 (a).
13: 2334 (-), 2584 (a).
14: 2334 (-).
15: 2334 (-).
18: 1356 (-).
23: 2584 (-).
24: 2334 (-).

25.401

Art.
-: 2584 (-).

25.430

Art.
-: 2230 (-), 2826 (-).

25.466

Art.
-: 2800 (-).

25.557	
<hr/>	
Art.	
-:	2074 (-).

25.561	
<hr/>	
Art.	
-:	1402 (-), 2074 (c), 2093 (-), 2134 (-), 2249 (-), 2286 (-).
1º:	2286 (-).
2º:	2286 (-).
3º:	2134 (-).
8º:	2286 (-).
9º:	2286 (-).
10:	2286 (-).
11:	2286 (-).
16:	1733 (-).

(Conforme ley 25.820)

Art.	
11:	1748 (a).

25.565	
<hr/>	
Art.	
40:	2584 (a).

25.668	
<hr/>	

Art.	
-:	2274 (-).

25.675	
<hr/>	
Art.	
-:	1791 (-), 2017 (a).
2º, inc. k:	2017 (-).
7º:	2017 (-).
11:	1791 (-).
32:	2746 (-).

25.713	
<hr/>	
Art.	
1º:	2286 (-).

25.725	
<hr/>	
Art.	
12:	2655 (-).

25.760	
<hr/>	
Art.	
-:	2286 (-).

25.779	
<hr/>	

Art.	
-:	2040 (c).

25.790	
<hr/>	

Art.	
-:	2286 (-).

25.798
Art. -: 1507 (c), 2795 (c).
25.820
Art. -: 1748 (-), 2286 (-). 3º: 1748 (-).
25.876
Art. -: 2361 (-).
25.908
Art. -: 1507 (c), 2795 (c).
25.972
Art. -: 2286 (-).
25.990
Art. -: 1369 (-).
26.052
Art. 3º: 1618 (-).

Art. 4º: 1618 (-). 7º: 1618 (-).
26.077
Art. -: 2286 (-).
26.080
Art. -: 2361 (-).
26.086
Art. -: 2494 (-).
26.167
Art. -: 1987 (-), 2795 (-).
26.183
Art. -: 1642 (-), 1759 (-).
Ley de Impuesto a las Ganancias
Art. 2º, ap. 2º: 1325 (-).

Ley de Impuesto al Valor Agregado
(t.o. dec. 280/97)

Art.**43:** 2122 (-).

Ley Orgánica del Ministerio Público

Art.**39:** 2507 (-).

**Ley Orgánica de Procedimiento
Laboral**

Art.**116, 2º pár.:** 2151 (-).

DECRETOS-LEYES

9316/46

Art.**-:** 2786 (-).

23.354/56

Art.**85:** 2711 (-).**87:** 2711 (-).

6666/57

Art.**-:** 1989 (-).

26.638/57

Art.**-:** 1567 (-).**5º:** 1567 (-).

1285/58

Art.**2º:** 2361 (-).**16, 1º pár.:** 2321 (-).**18:** 2131 (-).**22:** 2361 (-).**24, inc. 1º:** 1802 (-), 1918 (-), 2059 (-),
2268 (-), 2735 (-).**24, inc. 6º,****ap. a:** 1644 (-).**24, inc. 7º:** 1587 (-), 2017 (-), 2345 (-),
2494 (-), 2774 (-).**51:** 2017 (-).

(Texto según ley 15.271)

Art.**23, 2ª parte:** 1759 (-).

*(Texto según ley 21.708, reajustado por
resolución 1360/91 de la C.S.J.N)*

Art.**-:** 1629 (-).**24, inc. 6º,****ap. a:** 1332 (-), 1336 (-).**24, inc. 7º:** 1623 (-), 1626 (-), 1827 (-),
2491 (-).

<i>(Texto según art. 1º de la ley 24.290)</i>	
Art.	
24, inc. 6º,	
apart. A:	2639 (-).
43, inc. b:	1620 (-).
<hr/>	
8899/62	
<hr/>	
Art.	
35, inc. d):	2101 (c).
<hr/>	
DECRETOS	
<hr/>	
11.511/47	
<hr/>	
Art.	
-:	2215 (-).
<hr/>	
1978/64	
<hr/>	
Art.	
-:	2215 (-).
<hr/>	
3772/64	
<hr/>	
Art.	
-:	2215 (-).
<hr/>	
4517/66	
<hr/>	
Art.	
-:	2711 (-).

1671/69	
<hr/>	
Art.	
-:	2470 (-).
<hr/>	
3042/83	
<hr/>	
Art.	
-:	1587 (-).
<hr/>	
3213/84	
<hr/>	
Art.	
16:	1436 (-).
<hr/>	
1572/87	
<hr/>	
Art.	
-:	1632 (-).
2º:	1632 (-).
<hr/>	
823/89	
<hr/>	
Art.	
-:	2533 (a).
<hr/>	
830/89	
<hr/>	
Art.	
-:	1772 (-).
<hr/>	
1105/89	
<hr/>	
Art.	
-:	2533 (a).

1477/89	
Art.	
-:	1927 (-).
598/90	
Art.	
-:	1587 (-).
2039/90	
Art.	
-:	2533 (a).
2778/90	
Art.	
-:	2416 (-).
1º:	2416 (-).
4º:	2416 (-).
5º:	2416 (-).
8º:	2416 (-).
9º:	2416 (-).
527/91	
Art.	
-:	2533 (-).
993/91	
Art.	
-:	2304 (-).

1334/91	
Art.	
2 bis:	1722 (-).
3 bis:	1722 (-).
1496/91	
Art.	
-:	2215 (-).
2140/91	
Art.	
14, inc. a):	1772 (-).
2284/91	
Art.	
-:	1632 (-), 1855 (-), 1927 (-).
107:	1362 (-).
999/92	
Art.	
-:	1649 (a).
Anexo I, art. 50:	1649 (-).
2743/92	
Art.	
5:	2286 (-).
6:	2286 (-).
7:	2286 (-).
Anexo:	2286 (-).

333/93

Art.

- : 1927 (-).
1º, inc. n: 2478 (-).

546/93

Art.

- : 2416 (-).
1º, inc. 2º: 2416 (-).

787/93

Art.

- : 1649 (a).

1106/93

Art.

- 8º:** 2416 (-).

1501/93

Art.

- : 2286 (-).

2433/93

Art.

- 1º:** 1632 (-).

540/95

Art.

- : 1832 (-).
10 bis: 1832 (-).

170/96

Art.

- : 1550 (-), 1751 (-).
18: 1550 (-).
19: 1550 (-).
20: 1550 (-).
21: 1550 (-).
28: 1550 (-).
29: 1550 (-).

363/96

Art.

- : 1927 (-), 2478 (-).

773/96

Art.

- : 1927 (-).

848/96

Art.

- : 1927 (-).

137/97

Art.

- : 1927 (-).

885/98	
Art.	
-:	2800 (-).
1517/98	
Art.	
1º, inc. f):	2800 (-).
600/99	
Art.	
-:	1587 (-).
816/99	
Art.	
-:	2361 (-).
1116/00	
Art.	
4º del anexo IV:	2334 (-).
10º del anexo IV:	2334 (-).
12º del anexo IV:	2334 (-).
24º del anexo IV:	2334 (-).
58/01	
Art.	
-:	1610 (-).

89/01	
Art.	
-:	2192 (-).
146/01	
Art.	
-:	1398 (-).
5º:	1398 (-).
677/01	
Art.	
-:	1855 (-).
7º:	1855 (-).
33:	1855 (-).
39:	1855 (-).
1248/01	
Art.	
-:	2268 (-).
1349/01	
Art.	
-:	2215 (-).
1390/01	
Art.	
1º:	2255 (c).

1570/01**Art.**

- : 2074 (c).
- 2º, inc. a:** 2800 (-).

1606/01**Art.**

- 1º, inc. c:** 2800 (-).

50/02**Art.**

- : 1733 (-).

214/02**Art.**

- : 1474 (a), 1748 (a), 1785 (-), 2134 (-), 2249 (-).
- 1º:** 2074 (c), 2134 (-), 2249 (-), 2286 (-).
- 2º:** 2074 (c), 2134 (-), 2800 (-).
- 1º, inc. e:** 1422 (-).
- 3º:** 1393 (a).
- 4º:** 1785 (-), 2074 (c), 2286 (-).
- 8º:** 1785 (-), 2286 (-).
- 9º:** 2074 (c).
- 10º:** 2074 (c).

(Modificado por dec. 320/2002)

Art.

- 1º:** 2286 (-).
- 4º:** 2286 (-).
- 8º:** 2286 (-).

260/02**Art.**

- : 2249 (-).

293/02**Art.**

- : 2286 (-).
- 1º:** 2286 (-).
- 4º:** 2286 (-).

320/02**Art.**

- : 2249 (-).
- 1º:** 2286 (-).

410/02**Art.**

- : 1474 (a), 1748 (a).
- 1º, inc. e:** 2249 (-).

486/02**Art.**

- : 2093 (a).
- 24:** 2093 (a).

905/02**Art.**

- : 2800 (-).

1316/02	
Art.	
-:	2800 (-).
1536/02	
Art.	
-:	2268 (-).
1819/02	
Art.	
-:	2655 (c).
2322/02	
Art.	
-:	2274 (-).
2413/02	
Art.	
3º:	2017 (-).
311/03	
Art.	
-:	2286 (-).
1284/03	
Art.	
-:	1507 (c), 2795 (c).

303/06	
Art.	
-:	1649 (-).
ACORDADAS	
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION	
51/73	
Art.	
-:	1925 (-).
2º, ap. B):	1925 (-).
28/90	
Art.	
-:	1762 (-).
77/90	
Art.	
-:	1762, 2442 (-).
28/91	
Art.	
-:	2442 (-).
47/91	
Art.	
-:	2014 (-), 2192 (-), 2255 (-).

28/04	
Art.	
-:	1844 (-).
7/05	
Art.	
-:	2361 (-).
2/07	
Art.	
-:	2442 (-).
REGLAMENTO PARA LA JUSTICIA NACIONAL	
Art.	
8°:	1950 (-).
21:	1950 (-).
22:	1950 (-).
78:	2064 (a).
118:	1950 (-).
136, inc. 5°:	2131 (-).
CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL	
1020/03	
Art.	
-:	1950 (-).

RESOLUCIONES	
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION	
1310/91	
Art.	
-:	1644 (-), 2639 (-).
88/94	
Art.	
-:	1950 (-).
2374/04	
Art.	
-:	2361 (-).
REGLAMENTOS	
SUBROGACIONES DE LOS TRIBUNALES INFERIORES DE LA NACION	
Art.	
2:	2361 (-).
4°:	2361 (-).
7°:	2361 (-).
10:	2361 (-).
11:	2361 (-).
CAMARA DE SENADORES DE LA NACION	
Art.	
212:	2222 (a).
215:	2222 (a).

RESOLUCION CONJUNTA

**MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS
PUBLICOS Y DE ECONOMIA**

419/90 y 650/90

Art.
-: 2711 (-).

RESOLUCIONES

**BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA
ARGENTINA**

523/02

Art.
47: 1888 (-).

**CAMARA DE DIPUTADOS DE LA
NACION**

1077/03

Art.
-: 2206 (-).

COMISION NACIONAL DE VALORES

190/91

Art.
21: 1855 (-).

227/93

Art.
-: 1855 (c).

Art.
2°: 1855 (-).
4°: 1855 (-).
5°: 1855 (-).
7°: 1855 (-).
11: 1855 (-).
21: 1855 (-).

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

76/04

Art.
-: 2361 (c), 2414 (c).

358/05

Art.
-: 2321 (-).

**DIRECCION LEGAL Y TECNICA DE LOS
RECURSOS DE LA SEGURIDAD
SOCIAL DE LA DIRECCION
GENERAL IMPOSITIVA**

297/96

Art.
-: 2478 (-).
2°: 2478 (-).

DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD

3423/86

Art.
-: 2711 (-).

ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS	
81/94	
Art.	
-:	1649 (-).
115/94	
Art.	
-:	1649 (-).
2º:	1649 (-).
7º:	1649 (-).
HONORABLE CONSEJO ACADEMICO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA	
279/01	
Art.	
-:	1407 (-).
INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA	
1636/03	
Art.	
-:	1422 (-).
LOTERIA NACIONAL SOCIEDAD DEL ESTADO	
292/99	
Art.	
-:	1587 (-).

84/02	
Art.	
-:	1587 (-).
99/02	
Art.	
-:	1587 (-).
MINISTERIO DE ECONOMIA	
958/94	
Art.	
-:	2711 (-).
MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS	
1434/91	
Art.	
-:	1356 (-).
MINISTERIO DE SALUD Y ACCION SOCIAL	
1622/84	
Art.	
-:	1763 (a).
2º:	1763 (-).
7º:	1763 (-).
13:	1763 (-).

OBRAS SANITARIAS DE LA NACION

28.031/67

Art.

- 1º:** 1649 (-).
2º: 1649 (-).
3º: 1649 (-).
8º, incs. b y c: 1649 (-).

76.108/87

Art.

- : 1649 (-).
1º: 1649 (-).
2º: 1649 (-).
3º: 1649 (-).
36: 1649 (-).

SECRETARIA DE ENERGIA

61/92

Art.

- : 2286 (-).

137/92

Art.

- 16:** 2286 (-).

RESOLUCIONES GENERALES**ADMINISTRACION FEDERAL DE
INGRESOS PUBLICOS**

616

Art.

- : 2122 (-).

INSTRUCCIONES GENERALES**ADMINISTRACION FEDERAL DE
INGRESOS PUBLICOS**

7/04

Art.

- : 2478 (-).

DECISIONES ADMINISTRATIVAS**JEFE DE GABINETE DE MINISTROS**

1/01

Art.

- : 2584 (-).

DISPOSICIONES**PODER LEGISLATIVO NACIONAL**

1002/02

Art.

- : 2206 (c).

**CONVENIOS COLECTIVOS DE
TRABAJO**

241/75

Art.

- : 1722 (-).

56/92 E

*(Aprobado por laudo 16/92)***Art.**

- 7:** 1989 (c).

LAUDO
15/91

Art.
-: 2180 (a).

DICTAMENES
ADMINISTRACION NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL
5905/94

Art.
-: 1632 (-).

21.206/03

Art.
-: 2478 (-).

COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
434

Art.
-: 2192 (-).

DEPARTAMENTO DE IMPUGNACIONES DE LA D.G.I.
1992/96

Art.
-: 2478 (-).

DIRECCION DE ASESORIA LEGAL DE LA DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA
4/04

Art.
-: 2140 (-).

COMUNICACIONES
BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA
A 2329

Art.
-: 2748 (-).

ACTA DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
4/06

Art.
-: 2361 (-).

ESTATUTO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA
--

Art.
-: 1407 (a).
22: 1407 (-).

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES
LEYES
538

Art.
-: 1587 (-).

916

Art.

-: 1587 (-).

1182

Art.

-: 1587 (-).

**CODIGO DE ETICA DEL COLEGIO
PUBLICO DE ABOGADOS DE LA
CAPITAL FEDERAL**

Art.

10, inc. h): 1804 (-).

**ESTATUTO CONSTITUCIONAL
DE LA CIUDAD**

Art.

50: 1587 (-).

**LEGISLACION PROVINCIAL
PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

**CODIGO PROCESAL CIVIL Y
COMERCIAL**

Art.

278: 2323 (-).

352, inc. 1°: 1417 (-).

**CODIGO PROCESAL EN LO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Art.

25: 1417 (-).

LEYES

8085

Art.

45: 1777 (-).

10.397

Art.

-: 1497(a).

11.756

Art.

-: 1708 (-).

12.727

Art.

-: 2334 (-).

46: 2334 (-).

12.836

Art.

-: 2334 (-).

8°: 2334 (-).

16: 2334 (-).

DECRETO-LEY	
9477/80	
Art.	
-:	2849 (-).

DECRETOS	
1848/98	
Art.	
-:	2849 (-).

1578/02	
Art.	
1º:	2334 (-).
4º:	2334 (-).

PROVINCIA DE CATAMARCA	
CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	
Art.	
-:	1491 (-).

CODIGO PROCESAL PENAL DE CATAMARCA	
Art.	
191:	1975 (-).
192:	1975 (-).
452, inc. 2º:	1975 (-).
454, incs. 2º y 3º:	1975 (-).
467:	1975 (-).

PROVINCIA DE CORDOBA	
LEYES	
8024	

Art.	
23, inc. b:	2786 (c).

PROVINCIA DE CORRIENTES	
LEYES	
4558	

Art.	
-:	1708 (-).

4726	
Art.	
-:	1708 (-).

DECRETO-LEY	
106/00	
Art.	
-:	1708 (-).

PROVINCIA DE CHUBUT	
CONSTITUCION DE LA PROVINCIA DE CHUBUT	
Art.	
111:	1791 (-).

LEYES
4032

Art.	
-:	1791 (-).
6°:	1791 (-).
7°:	1791 (-).

5001

Art.	
-:	1791 (-).
1°:	1791 (-).
2°:	1791 (-).
3°:	1791 (-).

ORDENANZA
MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA
2283/84

Art.	
-:	2570 (a).

PROVINCIA DE ENTRE RIOS
CODIGO FISCAL
<i>(Decreto-ley 6505, ratificado por ley 7495, t.o. por dec. 2093/00)</i>

Art.	
100:	2617 (-).
170:	2617 (-).
172:	2617 (-).
174:	2617 (a).

LEYES
7495

Art.	
-:	2617 (-).

PROVINCIA DE LA RIOJA
LEYES
6907

Art.	
-:	2081 (-).
2°:	2081 (c).

7112

Art.	
-:	2245 (-).

7238

Art.	
-:	2245 (-).

DECRETOS
357/01

Art.	
-:	2245 (-).

565/01

Art.	
-:	2245 (-).

PROVINCIA DE MISIONES

LEYES

2303

Art.
-: 1603 (-).

PROVINCIA DE NEUQUEN

CODIGO PROCESAL PENAL

Art.
366: 2836 (-).
370: 2836 (-).
503: 2836 (-).

DECRETOS

538/2005

Art.
-: 2470 (-).
2º: 2470 (-).

225/06

Art.
-: 2610 (-).

226/06

Art.
-: 2610 (-).

PROVINCIA DE SAN JUAN

CONSTITUCION DE LA PROVINCIA

DE SAN JUAN

Art.
150, inc. 1º: 1927 (-).
150, inc. 2º: 2478 (-).
150, inc. 4º: 1927 (-).

LEYES

5633

Art.
-: 2478 (-).

6357

Art.
-: 2478 (-).

6383

Art.
-: 1927 (-).

6561

Art.
-: 1927 (-).

6685

Art.
1º: 1927 (-).
2º: 1927 (-).

6696	
Art.	
-:	1927 (-), 2478 (-).
6857	
Art.	
23:	1927 (-).
7087	
Art.	
7°:	2115 (-).
DECRETOS	
1455/88	
Art.	
-:	2478 (-).
758/91	
Art.	
-:	2478 (-).
333/93	
Art.	
-:	2478 (-).
1264/93	
Art.	
-:	2478 (-).

363/96	
Art.	
6°:	2478 (-).
DECRETOS – ACUERDOS	
0056/88	
Art.	
-:	2478 (-).
0025/94	
Art.	
-:	2478 (-).
PROVINCIA DE SAN LUIS	
LEYES	
5136	
Art.	
-:	2575 (-).
ACORDADA	
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE SAN LUIS	
378/98	
Art.	
-:	2575 (-).

PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO		635	
CONSTITUCION DE LA PROVINCIA DEL TIERRA DEL FUEGO		Art.	
		-:	2351 (-).
Art.			
51:	2351 (-).		
LEYES		DECRETOS	
		1947/99	
		Art.	
		-:	2351 (-).
		19:	2351 (-).
		20:	2351 (-).
		21:	2351 (-).
407		PROVINCIA DE TUCUMAN	
Art.		RESOLUCIONES	
-:	2351 (-).	CONCEJO DELIBERANTE DE LA MUNICIPALIDAD DE SAN MIGUEL DE TUCUMAN	
5°:	2351 (-).		
		3852	
515		Art.	
Art.		-:	2046 (-).
-:	2351 (-).		

INDICE GENERAL

Tomo 330

Volumen II

	Pág.
Fallos de la Corte Suprema	1325
Abril	1325
Mayo	1961
Junio	2507
Acuerdos de la Corte Suprema	2859
Resoluciones de la Corte Suprema	2867
Indice por los nombres de las partes	(1)
Indice alfabético por materias	(9)
Indice de legislación	(223)



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.