

COMUNIDAD HOMOSEXUAL ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Improcedencia del recurso.

No es descalificable el pronunciamiento que confirmó una resolución de la Inspección General de Justicia, que había denegado un pedido de otorgamiento de personería jurídica pues no aparece como irrazonable colegir que el objetivo establecido en el estatuto social, en cuanto persigue lograr que la condición de homosexual no sea objeto de discriminación en ningún ámbito de la sociedad, únicamente se pueda lograr a través de la defensa pública de esa condición.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de expresión.

Es inadmisile el planteo de que la decisión que denegó un pedido de otorgamiento de personería jurídica implica una violación del derecho a la libre expresión, en tanto la recurrente, en su carácter de simple asociación civil (art. 46 del Código Civil) tiene plena capacidad para ejercer su derecho a expresarse libremente.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Interposición del recurso. Fundamento.

Debe desecharse el agravio referido a que la denegatoria del pedido de reconocimiento de personería jurídica, efectuado por la Comunidad Homosexual Argentina, resultaría violatoria de la ley 23.592 y de tratados internacionales, si el recurso carece de fundamentación, toda vez que omite hacerse cargo de los argumentos utilizados por la Cámara para decidir el punto.

ADMINISTRACION PUBLICA.

La administración actúa discrecionalmente cuando le es permitido obrar libremente -aunque no arbitrariamente- en la elección de los medios conducentes para cumplir con el fin que impone la ley (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

De conformidad con el párrafo agregado por la ley 17.711 al art. 45 del Código Civil, la decisión administrativa mantiene su carácter discrecional, como facultad reglada legalmente, y el recurso sólo procede cuando la administración se ha desviado de las reglas legales o si la decisión denegatoria se funda en motivos puramente arbitrarios, y será improcedente cuando se pretenda la revisión del criterio que fundamenta la resolución: control de oportunidad (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

Si luego de exhaustivos estudios, la Inspección General de Justicia consideró que no procedía otorgar la personería jurídica a una asociación, dando razones acordes con

las circunstancias de hecho y derecho sujetas a su exclusiva apreciación, y resuelve denegarla, mal puede considerarse esta decisión como una irrazonabilidad del funcionario, y menos aun arbitraria (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ADMINISTRACION PUBLICA.

Si el legislador admitió la posibilidad de elección en cabeza del administrador, permitiéndole apreciar las circunstancias con cierto margen de libertad o de conveniencia, en razón de la oportunidad de las medidas, tal actividad ingresa en la zona de la discrecionalidad (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

Las simples asociaciones son sujetos de derecho, luego de la reforma de la ley 17.711 (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

Las simples asociaciones son sujetos de derecho cuando se han constituido en escritura pública o en instrumento privado de autenticidad certificada por escribano público y cuando la designación de sus autoridades se ha hecho en la misma forma (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

Las simples asociaciones gozan de una capacidad subordinada a los fines de su creación, con las reservas correspondientes a las disposiciones legales restrictivas (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

La denegación administrativa al otorgamiento de personería jurídica no es factor determinante que lesione los derechos de asociación ni de libre expresión, pues no existe nexo entre las lesiones invocadas y los derechos constitucionales que se dicen vulnerados (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

ASOCIACION CIVIL.

El análisis de las cuestiones relacionadas con el otorgamiento de la personería jurídica a una asociación debe ceñirse a un estricto escrutinio jurídico del caso a decisión, sin introducirse en valoraciones morales, religiosas, sociológicas o políticas que no son de competencia de la Corte Suprema, ni, salvo excepciones, útiles para la resolución de las causas judiciales. Tales valoraciones ya fueron hechas por el constituyente, el legislador, y, en su ámbito de competencia, por la autoridad administrativa; a ellas debe remitirse la sentencia dándolas por presupuestas (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

La personalidad no depende de la autorización estatal, sino de la voluntad de las personas físicas creadoras de la asociación dentro de la razonable regulación establecida por el legislador (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

Una asociación sin fines lucrativos (es decir que no se encuadre en el tipo de la sociedad civil y comercial) puede no recibir la autorización para funcionar pero igualmente será considerada sujeto de derecho -persona jurídica- cumpliendo con el simple requisito formal exigido por el art. 46 del Código Civil (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

En el sentido del art. 33 del Código Civil, el bien común es el bien estatal, es decir, el objeto de la asociación tiene que poseer en sí mismo una incidencia directa sobre el bien común que mueva al Estado a otorgarle una calidad determinada, esto es, la autorización para funcionar (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

Cuando la actividad de "autorización para funcionar" no se encuentre reglada, la autoridad administrativa goza de un amplio margen de discreción en la materia, pues, no mediando daño al interesado, es a ella a quien le corresponde valorar cuál objeto societario es de tal manera relevante para el bien común que justifica esa calificación comunitaria de la asociación, manifestada por el acto de autorización (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

El interesado puede exigir judicialmente la autorización para funcionar siempre que exista derecho subjetivo agraviado por mal ejercicio de la actividad reglada o irrazonable ejercicio de actividad discrecional (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

No existe agravio a un derecho subjetivo por la denegatoria de personería jurídica a una asociación, en tanto que todo lo que puede realizar mediando tal autorización (art. 33 del Código Civil) lo puede llevar a cabo como simple asociación en las condiciones del art. 46 del Código Civil (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

No puede ser invocado un derecho subjetivo a la calidad social que representa la autorización del art. 33 del Código Civil, pues su otorgamiento es discrecional por

parte de la autoridad administrativa en la medida que refleje razonablemente la escala de valores de la sociedad (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

La autorización prevista en el art. 33 del Código Civil es de interés predominantemente estatal, por lo cual su no otorgamiento no agravia derechos del peticionante ni puede importar discriminación alguna (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

ASOCIACION CIVIL.

La noción del bien común al que se refiere el art. 33 del Código Civil no puede ser construida sobre la base de un dogma religioso, por más que sea compartido por la mayor parte de la población del país (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

ASOCIACION CIVIL.

El art. 33 del Código Civil contrapone el bien común, esto es, el de la sociedad en general, al interés particular de los individuos que crean la entidad, cuando exige que el primero sea el "principal objeto" de la asociación o fundación para que se autorice su funcionamiento como persona jurídica de carácter privado (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

ASOCIACION CIVIL.

El principal objeto de la entidad no resulta ser el exigido por la ley, en tanto sus estatutos presentan como primordial el bien de sus propios integrantes, que parecen querer entablar su propia defensa contra una supuesta discriminación (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

ASOCIACION CIVIL.

No puede invocarse un derecho constitucional a ser persona jurídica y no mero sujeto de derecho, puesto que del mismo modo que el legislador pudo atribuir el carácter de personas jurídicas a las asociaciones cuyo principal objeto sea el bien común y negárselo a las demás, también habría podido hipotéticamente sin salir del marco constitucional, negar la personalidad jurídica y considerar simples asociaciones a todas ellas, pues el derecho consagrado por la Ley Fundamental es el de asociarse y no el de acceder a la personalidad jurídica (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de expresión.

La denegación de la personalidad jurídica no viola el derecho constitucional de expresarse libremente, puesto que no media diferencia alguna entre la expresión de opiniones por una entidad dotada de personalidad jurídica o por una desprovista de ella (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

ASOCIACION CIVIL.

La ley exige un requisito positivo: el "objeto principal" de la asociación debe estar orientado al bien común (art. 33 del Código Civil); no basta, pues, una mera exigencia negativa consistente en que ese objeto no sea contrario o nocivo al bien común (Voto del Dr. Julio S. Nazareno).

ASOCIACION CIVIL.

Si la decisión denegatoria de la personalidad jurídica cuenta con fundamentos razonables que la justifiquen, no es posible acudir a su revisión en sede judicial, aún cuando la cuestión fuese opinable, porque esto sólo no basta para habilitarla (Voto del Dr. Julio S. Nazareno).

ASOCIACION CIVIL.

Si se insinúan dudas acerca de si una determinada entidad pudiera servir o contrariar el bien común, tal duda no podría resolverse concediéndole autorización con el designio de controlar mejor su actividad (Voto del Dr. Julio S. Nazareno).

ASOCIACION CIVIL.

Cuando el acto denegatorio de la autorización para funcionar se funda en facultades discrecionales, con explícita enunciación de las razones que lo deciden de acuerdo a un juicio que en tales casos es de prudencia administrativa, y política, eminentemente circunstancial, no es judicialmente revisable, salvo que se alegue y demuestre que es violatorio de derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional (Voto del Dr. Julio S. Nazareno).

ADMINISTRACION PUBLICA.

La hipótesis de "arbitrariedad" (art. 45, segundo párrafo del Código Civil) dirigida al ámbito en que la Administración despliega la actividad esencialmente discrecional que le es propia, se configura si se verifica un proceder caprichoso carente de fundamentos (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

El art. 45 del Código Civil excluye todo recurso en el que únicamente se planteen discrepancias con las razones y criterios que dieron fundamento a la resolución en lo relativo a su conveniencia, oportunidad y acierto (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

Tratándose de la circunstancial apreciación al caso concreto de la concurrencia del "bien común", como objeto de la asociación cuya personería jurídica se pretende

obtener, no cabe sino reconocer al poder político a quien por mandato legal se le ha encomendado tal valoración, una razonable amplitud de criterio en aras del bienestar general y en concordancia con los lineamientos generales de las políticas cuya fijación le corresponde (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

El juicio que el poder político formule acerca de la concurrencia del "bien común" como objeto de la asociación cuya personería jurídica se pretende obtener, debe quedar al margen de toda revisión judicial, a menos que derive en soluciones manifiestamente inicuas o irrazonables (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

No excede las facultades del Estado de apreciar positivamente la existencia de un beneficio o interés común, el rechazo de la petición de personería jurídica respecto a una asociación que deja sin definir premeditada y voluntariamente toda referencia de orden valorativo en relación al objeto de su especial actividad, postulando así un criterio de supuesta indiferencia en una materia que, por su índole, pudo merecer, con suficiente legitimidad, la no admisión de la autoridad de control (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

Si la "Comunidad Homosexual Argentina" es una simple asociación civil, que será o no sujeto de derecho si se ha constituido en la forma prevista por el art. 46 del Código Civil y, si le faltaran esas condiciones, una asociación de hecho, la denegatoria de su reconocimiento como persona jurídica no importa allanamiento del derecho de asociarse, sino un acto relativo a la regulación de su ejercicio, realizado por la Administración Pública en virtud de la facultad que la ley le acuerda, y aún cuando de ella derive alguna restricción para la recurrente, ello no vulnera la garantía de igualdad ante la ley (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

ASOCIACION CIVIL.

En el caso en que se reclame el reconocimiento como persona jurídica de la "Comunidad Homosexual Argentina" parece razonable entender que, a fin de bregar por la equiparación familiar, social, moral, religiosa, laboral y de toda otra índole de las personas homosexuales, se requerirá como condición o presupuesto de eficacia de esa lucha, la defensa pública de la condición homosexual (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

ASOCIACION CIVIL.

Bregar por la equiparación de la condición de homosexual en el ámbito de lo moral, social o religioso pudo razonablemente conducir a juzgar que ello implicaría una

particular autorización jurídica del Estado para que la asociación lleve adelante una amplia acción de reforma en aquéllos ámbitos, incluido el jurídico; y no parece irrazonable que se haya juzgado exenta de arbitrariedad la decisión que denegó tal objetivo (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

ASOCIACION CIVIL.

Sería irrazonable que cualquier grupo perdidoso en una lucha política o carente de fuerza para despertar la atención del poder legislativo deba ser considerado una minoría con derecho a la tolerancia jurisdiccional con título a reclamar una personería jurídica de bien común (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

ASOCIACION CIVIL.

La pública defensa de la condición homosexual con vistas a su aceptación social para luchar por su equiparación como forma de vida merecedora de la misma consideración que las restantes, pudo razonablemente ser considerada una finalidad indigna de apoyo estatal consiguientemente, no requerida por las exigencias del bien común impuestas por el art. 33 del Código Civil (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

Las acciones privadas de los hombres ofenden al orden, a la moral pública y perjudican a terceros cuando producen un daño a sus familias o a la sociedad en las que tales acciones repercuten o a sí mismos, pues nadie puede consentir válidamente que se le inflija un serio daño (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

Que la condición homosexual no resulta exclusivamente materia privada de los hombres lo demuestra, con creces, los objetivos estatutarios de la asociación que persigue la personería jurídica al amparo del art. 33 del Código Civil y, en definitiva un título de aprobación estatal (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

La pública defensa de la homosexualidad con vistas a su aceptación social resulta reñida con razonables valoraciones, apreciaciones y distinciones morales y jurídicas, entre ellas, con la obligación de tomar en cuenta la condición de homosexual en la apreciación de la personalidad del delincuente a los fines de graduar la pena del delito de corrupción (arts. 40, 41, 125 y 126 del Código Penal) apreciación que viene legalmente impuesta con miras a la tutela de los bienes jurídicos específicamente protegidos en esas normas penales y, en definitiva, del bien común, que comprende incluso el bien moral de los menores, al cual no es ajeno, por cierto, el orden, la moral pública y el perjuicio de terceros (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

El perjuicio de terceros no se limita exclusivamente al daño físico o patrimonial, se extiende al daño psicológico y moral (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

Toda defensa social de la homosexualidad ofende la moral pública y el bien común, cuya tutela la Constitución impone a los poderes constituidos, y de modo eminente a la Corte, para garantizar la dignidad de la persona humana creada a imagen y semejanza de Dios, fuente de toda razón y justicia (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de expresión.

La tutela constitucional de la libertad de expresión encuentra límite en la necesidad y el deber de preservar la moral pública inherente al bien común, en el sentido del art. 33 del Código Civil (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Disposiciones constitucionales. Art. 14.

Si la adecuación de los objetivos estatutarios de una asociación a principios y garantías federales ha sido materia razonablemente juzgada por un alto tribunal de la Nación, la libertad de expresión no guarda relación directa e inmediata con la cuestión (Voto del Dr. Antonio Boggiano).

ASOCIACION CIVIL.

Frente a la existencia de un grupo de personas, que pueden resultar afectadas en su dignidad, la que merece claramente protección constitucional, es legítima su organización a los efectos de la preservación de aquélla (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de realizar lo no prohibido.

La protección de la dignidad humana implica que la ley reconozca, en tanto no ofenda el orden y la moral pública, ni perjudique a un tercero, un ámbito íntimo infranqueable de libertad, de modo tal que pueda conducir a la realización personal, posibilidad que, por otra parte, es requisito de una sociedad sana (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La cuestión de los estándares atendibles es particularmente difícil cuando se los emplea en la tarea de la interpretación de la Ley Fundamental, para la aplicación del

principio de igualdad, y tal vez aun más cuando se halla comprometida la libertad del hombre en su esfera de intimidad (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la intimidad.

La protección del ámbito de privacidad resulta uno de los mayores valores del respeto a la dignidad del ser humano y un rasgo de esencial diferenciación entre el estado de derecho y las formas autoritarias de gobierno (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Existen categorías o grupos sociales respecto de los cuales no resulta apropiada la presunción general en favor de la constitucionalidad de las leyes y de los actos administrativos, cuando ellos los afectan en sus libertades básicas. Este es el sentido esencial que se le debe otorgar a lo que se ha dado en llamar el "derecho de las minorías", consagrado expresamente en constituciones modernas y que se induce de diversas disposiciones de la nuestra, como los arts. 16 y 19. En estas circunstancias es adecuado aun rechazar desde la óptica constitucional disposiciones legales previstas para la generalidad y que desatienden peculiaridades de aquéllas (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

La libertad de asociación, como todos los principios, garantías y derechos reconocidos por la Constitución Nacional, no es absoluta y está sujeta, en tanto no se los altere sustancialmente, a las leyes que reglamentan su ejercicio (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

RAZONABILIDAD DE LA LEY.

Según el principio de razonabilidad debe cuidarse especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales, de suerte que su aplicación concreta no resulte contradictoria con lo establecido en la Ley Fundamental (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

LEY: Interpretación y aplicación.

La exégesis de la norma legal no puede llegar al extremo de exigir mayores requisitos que los que impone la ley (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la intimidad.

La arquitectura social, para la que es sumamente valiosa la unidad familiar, no puede sobreponerse a las decisiones íntimas. De no ser así, se impondría a los habitantes de nuestro territorio un tipo de vida planificado con el objeto de construir una comunidad

dirigida desde el poder que aniquilaría los derechos individuales (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Protección integral de la familia.

Es claro que la familia que la Constitución Argentina puede proteger no es sino aquella libremente constituida por quienes de modo no forzado así lo deseen (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ASOCIACION CIVIL.

La personería jurídica denegada por la Inspección General de Personas Jurídicas puede ser objeto de revisión judicial, la cual se limita a los vicios de legitimidad o arbitrariedad. Esta última, cuando la decisión del órgano administrativo es contraria a la justicia o a la razón y se funda en la voluntad o el capricho del funcionario que la hubiera dictado (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ASOCIACION CIVIL.

Es función propia del Poder Judicial el examen y juzgamiento de los actos administrativos referentes a la personería jurídica de las asociaciones, cuando producen una lesión a derechos individuales o atentan contra las garantías acordadas por la Constitución Nacional a las personas o entidades jurídicas para restablecer el derecho lesionado (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

ASOCIACION CIVIL.

Sólo un desviado sentimiento de justicia puede calificar al hecho de conceder personería jurídica a una asociación, como idóneo para fomentar la homosexualidad o para oficializar conductas que contradicen fines de bien común o de moralidad pública. No se advierte que con racionalizaciones defensivas se excluya del contralor estatal la actividad de la persona jurídica, el que se extiende desde su nacimiento hasta su extinción, con potestad suficiente para exigir las modificaciones estatutarias que considere necesarias y vigilar el cumplimiento de sus fines (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la intimidad.

Cualquiera sea el sentido y alcance que se le otorgue a lo que el art. 19 de la Constitución Nacional llama "la moral pública" no puede repugnar el respeto a principios constitucionales superiores, los que no deben ser postergados por discrepancias en las convicciones íntimas, por extensas que éstas sean (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Principios generales.

Toda la doctrina de la arbitrariedad tiende a otorgar una fuerte presunción de validez a las decisiones de los tribunales inferiores, en tanto resuelven cuestiones no federales (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

En razón del papel fundamental que tiene la libertad de asociación para la libre expresión de las ideas, es que cualquier restricción a aquella debe ser sometida al más estricto examen (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

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 desmedrada y puramente nominal (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Aún cuando el art. 14 enuncia derechos meramente individuales, está claro que la Constitución, al legislar sobre la libertad de prensa protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La libertad constitucional de prensa tiene sentido más amplio que la mera exclusión de la censura previa y, por tanto, la protección constitucional debe imponer un manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias relevantes para impedir la obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre y sus funciones esenciales (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de reunión.

Cuando la libertad de reunión o de asociación están en juego, la mera intolerancia o la animosidad no pueden servir de fundamento para una restricción. En este contexto, el Estado no puede limitar la libertad de aquéllos cuyas ideas, forma de vida o aspecto físico sean rechazados por la mayoría de sus conciudadanos (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

Uno de los fines del derecho constitucional de asociarse consiste en fomentar en los individuos la cooperación, el aunar criterios y esfuerzos en pos de metas comunes, a la par de incorporar en la esfera interna de los sujetos conciencia de solidaridad y de fuerza colectiva (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

ASOCIACION CIVIL.

Las asociaciones cumplen una función pedagógica e integradora al establecer vías de apertura a la convivencia grupal, al intercambio de ideas, a la conjunción de esfuerzos; bases, por otra parte, del funcionamiento social civilizado, en el marco de los principios del estado de derecho (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

ASOCIACION CIVIL.

La comunidad toda, y el poder público aseguran, por la vía de dar forma jurídica a las asociaciones, la resolución de controversias dentro de las reglas que rigen la vida en sociedad, en la medida en que la integración de los individuos en asociaciones supone la aceptación de tales reglas de control, instalando los conflictos sociales en marcos racionales y de análisis y solución (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

La limitación del ejercicio del derecho constitucional de asociarse conlleva el riesgo de apartar a grupos sociales, especialmente a aquellos que manifiestan dificultades para su efectiva integración comunitaria, del control y regulación que el Estado debe ejercer para preservar la convivencia armónica de intereses diversos, y muchas veces enfrentados (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

La negación del acceso al escenario jurídico de cualquier grupo -especialmente si este es minoritario- debe encararse con criterio sumamente restrictivo, pues, de lo contrario, se clausuran los canales de contención jurídica de los conflictos y se promueven en forma indirecta la marginación y el recurso a formas de defensa contra la discriminación que, por ser ellas mismas marginales, son también de desarrollo imprevisible (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

La "pública defensa", no entendida como apología -alabanza, sino más bien como la lucha contra todo tipo de discriminación que pudiera afectar a las personas homosexuales, se encuentra amparada por el art. 14 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

El Estado no tiene porqué "proteger de sí mismo" al individuo capaz que se comporta de una determinada manera ni al que recibe la información de ese comportamiento (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

LEY: Interpretación y aplicación.

Iluminados por el espíritu liberal del cual nuestra Constitución es directa depositaria, conceptos como "bien común" y "buenas costumbres" (arts. 33 y 953 del Código Civil) deben ser interpretados conforme a los derechos de asociación y libre expresión: art. 14 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

Sólo cuando esté comprobado fehacientemente que el ejercicio de los derechos de asociación y expresión interfiera directamente en la legítima libertad de un tercero, ocasionándole un daño concreto, podrá válidamente la autoridad estatal restringir su ejercicio, lo cual no ha de verse como una negación de la libertad, sino como su más efectivo resguardo (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Una discriminación fundada en la diversidad de ciertos comportamientos sexuales -en el caso, los homosexuales- no es inconstitucional porque sea inválida cualquier distinción sobre esa base, sino porque dicha discriminación resulta inequitativa al ser sólo justificable por remisión a las aparentes preferencias de la mayoría (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Nuestro sistema constitucional descansa en la tolerancia y su peor enemigo es el absoluto (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Protección integral de la familia.

Si bien es innegable, con arreglo a la Constitución y al ordenamiento legal dictado en su consecuencia, el alto concepto institucional que le ha sido reconocido a la familia, ello es insuficiente para sustentar, so color del mencionado reconocimiento, cualquier limitación de otros derechos -como el de asociación- que también han sido protegidos por la misma Ley Fundamental (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de expresión.

Desde el punto de vista constitucional no se infiere agravio a nadie -persona o institución- por el sólo hecho de sostener y expresar una idea, cualquiera fuera el color

de ésta, siempre y cuando su destinatario sea capaz para recibirla y no sufra un perjuicio real y concreto. No hay agravio constitucional por el sólo hecho de pensar, o expresar ideas "distintas", ni de asociarse para sostenerlas (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la intimidad.

El derecho a la intimidad, consagrado por el art. 19 de la Constitución Nacional, protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituido por los sentimientos, hábitos, costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, etc., de tal forma que permita a los individuos elaborar libremente sus planes de vida, en tanto éstos no afecten concretamente algún interés legítimo de terceros (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DEMOCRACIA.

La democracia no es sólo una organización del poder, sino un orden social destinado a la realización de la plena personalidad del ser humano (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de asociación.

El fallo que restringe el derecho de asociación, haciendo hincapié en que "la homosexualidad, vista en sí misma, entraña una intrínseca negación de los valores de la familia" configura una intromisión ilegítima en el ámbito de autonomía individual (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 22 de noviembre de 1991.

Vistos los autos: "Comunidad Homosexual Argentina c/ Resolución Inspección General de Justicia s/ personas jurídicas" y recurso de hecho deducido por la actora en la causa: "Comunidad Homosexual Argentina c/ Resolución Inspección General de Justicia", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "I", confirmó la Resolución Nº 001005 de la Inspección General de Justicia que denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la

denominada Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento la actora interpuso el recurso extraordinario que fue concedido parcialmente a fs. 87, en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal, y rechazado en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión y por este último aspecto, se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, para decidir como lo hizo sostuvo en lo esencial: a) que la competencia del Tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente rector tuvo sustento en autorizadas opiniones que concordaron en ese hecho de que la homosexualidad es un trastorno en la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico; c) que por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", que rechazan este tipo de conductas por ser contrarias a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es a la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los artículos 2, 67 inc. 15 y 16 de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil; d) que la pretensión intentada se aparta del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en cuanto dicha norma asegura la protección integral de la familia; e) que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen, por otra parte, con los objetivos de bien común que exige la norma vigente para el otorgamiento de la personería jurídica; f) que por ello, la decisión impugnada no infringe en modo alguno la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente aquella que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. Esta discriminación supone el ejercicio de un derecho que se ve afectado por ella, situación que no se daría en este caso, toda vez que la autoridad de aplicación pudo considerar razonablemente que la actora no se hallaba habilitada a los efectos de peticionar lo solicitado.

3º) Que por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es bregar porque la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina. Que dijo asimismo que la sentencia del *a quo* resultaba arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la Comunidad Homosexual Argentina tendría por principal fin "la defensa

pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguno la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea que, según sostiene el apelante, hace al fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición que según expresa, desconoce el derecho de las minorías. En igual sentido, los demandantes pretenden que se le otorgue debida protección a su derecho de asociarse con fines útiles, que según sostienen se halla lesionado.

4º) Que se agravia asimismo, en cuanto a que su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no sólo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja y por lo tanto revestiría todas las especiales garantías que el constituyente ha reservado para el derecho de publicar las ideas por la prensa.

5º) Que, en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos. Sostienen que ésta se concretaría en la arbitraria discriminación que se estaría llevando adelante para con los actores, lesión que existiría en tanto el trato desigualitario se funda en aspectos que no dependen de la voluntad de los individuos, extremo que da por probado la parte recurrente.

6º) Que, en primer término se debe señalar que, como se advierte de lo reseñado en los considerandos anteriores, la cuestión debatida, circunscripta a la denegación de la personería jurídica a la recurrente por parte de la autoridad de aplicación, remite al examen de un tema legislado por el derecho común (Fallos: 295:1014; entre otros), razón por la cual, la intervención de este tribunal por la vía del art. 14 de la ley 48, se halla supeditada a la circunstancia de que el pronunciamiento impugnado sea

susceptible de ser tachado de arbitrario - en los términos acuñados por esta Corte- afectando las garantías constitucionales que invoca la parte apelante.

7º) Que sentado ello, corresponde examinar los agravios planteados, a fin de determinar su eventual procedencia, en los términos expresados en el considerando anterior.

El primero de los argumentos sostenidos en la apelación federal se dirige a cuestionar la interpretación efectuada por el *a quo* al estatuto de la Comunidad Homosexual Argentina. En este sentido, señala la recurrente que la afirmación de la Cámara acerca de que la entidad no se limitará a perseguir los objetivos que constan en su estatuto social, sino que realizará otros para los que no solicita autorización -en particular la defensa pública de la homosexualidad- no tiene fundamento en las constancias de autos "ni puede decirse que sea pública o notoria de tal modo que no necesite demostración" (fs. 73).

8º) Que a diferencia de lo sostenido por la parte apelante, la decisión de la cámara respecto del agravio en examen, no es susceptible de descalificación. Ello así, pues no aparece como irrazonable colegir -como lo hace el *a quo*- que el objetivo establecido en el art. 2º inc. a) del estatuto social en cuanto persigue lograr que la condición de homosexual no sea objeto de discriminación en ningún ámbito de la sociedad, únicamente se pueda lograr a través de la defensa pública de esa condición.

Sentado ello, y en cuanto a la afirmación de la recurrente en el sentido de que el presunto interés de la entidad de defender públicamente la homosexualidad no está probado en las actuaciones, corresponde destacar, como lo hace el juez Boggiano en su voto en esta causa, que si bien es cierta la falta de acreditación explícita de ese extremo, no puede descalificarse la conclusión a la que se arriba, basada en una interpretación finalista que el *a quo* efectúa a partir de la evaluación de las implicancias e incidencias sociales que la defensa pública de la homosexualidad puede acarrear.

9º) Que corresponde considerar ahora el cuestionamiento que efectúa la recurrente a la decisión de fs. 59/62 referido a que para arribar a la conclusión de que la Comunidad Homosexual Argentina no tiene por principal objeto el bien común -en los términos del art. 33 del Código Civil- se acude a la denominada moral media de la sociedad y a la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población, desconociendo con este proceder, el derecho de las minorías.

Tampoco este agravio puede tener acogimiento favorable. En efecto, tal como lo expresó la Cámara Civil en el fallo impugnado, esta Corte ya en el precedente de Fallos: 203:353, estableció en lo que aquí interesa que "la resolución por la cual el Poder Ejecutivo, sin arbitrariedad y con explícita enunciación de las razones que deciden su juicio, deniega la autorización necesaria para constituir una sociedad anónima por considerar que su objeto es contrario al interés público, no es susceptible de ser revisado por el Poder Judicial mientras no se demuestre que importa violación a los derechos y garantías constitucionales".

Estos principios jurisprudenciales tuvieron expresa recepción legislativa con la reforma introducida al Código Civil en el año 1968 por la ley 17.711.

En lo que al caso concierne, la norma reformadora incorporó al art. 45 dichos parámetros estableciendo que ..."las decisiones administrativas en esta materia podrán ser revocadas judicialmente por vía sumaria, en caso de ilegitimidad o arbitrariedad".

En este orden de ideas, es menester señalar que la decisión en recurso, en cuanto coincide con los fundamentos dados por la Inspección General de Justicia en el sentido de que la entidad recurrente no tiene por principal objeto el bien común, contiene argumentos de suficiente entidad que descartan la tacha con que se la pretende descalificar. En efecto, el *a quo* para decidir como lo hizo, consideró en lo esencial que los propósitos manifestados en el estatuto social de la recurrente, "incluyen no solamente la protección de las personas homosexuales frente a discriminaciones arbitrarias, sino también a la pública defensa de la homosexualidad en sí misma considerada, con vistas a su aceptación social".

Asimismo, destacó el informe de la Academia Nacional de Medicina (ver fs. 18/22), en cuanto esta entidad dictaminó que la homosexualidad es considerada como una desviación del instinto sexual normal.

De lo expuesto, la Cámara concluyó en la razonabilidad de lo decidido por la Inspección General de Justicia acerca de que los objetivos de la Comunidad Homosexual Argentina no se compadecen con las exigencias del bien común a que se refiere el art. 33 del Código Civil, y por ende no correspondió otorgarle la personería jurídica que solicitó.

10) Que sobre los argumentos que fueron expuestos, que esta Corte estima razonables e insusceptibles de ser descalificados, la Cámara fundó en

esencia su decisión; por lo que resulta inadmisibile la afirmación que efectúa la recurrente a fs. 74 vta. en el sentido de que las conclusiones del *a quo* se basan "en una identificación del bien común con la moral católica".

11) Que a continuación, corresponde analizar el agravio vinculado a que la decisión que se impugna implica una violación al derecho a la libre expresión de la recurrente.

Este planteo es absolutamente inadmisibile, toda vez que no se advierte -ni la apelante lo demuestra- que la resolución del *a quo* implique un cercenamiento a la mentada garantía, en la medida en que la entidad recurrente, en su carácter de simple Asociación Civil (art. 46 del Código Civil) tiene plena capacidad para ejercer su derecho a expresarse libremente como lo ha venido ejercitando hasta el momento.

12) Que en último término, corresponde evaluar la presunta violación a la ley 23.592 y a tratados internacionales en que -a juicio de la actora- habría incurrido el *a quo*.

Este cuestionamiento, debe ser también desechado ya que el recurso, en este aspecto, carece de fundamentación, toda vez que omite hacerse cargo de los argumentos utilizados por la Cámara para decidir el punto (Fallos: 307:474, 639, 642, entre muchos otros).

13) Que por todo lo expresado, y en las condiciones que fueron expuestas, las garantías constitucionales invocadas por la parte recurrente, carecen de relación directa e inmediata con lo debatido y resuelto.

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

RICARDO LEVENE (H) — MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*según su voto*) — RODOLFO C. BARRA (*según su voto*) — AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*según su voto*) — JULIO S. NAZARENO (*según su voto*) — EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*según su voto*) — ANTONIO BOGGIANO (*según su voto*) — CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) —.

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "I", confirmó la resolución Nº 001005 de la Inspección General de Justicia que denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario concedido parcialmente a fs. 87 dado que se cuestionó el alcance de normas de carácter federal y lo rechazó en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión, se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, al confirmar la resolución impugnada sostuvo: a) que la competencia del tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente responsable tuvo sustento en opiniones que concordaron en el hecho de que la homosexualidad es un "trastorno de la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico"; c) que por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", rechazan este tipo de conductas por ser "contrarios a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los arts. 2, 67 inc. 15 y 76 de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil"; d) que la pretensión intentada se aparta del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en especial en cuanto asegura "la protección integral de la familia"; e) "que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen por otra parte con los objetivos de bien común que exige la normativa vigente para el otorgamiento de la personería jurídica"; f) que por ello, -expresa- la decisión impugnada no infringe la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente aquélla que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional.

3º) Que por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es "bregar por que la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de

reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina". Que dijo asimismo que la sentencia del *a quo* resulta "arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones" carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la Comunidad Homosexual Argentina tendría por fin "la defensa pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguno la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea que según sostiene el apelante, hace el fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición, que según expresa, desconoce el derecho de las minorías. En igual sentido, los accionantes pretenden que se les dé debida protección a su derecho de asociarse con fines útiles, que según sostiene se halla lesionado.

4º) Que se agravia asimismo, en cuanto, su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no sólo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja y por lo tanto revestiría todas las especiales garantías que el constituyente ha reservado para el derecho de publicar las ideas por la prensa.

5º) Que en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional, como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos. Consideran que ésta se concretaría en la arbitraria discriminación que se estaría llevando adelante para con los accionantes, lesión que existiría en tanto el trato desigualitario se funda en aspectos que no dependen de la voluntad de los individuos, extremo que da por probado el recurrente.

6º) Que la estricta cuestión que esta Corte debe resolver conforme han quedado planteadas las circunstancias del caso, y los agravios del recurrente, es la referida a la legitimidad del acto administrativo emanado de la

Inspección General de Personas Jurídicas, decidiendo si el mismo ha sido dictado sin exorbitar las facultades concedidos por la ley al organismo.

De tal modo corresponde desechar -a pesar de las especialísimas circunstancias- los juicios de valor referidos a condiciones morales, éticas o científicas que pudieran exponerse respecto a la asociación civil que ha peticionado en las actuaciones principales su inscripción para funcionar como persona jurídica.

Los argumentos esbozados por la recurrente, que tienden conceptualmente a colocar el juzgamiento de la decisión administrativa en el ámbito de la discriminación social con los consecuentes agravios a ella ligados, carecen de suficiente asidero.

Sin duda toda discriminación debe ser resistida con firmeza; pero puede afirmarse que la sociedad argentina se caracteriza justamente por descalificar espontáneamente toda actitud disgregante. Los argentinos carecemos de conductas agresivas respecto a la segregación de razas, credos o ideologías. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, observados bajo el mismo prisma y medidos con la misma vara.

Esta concepción incontestable tuvo su origen en los comienzos de nuestra vida política, oportunidad en la que los constituyentes abrieron las puertas de la Nación a todos los hombres de buena voluntad que quisieron habitar su suelo y ha sido mantenida sin titubeos a lo largo de su historia. El resultado ha sido, entonces, el respeto a la libertad y dignidad humanas y son incontables los pronunciamientos públicos emanados desde las distintas funciones del Poder que así lo atestiguan.

7º) Que tal como se plantea el tema, ha de verse si la Inspección General de Justicia tenía facultades para denegar la personería jurídica solicitada por la Comunidad Homosexual Argentina. Cabe consignar que el acto jurídico de autorización estatal, ha sido controvertido en su naturaleza. Este es uno de los puntos de ruptura entre las teorías sobre la esencia de la personalidad jurídica de los entes ideales, así como uno de los temas fundamentales vinculados con la política legislativa en materia de asociaciones y fundaciones.

Tiempo atrás se entendía que la autorización estatal era un privilegio, una concesión otorgada por el poder público que podía atribuirle o negarla a su exclusivo arbitrio. En este sistema la personificación dependía, exclusivamente de la voluntad del soberano.

Algunos autores enrolan a nuestro Código en este sistema sobre la base de la norma del art. 45 que se refiere a la licencia de la autoridad pública.

La ley determina la necesidad de esa licencia o acto jurídico de autorización estatal que es concedida, tratándose de una asociación de carácter privado por el poder administrador.

Así, interpretando el artículo citado en su redacción anterior, la jurisprudencia había decidido que las facultades administrativas en materia de autorización de las personas jurídicas de carácter privado, eran discrecionales, es decir que el modo como el poder administrador ejercía sus atribuciones, acordando o negando la personería, no podía ser materia de revisión por ante el Poder Judicial (Llambías, Parte General II n° 1179, pág. 101; Spota I vol. 3 N° 619; pág. 107 y vol. 3 N° 1350, pág. 246).

Pero aquella discrecionalidad nunca debía llegar a una amplitud tal que permitiera la lesión de garantías constitucionales o legales, pues se trataba de una facultad reglada por la ley. Tampoco era admisible una decisión arbitraria, basada en motivos fútiles o en la sola voluntad del funcionario ("Standar Oil Co. c/ Gobierno de la Nación", C.S.J. de la Nación, fallado el 7 de febrero de 1945, Fallos: 185:158).

Contra la denegatoria estatal, no cabía en apariencia ningún recurso, atendiendo al principio de separación y equilibrio de los poderes públicos que veda a uno de ellos enjuiciar los actos del otro; por tanto, si está encomendado al Poder Ejecutivo la concesión de la personería jurídica, el modo como ese poder ejerce sus atribuciones, acordando o negándola, no podía ser -en principio- materia de revisión por parte del poder judicial.

Sin embargo, la doctrina ha hecho una interesante distinción al respecto. Desde luego, aquella consideración es de aplicación estricta cuando se trata de facultades discrecionales de uno a otro poder, pero no cuando se han puesto en movimiento atribuciones regladas jurídicamente. La administración actúa discrecionalmente cuando le es permitido obrar libremente -aunque no arbitrariamente- en la elección de los medios conducentes para cumplir con el fin que impone la ley.

La ley 17.711 admite la vía jurisdiccional para impugnar las resoluciones administrativas cuando ellas padezcan de vicios de ilegitimidad o arbitrariedad entendiendo por ilegitimidad lo contrario al ordenamiento jurídico. Supone, por consiguiente, que las facultades del poder administrador estuvieron

regladas y que el funcionario que envistiera la autoridad, se hubiese apartado de la directiva legal. Tal decisión sería ilegítima y podría ser revocada por el poder judicial en razón de no ser arreglada a derecho.

En otro sentido merecerá la decisión tacha de arbitrariedad cuando resulte contraria a la justicia o a la razón y se funde sólo en la voluntad o el capricho del funcionario que la hubiese dictado.

Por lo tanto, una decisión de la administración es contraria a la razón cuando se obtiene una desproporción entre los medios utilizados por ella y la finalidad perseguida por la ley. También deberá considerarse arbitraria la decisión administrativa que omita toda fundamentación legal o aquella que se aparte de las facultades que le han sido conferidas.

El párrafo agregado al artículo 45 por prescripción de la ley 17.711 no hace más que ratificar el recurso instituido por la jurisprudencia, con idéntico alcance. En consecuencia, la decisión administrativa mantiene su carácter discrecional, como facultad reglada legalmente y el recurso sólo procede cuando la administración se ha desviado de las reglas legales o si la decisión denegatoria se funda en motivos puramente arbitrarios, y será improcedente cuando se pretenda la revisión del criterio que fundamenta la resolución (control de oportunidad).

En el orden nacional el recurso contra las decisiones de la Inspección General de Justicia se rige en la actualidad por la ley 22.315.

8º) Que, -sentado lo expuesto- si luego de exhaustivos estudios, la Inspección General de Justicia consideró que no procedía otorgar la personería jurídica a la Comunidad Homosexual Argentina dando razones acordes con las circunstancias de hecho y derecho sujetas a su exclusiva apreciación, y resuelve denegarla, mal puede considerarse esta decisión como una irrazonabilidad del funcionario, y menos aún arbitraria. Obviamente, los recurrentes no coinciden con aquella, pero ello no es suficiente motivo como para cercenar las facultades del administrador que hacen que la decisión de su otorgamiento quede librada a su discreción, mientras no exista la ya mencionada arbitrariedad. Por ello la impugnación de la resolución emitida por el funcionario pertinente no puede ser viable, toda vez que aquella fue acorde con las normas legales aplicables y no resulta irrazonable ni arbitraria, dado que ha evaluado fundadamente las cuestiones fácticas libradas a su reserva.

Si el legislador admitió la posibilidad de elección en cabeza del administrador, permitiéndole apreciar las circunstancias con cierto margen de libertad o de conveniencia en razón de la oportunidad de las medidas, tal actividad ingresa en la zona de la discrecionalidad (Cassagne "El acto administrativo" 2da. Ed. pág. 159/160; Marienhoff "Tratado de Derecho Administrativo" T.II, N° 455 y sigs.; Dromi "Manual de Derecho Administrativo" T.I N° 49 arts. 45, 48 y conc. del Código Civil, ley 22.315 esp. art. 10 inc. a) y su decreto reglamentario 1493/82).

9º) Que en su mérito *a quo* sólo le corresponde examinar y pronunciarse acerca de la razonabilidad de la decisión impugnada y no sobre su mérito y oportunidad, tópicos ajenos al control judicial (Fallos: 303:1029; 304:721; 304:1335, entre muchos otros).

Así, y a la luz de lo expuesto, al calificar el administrador las circunstancias que hacen a esta causa y especialmente al bien común, actúa con la razonable proporcionalidad de medio a fin atendible en su decisión, y no pueden considerarse como un antojo o arbitrariedad del funcionario actuante, sino como un pronunciamiento enmarcado en las facultades discrecionales que le otorga la ley, que no permiten su revocación en virtud de no configurarse los supuestos previstos por el art. 45 del Código Civil que habilitaría el control judicial.

La autoridad de aplicación pudo razonablemente considerar que la Comunidad Homosexual no cumple con las condiciones exigidas por la ley para su otorgamiento. En la decisión cuestionada no se niega la autorización en razón de la homosexualidad que se atribuye a los miembros de la asociación proyectada, sino con prescindencia de ello, en la descalificación del objeto de dicha asociación, en tanto incluye la pública defensa de la homosexualidad, pues no otra cosa ha de entenderse por el término difundirla (del latín *diffundere*: extender, derramar, divulgar, propagar. Diccionario de la Lengua Española - Real Academia Española Ed.. 19-1970).

Es de resaltar, asimismo que la interpretación que tanto el órgano administrador como el *a quo* efectúan del bien común, sólo se circunscriben a la pretensión de los recurrentes en tanto y en cuanto solicitan el reconocimiento de personería jurídica y su otorgamiento se encuentra librado a los requisitos legales citados y a las facultades discrecionales del administrador.

Por ello no puede afirmarse que el rechazo de dicha personería jurídica le ocasione un perjuicio irreparable a la Comunidad Homosexual Argentina. Por el contrario, ya que no cumple con los recaudos legales como para que le sea otorgada, nada le impide, como lo ha hecho hasta el presente seguir actuando como simple asociación en apoyo de sus principios.

10) Que ante los agravios esgrimidos por la recurrente con relación a la violación de sus derechos de asociarse y expresarse libremente, corresponde recordar que las simples asociaciones son sujetos de derecho.

La controversia doctrinaria que se planteaba en torno a la personalidad de las simples asociaciones, ha quedado zanjada luego de la reforma de 1968, (ley 17.711) que reconoce a tales entidades constituidas el carácter de sujetos de derecho.

Para ello cabe recordar que antes de la reforma se consideraba que las simples asociaciones carecían de capacidad para recibir donaciones o legados o ser instituidas herederas testamentarias (arts. 1806 y 3735). Luego de modificado el art. 46, algunos autores entienden -Bouzat- (Régimen de las simples asociaciones en "Examen Criterio de la Reforma del Código Civil" Ed. Platense T.I pág. 209) que la actual equiparación como sujeto de derecho, torna inaplicable el argumento.

En la doctrina extranjera los autores discuten acerca de si las sociedades civiles tienen personalidad jurídica o no y según sea la legislación positiva cuyos textos interpretan, se inclinan por una u otra solución.

La doctrina italiana niega la calidad de sujeto de derecho a la sociedad civil (Ferrara "La persone giuridiche" N° 25 pág. 63; Stolfi "Dirito Civil I", parte 2da. pág. 305 N° 379; de Ruggieri I, pág. 441; Coviello Doctrina ap. 64 pág. 229).

Sin embargo es digno de señalar que el Proyecto de Código de las obligaciones franco-italiano, en el art. 565 atribuye personalidad jurídica a las sociedades civiles.

Por su parte, la doctrina francesa -si bien es cierto que también se encuentra dividida- ha evolucionado de acuerdo con la jurisprudencia, y en la actualidad predomina la tendencia a admitir la personalidad jurídica de las sociedades civiles.

Troplong en su obra clásica ("Le droit civile expliqué" París 1833-1856) ya sostenía que "la sociedad da nacimiento a un ente que se distingue de los asociados individuales, y que funciona como tercera persona".

Salvat, en su Tratado de Derecho Civil Argentino (Parte General T.1 pág. 533 y sig.), expresa que el Código define a las personas jurídicas en su art. 32, en los siguientes términos: "Todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones, que no son personas de existencia visible, son personas de existencia ideal, o personas jurídicas".

En primer lugar, resulta de lo expuesto que las personas jurídicas son todas aquellas que no son personas humanas. Así la ley se limita en esta definición a oponer las dos grandes clases de personas, las de existencia visible o personas humanas y las de existencia ideal o personas jurídicas.

En segundo lugar la ley habla de personas de existencia ideal. Estos términos indican claramente el carácter fundamental que tienen, al menos en nuestro derecho, las personas jurídicas: son entidades abstractas, desprovistas de existencia material. Bajo la influencia de esta idea se les denomina también personas ficticias, morales o místicas.

En nuestro código, los términos: personas de existencia ideal equivalen a personas jurídicas, comprendiéndose en ellas, las personas jurídicas de existencia necesaria y de existencia posible.

Pocos son los códigos que como el nuestro, tengan una legislación completa sobre las personas jurídicas. Puede mencionarse los siguientes: Código Civil Chileno (art. 545 a 564), Colombiano inspirado en aquél (633 a 652), Alemán (arts. 21 a 89); Suizo (arts. 52 a 89); Brasileño (arts. 13 a 20).

En todos ellos se les llama personas jurídicas, menos en el Código Civil de Suiza que emplea la designación personas morales, y en el de Italia que no emplea ninguna designación general.

Al modificarse los arts. 33 y 46 del Código Civil por la ley citada, la opinión preponderante entre los autores concluye que la denominación "personas jurídicas" ya no está reservada a una determinada especie de sujetos de derecho, sino que es comprensiva de todos los entes que conforme a la ley, tengan capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, incluyéndose por lo tanto a estas asociaciones, puesto que ser sujetos de derecho y persona jurídica es una única y misma cosa. En razón de esta

postura sentada entre los autores Bouzas, Perisse, Lezana, Trigo Represas, Raffo Benegas y Sassot, es que no se encuentra mérito suficiente en el esfuerzo argumental de los recurrentes como para hacer caer la decisión de la Cámara y por lo tanto la resolución cuestionada. No cabe duda que de acuerdo con el nuevo texto del art. 46, las simples asociaciones son sujetos de derecho cuando se han constituido en escritura pública o en instrumento privado de autenticidad certificada por escribano público y cuando la designación de sus autoridades se ha hecho en la misma forma, requisito éste que resulta de fácil cumplimiento.

Admitida la personalidad de estas entidades, se ha considerado que tienen amplia capacidad, siendo aplicable por analogía las normas que rigen a las asociaciones que requieren autorización del estado para funcionar. Para llegar a esta conclusión, basta con invocar la ausencia de prohibiciones a su respecto y la norma general del art. 1691 aplicable por la remisión que contiene el art. 46. Así, gozan de una capacidad subordinada a los fines de su creación con las reservas correspondientes a las disposiciones legales restrictivas. Esta circunstancia, hace caer los agravios de los recurrentes puesto que no se configuran las mentadas violaciones constitucionales (cercenamiento a la libertad de asociación ni de expresión e igualdad ante la ley arts. 14, 16, de la Constitución Nacional).

11) Que, el criterio plasmado en el nuevo art. 46 del Código Civil resultante de la evolución doctrinaria, jurisprudencial y legal argentina reseñada precedentemente, hace que los agravios de los recurrentes no susciten cuestión federal suficiente en los términos del art. 14 de la ley 48. La denegación administrativa al otorgamiento de personería jurídica, no es factor determinante que lesione los derechos de asociación ni de libre expresión. Ello es así puesto que no existe nexo entre las lesiones invocadas y los derechos constitucionales que se dicen vulnerados.

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ.

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR
DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I, confirmó la resolución Nº 001005 de la Inspección General de Justicia en cuanto denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la denominada Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario concedido parcialmente a fs. 87 en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal y rechazado en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión, se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, al confirmar la resolución impugnada sostuvo: a) que la competencia del tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente rector tuvo sustento en autorizadas opiniones que concordaron en el hecho de que la homosexualidad es un trastorno de la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico; c) que por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", que rechazan este tipo de conductas por ser contrarios a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los arts. 2, 67, incs. 15 y 16 de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil; d) que la pretensión intentada constituye una afección directa del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en especial en cuanto asegura la protección integral de la familia; e) que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen por otra parte con los objetivos de bien común que exige la norma vigente para el otorgamiento de la personería jurídica; f) que por ello, la decisión impugnada no infringe en modo alguno la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente aquella que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. Esta discriminación supone el ejercicio de un derecho que se vea afectado por ella, situación que no se daría en este caso, toda vez que la autoridad de aplicación pudo considerar razonablemente que la actora no se hallaba habilitada a los efectos de peticionar lo solicitado.

3º) Que por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es bregar porque la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina. Que dijo asimismo que la sentencia del *a quo* resulta arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la Comunidad Homosexual Argentina tendría por principal fin "la defensa pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguno la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea, que según sostiene el apelante, hace el fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición, que según expresa, desconoce el derecho de las minorías. En igual sentido, los accionantes pretenden que se le dé debida protección a su derecho a asociarse con fines útiles, que según sostiene se halla lesionado.

4º) Que se agravia asimismo, en cuando su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no sólo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja y por lo tanto revestiría todas las especiales garantías que el constituyente ha reservado para el derecho de publicar la ideas por la prensa.

5º) Que en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional, como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos. Esta se concretaría en la arbitraria discriminación que se estaría llevando adelante para con los accionantes, lesión que existiría en tanto el trato desigualitario se funda en aspectos que no dependen de la voluntad de los individuos, extremo que da por probado el recurrente.

6º) Que el análisis de la cuestión planteada por el recurrente debe ceñirse a un estricto escrutinio jurídico del caso a decisión, sin introducirse esta Corte en valoraciones morales, religiosas, sociológicas o políticas que no son de su competencia ni, salvo excepciones, útiles para la resolución de las causas judiciales. Tales valoraciones ya fueron hechas por el constituyente, el legislador y, en su ámbito de competencia, por la autoridad administrativa. A ellas debe remitirse la sentencia dándolas por presupuestas.

Dentro del marco expresado corresponde preguntarse si el apelante goza del derecho a obtener la "autorización para funcionar" prevista en el art. 33, segunda parte, apartado 1, del Código Civil y, en caso afirmativo, si la denegación de la misma por parte de la autoridad administrativa importa violación constitucional de tal derecho.

Si bien la regulación efectuada por el Código Civil en lo relativo a las "personas de existencia ideal" (por oposición a las "personas de existencia visible" o seres humanos) no se caracteriza por su claridad y acabada sistematización, es posible interpretar adecuadamente el sistema estructurado por el legislador a partir de una atenta lectura del texto normativo.

El Código Civil reconoce dos tipos principales de personas ideales o jurídicas: las de carácter público y las de carácter privado. Las primeras eran denominadas, con anterioridad a la reforma de la ley 17.711, como "de existencia necesaria", y en realidad lo siguen siendo, ya que la enumeración establecida en la primera parte del art. 33 menciona a entes directamente vinculados con el bien común y, por tanto, con la subsistencia de la comunidad organizada.

Las "personas privadas", a su vez, admiten (en el sistema del Código Civil) una triple distinción: a) las que, cumpliendo con las exigencias del apartado 1 del citado art. 33, "obtenen autorización para funcionar", b) las que conforme con la ley poseen los atributos fundamentales de la personalidad, sin requerir la "autorización para funcionar" y c) las "simples asociaciones" del art. 46 del mismo código que, cumpliendo con un requisito formal, son "sujetos de derecho", es decir, personas jurídicas, tanto que supletoriamente se rigen por las normas de la sociedad civil (norma citada, *in fine*).

Así entonces -dejando de lado a las personas públicas- las tres categorías de personas privadas son, valga la redundancia, personas jurídicas, es decir, con plenitud de capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones dentro de los matices impuestos por las respectivas regulaciones legales. La

personalidad no depende de la autorización estatal, sino de la voluntad de las personas físicas creadoras de la asociación (utilizando esta expresión en su sentido genérico) dentro de la razonable regulación establecida por el legislador. Confirma lo expuesto el análisis comparativo de las asociaciones previstas en el último apartado del art. 33 y las simples asociaciones del art. 46, mediando, en este último caso, el requisito formal de que su "constitución y designación de autoridades se acredite por escritura pública o instrumentos privados de autenticidad certificada por escribano público".

Las primeras son "las sociedades civiles y comerciales y entidades que conforme a la ley tengan capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones", sin precisar necesariamente de la autorización estatal para funcionar. Se trata de tipos societarios reconocidos y regulados por la ley, como las "civiles" previstas en el Libro II, Sección III, Título VII del Código Civil, o las "comerciales" de la ley 19.550, o los entes contemplados en el art. 34 del Código Civil. Estas asociaciones existen en cuanto reconocidas por la ley, ajustándose al tipo previsto por el legislador, con o sin necesidad, según los tipos, de autorización administrativa.

La segunda categoría se encuentra en las simples asociaciones, para las cuales no se exige ninguna forma de tipicidad (no "tienen existencia legal como personas jurídicas", dice el art. 46) pero, cumpliendo con el sencillo requisito formal exigido por la norma, son sujetos de derecho y se rigen, supletoriamente, por las normas de la sociedad civil, es decir, no reconocen diferencias sustanciales con respecto a estas últimas, salvo el fin lucrativo (art. 1648) y los efectos que del mismo se derivan. Es decir, existen por la voluntad de sus miembros, sin la exigencia de la tipicidad, en un sistema absolutamente libre sólo limitado por el "cartabón" del "fin útil" establecido en el art. 14 de la Constitución Nacional.

7º) Que, siguiendo con la metodología de análisis propuesta en el considerando anterior, cabe preguntarse si estas asociaciones de los arts. 33 *in fine* y 46 son sustancialmente diferentes (en lo que a capacidad jurídica se refiere) de las previstas en el art. 33, apartado 1, es decir las que requieren "autorización para funcionar".

Del sistema establecido en el Código Civil no surgen esas diferencias sustanciales. Una asociación sin fines lucrativos (es decir que no se encuadra en el tipo de la sociedad civil y comercial) puede no recibir la autorización para funcionar pero igualmente será considerada sujeto de derecho -persona jurídica- cumpliendo con el simple requisito formal exigido por el art. 46 ya

citado. Lo expuesto significa que gozará de la plenitud del status jurídico de las personas jurídicas, para adquirir derechos y contraer obligaciones, para gozar y ejercer los derechos constitucionales susceptibles de ser gozados y ejercidos por las "personas ideales". Son, en fin, "personas" en los términos del art. 30 del Código Civil.

La conclusión antes expuesta se fortifica apenas se analizan distintas normas del Código de fondo que podrían mover a confusión. Por el art. 1806 (contrario *sensu*) pueden recibir donaciones las personas que existan civilmente, y las simples asociaciones (cumpliendo con los requisitos del art. 46, que son las que serán objeto de mención en lo sucesivo) son personas y existen civilmente. El art. 3734 impide adquirir por testamento a "las corporaciones no permitidas por la ley", lo que no es el caso de las simples asociaciones, lo que confirma el art. 3735 al referirse a las fundaciones (ocurre lo mismo con la última parte del art. 1806) cuestión que tampoco hace al caso de autos, donde no se pretende la autorización para una fundación. Por último, los socios no responden solidariamente por los actos de la asociación (art. 46) aplicándose de modo supletorio para aquella las normas pertinentes de la sociedad civil, entre ellas, el art. 1747, sin perjuicio de que las normas relativas a la distribución, frente a terceros, de la responsabilidad de la sociedad y de los socios no puede ser considerada sustancial en lo que hace a la calificación de persona jurídica en beneficio de la asociación (ver las diferencias al respecto entre los distintos tipos de sociedades comerciales) ni pone en juego ningún derecho constitucional.

8º) Que es pertinente preguntarse a esta altura del análisis por qué, si no son sustancialmente diferentes (las asociaciones que obtienen la autorización estatal y las simples asociaciones) el Código Civil las distingue.

Para contestar esta pregunta corresponde desentrañar en qué consiste la distinción, no desde la perspectiva de la asociación (ya se ha visto que no existen diferencias apreciables) sino de la autorización estatal, que es la única nota distintiva. El texto del Código Civil, en la parte pertinente del art. 33, establece: "Las asociaciones y las fundaciones que tengan por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del Estado, y obtengan autorización para funcionar". Esta norma puede ser leída en el sentido que las asociaciones que cumplan con los requisitos enumerados en su primera parte son susceptibles de recibir la autorización estatal.

Es obvio que una simple asociación -en tanto que persona jurídica- posee patrimonio propio, es capaz de adquirir bienes y no precisa, para subsistir, exclusivamente de asignaciones estatales. El nudo de la cuestión se encuentra entonces en la primera parte de la norma, es decir que la asociación (no interesa, en este caso, el análisis de las fundaciones) tenga "por principal objeto el bien común".

Por supuesto que una asociación formada por particulares no puede tener, en un sentido estricto, por principal objeto el bien común, ya que el bien común es el principal objeto -la "causa final", en la terminología aristotélico-tomista- del Estado. En el sentido de la norma, para poder interpretar correctamente el sistema el Código Civil, en la materia analizada, el bien común es el bien estatal, es decir, el objeto de la asociación tiene que poseer en sí mismo una incidencia directa sobre el bien común que mueva al Estado a otorgarle una calidad determinada, esto es, la autorización para funcionar. En otros términos, al reconocer el Estado la especial incidencia que sobre el bien común tiene el objeto societario, lo asume como propio otorgando la autorización para funcionar.

Esta autorización, en la medida que no modifica la situación jurídica de la asociación -por lo expuesto en los considerandos anteriores y porque nada impide que, rechazada la autorización, la asociación se constituya como "simple asociación" del art. 46- no importa un reconocimiento de un derecho subjetivo preexistente (no es la clásica autorización estudiada como medio de policía en el derecho administrativo) sino el otorgamiento de una "calidad social" al autorizado que se traduce en el reconocimiento estatal, frente a toda la sociedad, relativo a que la asociación lleva a cabo fines que el mismo Estado jerarquiza al considerarlos como propios, es decir, directamente vinculados con el bien común.

9º) Que frente a la conclusión arribada en el considerando anterior, debe ser analizado si la autoridad administrativa goza de una potestad discrecional en el otorgamiento de la autorización prevista en el art. 33 y, directamente vinculado con ella, si tal autorización puede ser exigida judicialmente por el interesado.

La primera cuestión encuentra su respuesta en el art. 45 *in fine* del Código Civil: "Las decisiones administrativas en esta materia podrán ser revocadas judicialmente por vía sumaria, en caso de ilegitimidad o arbitrariedad".

El primer caso (legitimidad) supone una actividad reglada de la administración, en el supuesto que no se conceda autorización a una sociedad que sí la requiere para funcionar (por ejemplo, en el campo de las sociedades comerciales, la sociedad anónima) o algún otro supuesto en que la decisión de la autoridad administrativa se funde en una incorrecta interpretación o en una contradicción con la ley que otorga a la asociación el derecho a la autorización.

El segundo caso -revisión por arbitrariedad- nos coloca frente a una actividad discrecional de la administración, pero ejercida en forma irrazonable, desproporcionada, en violación de lo dispuesto en el art. 7 (apartado f), párrafo segundo) de la ley 19.549: "Las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a..." la finalidad querida por el legislador al otorgar la competencia al órgano emisor del acto en cuestión. Se trataría, entonces, de una apreciación del bien común (al denegar la autorización) manifiestamente irrazonable, contraria al común sentir y escala de valores de la población, repugnante, en fin, a una elemental conciencia jurídica.

Fuera de esos extremos, y cuando la actividad de "autorización para funcionar" no se encuentra reglada, la autoridad administrativa goza de un amplio margen de discreción en la materia, pues, no mediando daño al interesado, es a ella a quien le corresponde valorar cuál objeto societario es de tal manera relevante para el bien común que justifica esa calificación comunitaria de la asociación manifestada por el acto de autorización.

Lo expuesto nos conduce a responder a la segunda pregunta, es decir si el interesado puede exigir la autorización judicialmente. La respuesta es positiva, siempre que exista derecho subjetivo agraviado por mal ejercicio de una actividad reglada o irrazonable ejercicio de una actividad discrecional.

10) Que en el caso de autos no se dan los extremos previstos en el art. 45 *in fine* del Código Civil que autoricen la procedencia de la acción y, por tanto, del recurso aquí intentado.

Es evidente que, en el caso, la decisión de la autoridad administrativa denegando a la Comunidad Homosexual Argentina la autorización del art. 33 del Código Civil, no se encuentra reglada, pues no hay tipicidad societaria alguna en juego ni incorrecta o contradictoria interpretación o aplicación de normas que prevean el caso en examen, otorgando a los peticionantes un derecho subjetivo a la autorización. La actividad fue discrecional pero no puede ser tachada de irrazonable. En efecto, en el caso se encuentra en

cuestión la valoración que la autoridad administrativa hizo acerca de la homosexualidad (surge de autos que no se encuentran cuestionados los distintos rubros que integran el objeto social de la Comunidad Homosexual Argentina) y esta valoración no parece contradecir el orden de valores sustentados por la comunidad (sean estos correctos o incorrectos). Por el contrario, se trata de una opción valorativa hecha por la autoridad competente, relativa a no asumir como propios, otorgándole la "calidad" social que representa la autorización, a los fines emergentes del objeto social. Si, en definitiva, el fin emergente del estatuto de la apelante es bregar por la equiparación jurídica y social de las personas homosexuales (falta de equiparación sobre la cual, por lo demás, no existe prueba alguna) resulta claro que la búsqueda de la citada equiparación presupone una cierta defensa pública de la condición de homosexual, en tanto que aquella configura una forma de vida merecedora de la misma valoración que las restantes.

Pero la actora -a falta de una definición legislativa previa o una clara conducta social que permita apreciar el problema desde otro ángulo valorativo- no puede pretender que la Inspección General de Justicia coincida con ella acerca de la defensa de la "condición de homosexual" o de su valoración. Por tanto, no puede pretender que la autoridad administrativa asuma como propios sus valores (de la Comunidad Homosexual Argentina) ni le otorgue a ellos la calidad social, la representatividad comunitaria, implícita en el acto de autorización, mientras la denegatoria de la autorización no suponga agravio a derecho subjetivo alguno, como es el caso. Tampoco puede pretender la recurrente que los jueces sustituyan a la Inspección General de Justicia en la valoración en cuestión, para lo cual no tienen competencia otorgada por el legislador, cualquiera sea la opinión acerca de la homosexualidad que cada juez sustente en lo personal. La valoración acerca de la homosexualidad es un problema controvertido en todos los países civilizados -de aquí la deferencia que esta Corte debe tener con respecto a la valoración efectuada por la autoridad competente- existiendo, en general, una opinión o sentimiento disvalioso que llega, en numerosos Estados de los Estados Unidos de América a sancionar penalmente la sodomía (en particular entre homosexuales) aun cuando se realice por el consentimiento libre de los adultos comprometidos con ella y en el ámbito privado del domicilio de los mismos, lo que fue declarado constitucional por la Corte Suprema de Justicia del citado país en "Bowers v. Hardwick" (478 U.S., del 30 de junio de 1986) sosteniendo que "la Constitución no otorga un derecho fundamental a los homosexuales a practicar la sodomía" y que "el hecho que la conducta homosexual ocurra en la privacidad del hogar no afecta al resultado" (de la causa) expresando así un juicio de valor acerca de una especial conducta

sexual que dicho Tribunal considera profundamente arraigado en la conciencia moral de aquella nación.

11) Que por lo expuesto no puede afirmarse que exista agravio en derecho subjetivo alguno de la recurrente. Todo lo que puede realizar la Comunidad Homosexual Argentina mediando la autorización del art. 33, lo puede también llevar a cabo como simple asociación en las condiciones del art. 46 del Código Civil. Obviamente no puede ser invocado un derecho subjetivo a aquella calidad social que representa el acto de autorización, pues, por lo dicho, su otorgamiento es discrecional por parte de la autoridad administrativa en la medida que refleje razonablemente la escala de valores de la sociedad. Por supuesto que tal escala de valores puede modificarse y para ello puede "bregar" la Comunidad Homosexual Argentina utilizando el conjunto de derechos que -una vez constituida como simple asociación, o incluso como "asociación de hecho", o también sus miembros individualmente- le otorga la Constitución Nacional y el conjunto del ordenamiento jurídico argentino.

12) Que no puede admitirse, en el caso, la existencia de ningún agravio constitucional en tanto que las argumentaciones de la recurrente relativas al derecho de asociarse con fines útiles y al derecho de "libre expresión" no son conducentes para la solución de la causa. Así, por todo lo dicho, es evidente que los interesados en formar parte de la Comunidad Homosexual Argentina pueden hacerlo, constituyendo a ésta en una simple asociación, o también, si así lo prefieren, como una asociación de hecho. Como ya fue dicho, en el primer caso, no existe diferencia con las restantes sociedades civiles e incluso, con las asociaciones que obtienen la autorización para funcionar.

En lo que respecta al segundo agravio, no interesa aquí analizar si existe una directa relación entre el derecho a asociarse y la libertad de expresión, por cuanto, en el caso, tal análisis no es conducente para la solución de la causa, ya que la recurrente puede expresar sus ideas por cualquier medio como simple asociación o como asociación de hecho, no resultando la autorización un instrumento necesario para aquella finalidad. En la práctica la recurrente ya existe como asociación (al menos de hecho, quedando a la voluntad de sus asociados el convertirse en una simple asociación del art. 46) ya goza de los derechos constitucionales pertinentes y ya se ha manifestado públicamente a través, entre otras formas, de la aparición de sus directivos en programas de televisión y de la publicación de "solicitudes" en medios gráficos, expresando sus ideas y su valoración acerca de la homosexualidad sin ningún tipo de limitación o censura que, por lo demás, no existen en nuestro país.

Podría sostenerse que la calidad social implícita en la autorización del art. 33 es una forma de expresar las ideas, pero ello no es para la autoridad administrativa que, como se dijo, no puede ser forzada, por la peticionante o por los jueces, a manifestarse, en un sentido contrario a sus convicciones, no existiendo derechos subjetivos realmente agraviados.

De la misma manera debe descartarse el agravio relativo al presunto efecto discriminatorio de la decisión administrativa aquí impugnada, en la medida que la situación de la actora no fue comparada con otras semejantes en su sustancia, donde la autorización haya sido concedida, ni, por las razones ya expuestas; se ha demostrado arbitrariedad en la motivación de la decisión administrativa que, por el contrario, responde a una opción moral por lo menos jurídicamente tan válida como la de la recurrente, sin colocarla en una situación jurídica desventajosa.

13) Que la decisión administrativa impugnada en las presentes actuaciones resulta conforme a lo dispuesto en el art. 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (ley 23.054) que en su art. 16, luego de reconocer a todas las personas el derecho a asociarse libremente con fines, en definitiva, de cualquier índole, afirma que "El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público o para proteger la salud o la moral públicas..." (apartado 2). Tal conformidad resulta por demás evidente cuando, en el caso, no hay restricción alguna al derecho de asociación invocado por la recurrente, es decir no existe una actitud positiva del Estado que limite o restrinja tal derecho, sino una actitud negativa vinculada a una conducta de exclusivo interés estatal (la autorización), actitud que no agravia, limitando o restringiendo, el derecho de asociación de quienes se califican o consideran homosexuales, o de quienes -sean o no homosexuales- quieran formar parte de una asociación de homosexuales con el objeto explicitado por la recurrente. Por lo tanto no hay aquí, tampoco, discriminación alguna, por lo que la decisión impugnada no puede ser cuestionada frente a lo dispuesto por el art. 1 de la Convención citada o por la ley 23.592, cualquiera sea el alcance que quiera dársele a la expresión "sexo", en relación a la calidad de homosexual, como condición humana que no debe ser razón de discriminación, cuestión que es inconducente para la resolución de esta causa.

14) Que, complementando lo expuesto en los considerandos anteriores, debe destacarse que la autorización prevista en el art. 33 del Código Civil es de interés predominantemente estatal -para fomentar en los particulares su

asociación con finalidades que el Estado considera de bien común- por lo cual -cuando expresa un interés sustancial estatal, según resulta de la motivación del acto administrativo cuestionado- su no otorgamiento no agravia derechos del peticionante ni puede importar discriminación alguna.

Muy por el contrario, la situación de la asociación autorizada es, desde cierta perspectiva, desventajosa con respecto a la que carece de tal calidad, ya que se encuentra sometida a los rigurosos controles establecidos por la ley 22.315 (ver, por ejemplo, su art. 10) llegando, en su máximo grado, a la intervención y retiro de la autorización, según lo previsto en el art. 48 del Código Civil. Precisamente hay aquí un balance frente a la calidad social que otorga la autorización y los controles que justifican tal calidad social, balance que por sí mismo explica el sistema querido por el legislador: declarar, por medio de la autorización, que la sociedad tiene un fin de bien común supone y exige someterla a controles especiales, controles que no rigen para las simples asociaciones -que actúan en un ámbito de absoluta libertad, conforme con la ley- simplemente porque no gozan de aquella calidad social declarada por el Estado.

Basta esta comprobación para advertir el grado de discrecionalidad ubicada en cabeza de la autoridad competente en la materia, la carencia en el peticionante del derecho subjetivo a la autorización, la inexistencia de agravio constitucional y la ausencia de cualquier actitud, voluntad o efecto discriminatorio.

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

RODOLFO C. BARRA.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la resolución N° 001005 de la Inspección General de Justicia en

cuanto denegó el pedido de otorgamiento de personalidad jurídica efectuado por la Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario que fue concedido parcialmente, en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal, y rechazado en lo referente a la arbitrariedad alegada. Este último rechazo dio lugar a la interposición de recurso de hecho.

2º) Que, para confirmar la decisión del organismo administrativo, el *a quo* partió de la base de que sólo le competía expedirse sobre la arbitrariedad de la decisión impugnada y no sobre su mérito y oportunidad, tópicos que escapan al control judicial. Interpretó el requisito de "bien común" impuesto por el art. 33 del Código Civil al objeto de las personas jurídicas a la luz de la filosofía tomista y de precedentes emanados de esta Corte, y juzgó que la resolución de la Inspección General de Justicia no carecía de razonabilidad, ya que había obrado dentro del ámbito de discrecionalidad que le confiere la ley. Agregó que la denegación del pedido sobre la base del reproche de la defensa pública de la homosexualidad no invade el ámbito de privacidad del art. 19 de la Constitución, no afecta al derecho de asociación consagrado por el art. 14, ni infringe la ley 23.592.

3º) Que la recurrente imputa a la resolución impugnada arbitrariedad por apoyarse en una circunstancia no demostrada en autos, cual es la suposición de que la entidad haría la pública defensa de la homosexualidad. Sostiene asimismo que interpreta inconstitucionalmente el artículo 33 del Código Civil pues no existe óbice para revisar judicialmente una denegación violatoria de la Constitución; que el concepto de bien común no puede ser construido sobre la base de una concepción religiosa o moral, sino de la Constitución, para la cual entiende que lo es todo aquello que promueva la más efectiva realización de los derechos que ella consagra y el más eficaz funcionamiento de los poderes del Estado, o bien todo aquello que haga posible que toda persona desarrolle plenamente sus potencialidades tendiendo al logro de su propia perfección; que afecta el derecho de asociación y el derecho a la libre expresión. Finalmente, afirma que su petición no afecta la protección constitucional de la familia, que su denegación viola la ley 23.592 por ser arbitraria toda discriminación basada en aspectos que no dependen de la voluntad de las personas cuestionadas, y que el otorgamiento de la personalidad jurídica es necesario para la plena vigencia de los derechos constitucionales por tratarse de una minoría históricamente discriminada y cuya articulación la sociedad dificulta.

4º) Que es exacto que la sentencia recurrida da por cierto que la recurrente, en caso de concedérsele la personalidad jurídica, haría pública defensa de la homosexualidad, sin que tal circunstancia resulte de las actuaciones por lo que resulta una mera conjetura. Sin embargo, ello no resulta suficiente para descalificarla por arbitrariedad, ya que se basa también en otros fundamentos que -como se verá- resultan suficientes para darle sustento.

5º) Que, en primer lugar, la interpretación que hace el *a quo* del alcance de sus facultades revisoras de la resolución administrativa no viola precepto constitucional alguno ni se aparta de lo dispuesto en este aspecto por el Código Civil, pues el art. 45, segundo párrafo, de este ordenamiento legal expresamente limita la posibilidad de revocación judicial de las decisiones administrativas sobre autorización de las personas jurídicas a los casos de ilegitimidad o arbitrariedad.

6º) Que, por otra parte, si bien es exacto que la noción del bien común al que se refiere el art. 33 del Código Civil no puede ser construida sobre la base de un dogma religioso, por más que sea compartido por la mayor parte de la población del país, el *a quo* no se ha limitado a basarla en consideraciones de esa índole sino que ha añadido precedentes de esta Corte y razonamientos propios que lo llevaron a la conclusión de que no mediaba arbitrariedad en la decisión administrativa. Es evidente que el art. 33 del Código Civil -cuya validez constitucional no ha sido puesta en tela de juicio ni aparece manifiesta- contrapone el bien común, esto es, el de la sociedad en general, al interés particular de los individuos que crean la entidad cuando exige que el primero sea el "principal objeto" de la asociación o fundación para que se autorice su funcionamiento como persona jurídica de carácter privado. Y también lo es que de los estatutos de la entidad peticionante no resulta que su principal objeto sea el exigido por la ley. Por el contrario, se presenta como primordial el bien de sus propios integrantes, que parecen querer entablar su propia defensa contra una supuesta discriminación. Independientemente del juicio moral que pueda merecer una desviación del instinto sexual cuyo orígenes no están bien precisados, tal discriminación no se da en nuestro país, donde -a diferencia de otros, inclusive algunos estados de los Estados Unidos, donde la sodomía es delito cuya represión ha sido admitida como constitucional por la Corte Suprema (*Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186)- nunca ha existido punición penal de la homosexualidad, y personas que padecen tal desviación han ocupado destacados lugares en la vida artística, literaria y aún científica. La ausencia de interés social es marcada en ciertos campos en los que se pretende excluir la discriminación, pues algunos son totalmente ajenos al

legislador -que no podría, por ejemplo, so color de impedir la discriminación religiosa, imponer a una comunidad religiosa la aceptación de sacerdotes homosexuales- y otros resulta difícil interpretarlos, ya que no se comprende en qué consiste la "discriminación en lo familiar", pues tampoco parece aconsejable, *verbi gratia*, poner en un pie de igualdad a personas de conducta sexual desviada frente a instituciones como la adopción o la tutela, aunque no se llegue al extremo de legalizar uniones homosexualesseudom matrimoniales. Por fin, aun cuando se admitiese que el concepto constitucional del bien común es el que sostiene la recurrente ("todo aquello que haga posible que toda persona desarrolle plenamente sus potencialidades tendiendo al logro de su propia perfección") no se advierte cuál es la perfección que puede alcanzarse mediante el desarrollo de la homosexualidad.

7º) Que la denegación de la personalidad jurídica solicitada por la recurrente no viola el derecho constitucional de asociarse con fines útiles. Fuera de que la impugnación constitucional se hace a la sentencia y no a la ley, tal derecho debe ser ejercitado, según lo que establece el propio art. 14 de la Constitución, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio. Y el Código Civil lo ha reglamentado legítimamente, en este aspecto, al reconocer la personalidad jurídica sólo a las asociaciones que tengan por principal objeto el bien común, a más de otros requisitos, mas sin prohibir que funcionen -aunque sometidas a un régimen jurídico distinto pero atribuyéndoles, sin embargo, la calidad de sujetos de derecho- a las otras asociaciones civiles que no tengan existencia legal como personas jurídicas (art. 46). El derecho constitucional de asociarse de los integrantes de la entidad recurrente no está, pues, afectado, pues ella puede funcionar como simple asociación si cumple los requisitos de la mencionada disposición legal; y no puede invocar un derecho constitucional a ser persona jurídica y no mero sujeto de derecho, puesto que del mismo modo que el legislador pudo atribuir el carácter de personas jurídicas a las asociaciones cuyo principal objeto sea el bien común y negárselo a las demás, también habría podido hipotéticamente -sin salir del marco constitucional- negar la personalidad jurídica y considerar simples asociaciones a todas ellas, pues el derecho consagrado por la Ley Fundamental es el de asociarse y no el de acceder a la personalidad jurídica. Todo ello sin perjuicio de señalar que ni siquiera todos los argumentos invocados para demostrar el interés en la personalidad jurídica son exactos, ya que parte de la doctrina interpretativa del Código Civil acepta que las simples asociaciones, por su carácter de sujetos de derecho, puedan ser beneficiarias de disposiciones patrimoniales a título gratuito.

8º) Que no se advierte que se encuentre afectado en modo alguno el derecho de la recurrente de expresarse libremente, puesto que no media diferencia alguna entre la expresión de opiniones por una entidad dotada de personalidad jurídica o por una desprovista de ella.

9º) Que, por último, resulta indiferente que la existencia o calidad de la recurrente no afecten la protección constitucional de la familia, pues de lo que aquí fundamentalmente se trata es de que surja de su petición la finalidad principal de bien común que exige la ley, la cual está ausente aun cuando no se produzca tal afectación. Tampoco está violada la ley 23.592 ya que la denegación no se funda en la condición homosexual de los peticionantes sino en el objeto de la entidad que pretenden crear. Y la hipotética discriminación que se afirma existir -afirmación de la cual puede decirse que está tan huérfana de sustento de probatorio como la contrapuesta de que la entidad defendería públicamente la homosexualidad- no sólo tendría remedio en la aplicación de la referida ley sino que tanto puede ser combatida con personalidad jurídica o sin ella.

10) Que lo expuesto no implica que esta Corte haga suyos todos los argumentos vertidos en la sentencia ni, menos aún, los que fundaron la decisión administrativa, afectados de excesivo dogmatismo, pues su jurisdicción se limita a verificar de si se han conculcado garantías constitucionales, interrogante al cual en este caso sólo cabe la respuesta negativa.

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "I", confirmó la resolución Nº 001005 de la Inspección General de Justicia en

cuanto denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la denominada Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario que fue concedido parcialmente a fs. 87, en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal, y rechazado en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión, y por esta última instancia se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, al confirmar la resolución impugnada sostuvo: a) que la competencia del tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente rector tuvo sustento en autorizadas opiniones que concordaron en el hecho de que la homosexualidad es un trastorno en la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico; c) que por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", que rechazan este tipo de conductas por ser contrarios a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los arts. 2, 67 incs. 15 y 16 de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil; d) que la pretensión intentada constituye una afección directa del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en especial en cuanto asegura la protección integral de la familia; e) que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen por otra parte con los objetivos de bien común que exige la norma vigente para el otorgamiento de la personería jurídica; f) que por ello, la decisión impugnada no infringe en modo alguno la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente aquella que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. Esta discriminación supone el ejercicio de un derecho que se ve afectado por ella, situación que no se daría en este caso, toda vez que la autoridad de aplicación pudo considerar razonablemente que la actora no se hallaba habilitada a los efectos de peticionar lo solicitado.

3º) Que por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es bregar porque la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina.

Que dijo asimismo que la sentencia del *a quo* resulta arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la Comunidad Homosexual Argentina tendría por principal fin "la defensa pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguno la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea, que según sostiene el apelante, hace el fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición, que según expresa, desconoce el derecho de las minorías.

Que se agravia asimismo, en cuanto su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no sólo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja.

Que en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional, como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos. Esta se concretaría en la arbitraria discriminación que se estaría llevando adelante para con los accionantes, lesión que existiría en tanto el trato desigualitario se funda en aspectos que no dependen de la voluntad de los individuos, extremo que da por probado el recurrente.

4º) Que, ante todo, corresponde señalar que la cuestión que se intenta traer a conocimiento de esta Corte, vale decir, la denegación del pedido de la entidad recurrente para funcionar como asociación en los términos del art. 33, apartado segundo, primer párrafo del Código Civil, atañe a un aspecto de la actividad propia de la Inspección General de Justicia regido por el derecho común, cuya revisión judicial tiene, además, un alcance limitado por las normas de ese carácter que rigen la materia (art. 45 del Código Civil). Dentro de ese marco ha sido resuelta, primariamente, la presente causa, de modo que las implicaciones de naturaleza federal que se atribuyen a la decisión de este asunto requieren una demostración precisa de la relación directa e inmediata

con alguna cláusula constitucional que se invoque como vulnerada en el caso.

5º) Que, sin embargo, en autos no se ha cumplido con esa exigencia. El derecho de asociarse con fines útiles que se halla consagrado en el art. 14 de la Constitución Nacional está sujeto, como todos los derechos de igual rango, a las normas que reglamenten razonablemente su ejercicio (arts. 14 y 28 de la Constitución Nacional). Y son todas las disposiciones contenidas en la legislación civil y comercial que prevén las diferentes formas de organización a que es posible acceder, las cuales dan lugar a una tipología de sujetos de derecho, diferenciados de los individuos que los constituyen o integran. Las características de cada tipo se definen en función del régimen jurídico que le es propio y, en especial, atendiendo a los fines de la entidad de que se trata y la estructura de su responsabilidad respecto de los terceros que se vinculan jurídicamente con ella.

En cuanto aquí interesa, la específica finalidad de bien común, que debe ser su "principal objeto", justifica que la ley conceda al tipo de asociaciones descriptas en el apartado segundo, primer párrafo, del art. 33 del Código Civil, el acceso a un régimen de responsabilidad que separa con nitidez el patrimonio de la entidad y las deudas contraídas por ella, con relación a sus miembros quienes no están personalmente constreñidos a satisfacerlas (art. 39 del Código Civil). Tales características explican también el mayor grado de fiscalización a que se encuentran sometidas estas asociaciones. Por otro lado, las "simples asociaciones" que prevé el art. 46 del Código citado, sólo requieren una formalidad mínima en su constitución para ser consideradas sujetos de derecho; pero esa circunstancia, así como el restringido control a que es dable someterlas, tienen su correlato en un régimen de responsabilidad más severo, ya que por remisión expresa se les aplican las reglas de la sociedad civil, lo que significa que las deudas de la entidad recaen sobre sus integrantes en forma mancomunada, quienes deben incluso concurrir a responder por los insolventes en la medida de una parte viril (confr. arts. 1747, 1751 y 1731, Código Civil).

Ahora bien, más allá de estas particularidades, ambos tipos de organización constituyen instrumentos idóneos para llevar a cabo formas de cooperación en los campos más diversos, poniendo en ejercicio el derecho de asociación que tutela la garantía constitucional antes citada. De manera tal que ésta no se ve afectada en sí misma por la circunstancia de que la autoridad administrativa deniegue, en el marco de las atribuciones que la ley le confiere, el acceso a uno de esos tipos.

Por eso, no se advierte que la entidad recurrente pueda invocar un agravio atendible en esta instancia con base en la lesión a la garantía de que se trata.

6º) Que, de otro lado, tampoco cabe ver un exceso en las atribuciones propias de la Inspección General de Justicia, por haber invocado como fundamento de su decisión denegatoria la circunstancia de que a su criterio los fines de la entidad recurrente no estén específicamente dirigidos al bien común. El fallo de la Cámara que admite la eficacia de ese fundamento y convalida la resolución adoptada en sede administrativa no suscita, por eso, reparo legal ni constitucional alguno, ni se ve alcanzado por la tacha de arbitrariedad que aduce la apelante.

En efecto, cabe reiterar que la ley exige aquí un requisito positivo: el "objeto principal" de la asociación debe estar orientado al bien común (art. 33, Código Civil); no basta, pues, una mera exigencia negativa consistente en que ese objeto no sea contrario o nocivo al bien común. Es que esta última es una exigencia que el orden jurídico impone a toda entidad que se atribuye el carácter de sujeto de derecho para admitirla como tal tenga o no propósito de lucro y cualquiera sea la estructura interna o la forma como se regule su responsabilidad, ya que el objeto prohibido ilícito o inmoral, el abuso de la personalidad o la actividad ilícita, no son sino especificaciones legales de situaciones lesivas al bien común (confr. art. 48, inc. 2º; y arts. 21, 953, 1650 a 1653 y 1655 a 1661 del Código Civil; también los arts. 2, 18, 19, 20, 32 y otros de la ley de sociedades comerciales).

Por eso, no es admisible el argumento que ensaya la apelante, en cuanto supone que el contralor que la ley prevé en casos como el de autos, tanto en el inicio -mediante la concesión o no de la autorización- como en la permanente fiscalización ulterior, queda circunscripto únicamente a neutralizar en virtual daño al bien común. No es así. En estos casos, el control es más específico: consiste en verificar que los fines estatutarios tiendan principalmente -no sólo de un modo tangencial o subsidiario- al bien común, y en vigilar el cumplimiento efectivo de esos fines. La autoridad administrativa cuenta con un amplio margen de apreciación al respecto, cuya revisión judicial sólo corresponde en hipótesis de ilegitimidad o arbitrariedad (art. 45 Código Civil), sin que quepa extenderla a una valoración de la oportunidad, utilidad, mérito o conveniencia de la medida adoptada.

En ese marco, es claro que si la decisión denegatoria de la autoridad competente cuenta con fundamentos razonables que la justifiquen, no es

posible acudir a su revisión en sede judicial, aún cuando la cuestión fuese opinable, porque ésto sólo no basta para habilitarla.

Con mayor razón, si se insinúan dudas acerca de si una determinada entidad pudiera servir o contrariar al bien común, tal duda no podría resolverse concediéndole autorización con el designio de controlar mejor su actividad. Sería absurdo razonar que en tales supuestos deba preferirse acordar la autorización para ejercer una vigilancia más estricta. Si se procediera así, se estaría razonando en sentido precisamente inverso al de la ley.

Como cabe inferir de lo que ya se ha expresado, el mayor grado de fiscalización a que están sometidas las asociaciones del art. 33, apartado segundo, primer párrafo, del Código Civil, no encuentra su razón de ser en el hecho de que se adjudique esa forma de organización a ciertas entidades para "controlarlas mejor". Ni es sensato suponer que los peticionantes hayan desplegado todo su esfuerzo recursivo con el propósito de alcanzar una vigilancia más estricta de su actividad corporativa.

Por el contrario, la mayor intensidad en el control no es aquí un fin en sí mismo, ni la meta que la ley persigue. Es sólo una consecuencia derivada de las características que tipifican a las entidades descriptas en la norma citada; conforme se hubo explicado ya en el considerando 5º.

7º) Que, en síntesis, no se advierte en el caso agravio atendible ni lesión a las garantías constitucionales profusamente invocadas, que habilitan la instancia extraordinaria elegida, lo que conduce a desestimar el recurso basado en el art. 14 de la ley 48.

La decisión que se adopta no implica, claro está, que este Tribunal haga suyas todas las argumentaciones contenidas en la sentencia recurrida. Las razones que esta Corte tiene en mira al rechazar el recurso intentado se circunscriben al examen de los presupuestos necesarios para su admisibilidad y, en especial, a verificar si se ha producido en el caso alguna afectación de las garantías constitucionales que se invocan como conculcadas, porque es de esa manera como ciñe su función a los límites propios de su competencia y responde cabalmente a la razón última de su existencia como "guardián de la Constitución" para la efectiva vigencia de las garantías que ella consagra. Procura, asimismo, no exceder la esfera propia de sus atribuciones, porque ésta es también una garantía que se deduce del principio republicano de la separación de los poderes (art. 33 de la Constitución Nacional).

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

JULIO S. NAZARENO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "I", confirmó la resolución nº 001005 de la Inspección General de Justicia en cuanto denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la denominada "Comunidad Homosexual Argentina". Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario concedido parcialmente a fs. 87 en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal y rechazado en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión, se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, al confirmar la resolución impugnada sostuvo: a) que la competencia del tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente rector tuvo sustento en autorizadas opiniones que concordaron en el hecho de que la homosexualidad es un trastorno de la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico; c) que, por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", que rechazan este tipo de conductas por ser contrarias a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los arts. 2, 67, incs. 15 y 16, de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil; d) que la pretensión intentada constituye una afeción directa del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en especial en cuanto asegura la protección integral de la familia; e) que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen, por otra parte, con los objetivos de bien común que exige la norma vigente para el otorgamiento de la personería jurídica; f) que, por ello, la decisión impugnada no infringe en modo alguno la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente

aquella que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. Esta discriminación supone el ejercicio de un derecho que se vea afectado por ella, situación que no se daría en este caso, toda vez que la autoridad de aplicación pudo considerar razonablemente que la actora no se hallaba habilitada a los efectos de peticionar lo solicitado.

3º) Que, por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es bregar por que la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término, luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina. Dijo, asimismo, que la sentencia del *a quo* resulta arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la "Comunidad Homosexual Argentina" tendría por principal fin "la defensa pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguna la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea, que según sostiene el apelante, hace el fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición que, según expresa, desconoce el derecho de las minorías. En igual sentido, los accionantes pretenden que se le dé debida protección a su derecho a asociarse con fines útiles, que según sostienen se halla lesionado.

4º) Que se agravia asimismo, en cuanto su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no sólo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja y por lo tanto revestiría todas las especiales garantías que el constituyente ha reservado para el derecho de publicar las ideas por la prensa.

5º) Que, en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional, como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos.

6º) Que el imperativo pronunciamiento previo en orden a la admisión formal del recurso extraordinario articulado, a realizarse sobre la base de la determinación de la existencia o inexistencia de una "cuestión federal", requisito propio y específico de este remedio de acuerdo a lo previsto por el art. 14 de la ley 48, requiere, por la índole del caso, un particular análisis inicial respecto a la configuración de una "cuestión justiciable", la cual, como recaudo común para acceder a toda reclamación atendible ante la justicia, es menester para que el Tribunal pueda considerar los agravios que se le someten por aquélla vía.

7º) Que en el otorgamiento o denegación de la "autorización para funcionar" contemplada en el apartado 1 de la segunda parte del art. 33 del Código Civil, en tanto que requisito para el reconocimiento de la personería jurídica privada de determinado tipo de asociaciones y fundaciones, la Administración Pública despliega una actividad que responde a un doble orden de facultades; de manera preeminente, son de naturaleza reglada, las que ejerce cuando verifica el cumplimiento de las diversas exigencias formales expresa y precisamente enunciadas al efecto en la ley orgánica de la Inspección General de Justicia -Nº 22.315-, su decreto reglamentario 1493/82 y demás disposiciones que de ellos derivan, y lo son de carácter discrecional, las que emplea al apreciar el contenido, significación y alcances del concepto del "bien común", que es requerido, como "principal objeto" de dichos entes, en la norma de fondo inicialmente referida. Esta última apreciación integra el ámbito de definición de políticas por parte de la administración, conforme con la habilitación expresa otorgada por el legislador.

8º) Que, con sustancial apoyo en tal distinción, esta Corte -sentando un principio rector en la materia de que se trata- decidió ya hace un largo tiempo al hacer una interpretación que explícitamente alcanzaba a los términos del artículo 33 del Código Civil en su redacción anterior, inc. 5º -los cuales, en cuanto aquí interesa, se han mantenido inalterados-, que cuando el acto denegatorio de la autorización se funda en el segundo orden de facultades mencionado, "con explícita enunciación de las razones que (lo) deciden", de acuerdo a un juicio que "en tales casos es de prudencia administrativa y política, eminentemente circunstancial", "no es judicialmente revisable",

salvo que "se alegue y demuestre que es violatorio de derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional" (Fallos: 203:353).

9º) Que la reforma introducida mediante la ley 17.711 no vino más que a reconocer de un modo positivo tal extensión de la prerrogativa de revisión judicial en torno a este tipo de decisiones administrativas, limitándosela así al "caso de ilegitimidad o arbitrariedad" (artículo 45, segundo párrafo, del Código Civil). De conformidad con lo expuesto anteriormente, la primera de esas hipótesis se configura cuando media apartamiento de las reglas legales, la segunda, dirigida al ámbito en que la Administración despliega la actividad esencialmente discrecional que le es propia, si se verifica un proceder caprichoso carente de fundamentos, lo cual, al no ser expresamente acordado, excluye también todo recurso en el que únicamente se planteen discrepancias con las razones y criterios que dieron fundamento a la resolución en lo relativo a su conveniencia, oportunidad o acierto.

10) Que, en particular, tratándose de la circunstancial apreciación al caso concreto de la concurrencia del "bien común", como objeto de la asociación cuya personería jurídica se pretende obtener, no cabe sino reconocer al poder político, a quien por mandato legal se le ha encomendado tal valoración, una razonable amplitud de criterio en aras del bienestar general y en concordancia con los lineamientos generales de las políticas cuya fijación le corresponde. El juicio que en esas condiciones formule finalmente, a menos que derive en soluciones manifiestamente inicuas o irrazonables, debe quedar al margen de toda revisión judicial, lo contrario importaría sustituir la discrecionalidad de la administración por la de los jueces, desnaturalizando la función de estos últimos (Fallos: 203:353 cit.).

11) Que, en el sentido indicado, entiende el Tribunal que en la impugnada resolución de la Inspección General de Justicia (fs. 31/32), aun cuando puedan resultar opinables, se han expuesto suficientes fundamentos de índole jurídico que descartan la aludida tacha de arbitrariedad.

12) Que, por lo demás, sin que ello importe trasponer los límites del conocimiento antes señalados, tampoco se advierte que la decisión administrativa sea el resultado de una valoración absurda o abusiva en torno a los alcances y contenido del "bien común" requerido como principal objeto a determinados entes que pretenden la particular autorización estatal para funcionar de acuerdo a lo previsto en el art. 33 del Código Civil. En efecto, admitiendo que al conceder o denegar tal autorización al Estado debe reconocérsele, entre las potestades que le son propias, un campo suficiente

para apreciar positivamente la existencia de un beneficio o interés común que, como aporte, justifique distinguir el objeto perseguido por la peticionante por encima de otros que no cuentan con una aceptación de tales características; no excede tal facultad el rechazo alcanzado respecto a una asociación que, al margen de cualquier otra consideración que aquí resultaría improcedente, deja sin definir premeditada y voluntariamente toda referencia de orden valorativo, precisamente, en relación al objeto de su especial actividad (v. artículo II del estatuto; fs. 1 y punto A.3) del recurso extraordinario; fs. 73 vta./74), postulando así un criterio de supuesta indiferencia en una materia que, por su índole, pudo merecer, con suficiente legitimidad, la no admisión de la autoridad de control.

13) Que la denominada "Comunidad Homosexual Argentina" es, en la actualidad, una simple asociación civil, que será o no sujeto de derecho si se ha constituido en la forma prevista por el artículo 46 del Código Civil; y si le faltaran esas condiciones, una asociación de hecho. Es decir, no le fue menester autorización estatal para su existencia. Los derechos y obligaciones de sus asociados se rigen por lo que disponen sus estatutos o las reglas de organización nacidas del acuerdo de los asociados. Todos sus integrantes son subsidiariamente responsables por las consecuencias dañosas de los hechos ilícitos cometidos por sus directores, administradores o dependientes. Incluso, aún frustrada su constitución como persona jurídica, seguirá subsistiendo como simple asociación civil; y si ha cumplido con los requisitos del citado art. 46 del Código Civil, continuará siendo sujeto de derecho por disposición de la ley.

14) Que lo expuesto pone de por sí en evidencia que la denegatoria impugnada no importa allanamiento del derecho de asociarse, sino un acto relativo a la regulación de su ejercicio, realizado por la Administración Pública en virtud de la facultad que la ley le acuerda, precisamente, a los fines de esa regulación (artículo 14 de la Constitución Nacional, primera parte); y aun cuando de ella derive alguna restricción para la recurrente, esa sola circunstancia no vulnera la garantía constitucional de igualdad ante la ley toda vez que, conforme la doctrina elaborada por esta Corte, las distinciones normativas para supuestos que se estimen distintos son valederas en tanto no sean arbitrarias, es decir, no obedezcan a propósitos de injusta persecución -lo cual aquí no ha sido siquiera alegado- o indebido beneficio, sino a una causa objetiva para discriminar, aunque su fundamento sea opinable (R.411.XXII "Reaseguradora Argentina S.A. c/ Estado Nacional", sentencia del 18 de septiembre de 1990 y sus citas).

15) Que, en este mismo sentido, la limitación invocada por la recurrente relativa a la incapacidad de adquirir bienes a título gratuito, a la que se vería sometida, no aparece suficiente para considerar que se haya configurado la supresión o desnaturalización del derecho de asociación motivo de regulación por parte de la autoridad estatal; ciertamente, no cabe aceptar que sin aquella capacidad le resulte imposible cumplir con sus objetivos (fs. 77/77 vta.) cuando, a estar también a lo expresado en el recurso extraordinario, a ellos ha venido dando satisfacción durante su existencia como sociedad de hecho (fs. 73 vta.).

16) Que no resulta admisible el genérico planteo de la apelante tendiente a vincular de algún modo su situación con el derecho a la libre expresión al carecer de toda referencia concreta en torno al modo en que le sería afectado; y, en lo particular, aun admitiendo la dificultad a la que se enfrenta el ciudadano individual para acceder a los medios de comunicación social, tampoco se ha explicitado que a los fines de superar esa circunstancia adversa sea insuficiente el "*status*" jurídico que actualmente posee y, por ello, necesario el que adquiriría por medio de la autorización estatal para funcionar.

17) Que, en el mismo orden de consideraciones, limitado el control constitucional del caso a las reales derivaciones de la específica medida adoptada en relación a la denominada "Comunidad Homosexual Argentina", pues no cabe introducir en este análisis otras cuestiones que no guardan estricta vinculación con el tema planteado, razón por lo cual, cualquier pronunciamiento de esta Corte a su respecto resultaría inoficioso, no se advierte -ni la recurrente hace una invocación concreta en tal sentido-, consecuencia alguna que importe una injustificada discriminación que conculque los derechos de una minoría. En este sentido, los agravios de la apelante, que solamente aluden a las normas nacionales y a los tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en los que se proscriben la discriminación, omiten toda referencia a los perjuicios que, de un modo directo e inmediato, se habrían originado en la medida impugnada.

18) Que, en las condiciones expuestas, contando la decisión de la Inspección General de Justicia con fundamentos suficientes que excluyen su arbitrariedad y no mediando en el caso una afectación directa a derechos que cuentan con el amparo constitucional, no corresponde realizar un juicio mayor en torno al ejercicio concreto de las facultades discrecionales de la Administración Pública; lo que importaría tanto como suplantar la voluntad de aquella por la del órgano jurisdiccional con la consecuente lesión al

principio de la división de poderes establecido en la Carta Fundamental de acuerdo a los principios recordados en un reciente pronunciamiento de esta Corte (M.547.XXIII. "Molinas, Ricardo Francisco c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ amparo", sentencia del 24 de septiembre de 1991 y sus citas).

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la resolución del Inspector General de Justicia que denegó la personería jurídica de la Comunidad Homosexual Argentina. Contra aquel pronunciamiento la peticionante interpuso el recurso extraordinario que fue denegado en cuanto tachó de arbitraria a la sentencia recurrida, y concedido en virtud de hallarse en tela de juicio el derecho de asociación garantizado por el artículo 14 de la Constitución Nacional, y por haberse descartado la aplicación de la ley 23.592. La concesión parcial del recurso extraordinario dio lugar al recurso de hecho que sostiene la impugnación por arbitrariedad.

2º) Que en el fallo recurrido la Cámara ha circunscripto los límites de su jurisdicción apelada, por la vía del art. 36 de la ley 22.315, a la revisión de la razonabilidad de la resolución denegatoria de la personería por ilegitimidad o arbitrariedad. Ha excluido el control de oportunidad o conveniencia.

La apelante no ha criticado específicamente esta autolimitación jurisdiccional de aquel acto judicial. En éste se ha invocado autorizada doctrina y el precedente de esta Corte de Fallos 203:353 que, según el fallo, han sido incorporados a los arts. 45 y 48 del Código Civil. La recurrente se ha limitado, a su vez, en su recurso extraordinario, a sostener que no existe óbice para revisar judicialmente la denegatoria de un pedido de inscripción cuando la misma lesiona la Constitución Nacional. Invocó el precedente de

esta Corte de Fallos: 205:353. Pero no impugnó los límites en los cuales la sentencia recurrida predijo que ejercería sus potestades de revisión jurisdiccional de la constitucionalidad de los antes citados artículos del Código Civil.

En cuanto al fondo de la cuestión sometida a su conocimiento, consideró que los fines contemplados en el estatuto de la aludida Comunidad incluyen no solamente la protección de las personas homosexuales frente a injustas discriminaciones, sino también la pública defensa de la homosexualidad, con vistas a reinvidicar la indiferencia e inclusive el valor ético de dicha condición. Juzgó que esa finalidad estatutaria no concuerda con las exigencias del bien común que la entidad debe respetar (art. 33 del Código Civil), destacando que según autorizadas opiniones recabadas por el organismo estatal, la homosexualidad es un trastorno de la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico. Consideró que la decisión administrativa, en tanto se sustentó en dichas opiniones técnicas, resumidas en un informe de la Academia Nacional de Medicina, resultaba ajena a la tacha de irrazonabilidad alegada.

Similar apreciación efectuó el tribunal con relación al argumento del Inspector General que ve en los principios de la moral cristiana un obstáculo a la reivindicación ética pretendida; principios que estimó incorporados a la moral pública en razón de la reconocida tradición cristiana de nuestra sociedad. Subrayó que, en este sentido, es un hecho notorio la desfavorable opinión mayoritaria que existe respecto de la homosexualidad, aún cuando se advierta una mayor comprensión o tolerancia hacia las personas de tal condición.

Desestimó la impugnación de la actora dirigida a cuestionar el argumento según el cual la defensa pública que se intenta realizar compromete a la institución de la familia, constituida por la unión entre un hombre y una mujer, y afecta de ese modo al art. 14 bis de la Constitución Nacional. Señaló al respecto, con base en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el Estado, razón que permite descartar la adecuación al bien común de los objetivos estatutarios de la Comunidad en la medida que comportan una intrínseca negación de los valores que aquélla representa.

Finalmente, la Cámara juzgó que la decisión cuestionada no infringe la ley 23.592, ya que ésta no prohíbe toda discriminación, sino exclusivamente

aquella que en forma arbitraria restrinja o menoscabe el pleno ejercicio -sobre bases igualitarias-, de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional.

3º) Que, ante todo, corresponde considerar el agravio según el cual califica de arbitrario el pronunciamiento recurrido por su interpretación sobre el alcance de los objetivos estatutarios de la Comunidad Homosexual Argentina, pues el sentido que a dicho estatuto le atribuyó la Cámara da sustento lógico a los siguientes desarrollos vinculados con la exigencia del bien común prevista en el art. 33 del Código Civil.

4º) Que, en tales condiciones, cabe considerar si la sentencia recurrida ha incurrido en ilegitimidad, arbitrariedad o irrazonabilidad al establecer los principios que deben guiar la inteligencia de los fines estatutarios de la Comunidad Homosexual Argentina (Fallos: 308:581 considerando 4º y sus citas). El artículo II de su estatuto establece que: "Su objeto es: a) Bregar por que la condición de homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; b) Generar ámbitos de reflexión y estudios multidisciplinarios sobre la problemática sexual y difundirlos; c) Luchar por la plena vigencia de los Derechos Humanos en todo el territorio de la República Argentina. Para el logro de estos objetivos la Comunidad adoptará medios pacíficos y democráticos".

La Cámara, al interpretar aquellos objetivos, no se ha limitado a la mera literalidad de sus términos, sino que ha indagado los principios conducentes a asignarle su pleno sentido jurídico, más allá de las palabras estatutarias. Y en este orden de ideas juzgó que los objetivos enumerados en el artículo II incluyen no sólo la protección de las personas homosexuales frente a discriminaciones arbitrarias sino también "la pública defensa de la homosexualidad, en sí misma considerada, con vistas a su aceptación social". Consideró que la discriminación que se busca combatir es respecto de la 'condición homosexual', o sea la disposición o hábito de aquellas personas e incluye el aspecto moral, lo que implica tanto como reivindicar la indiferencia e inclusive el valor ético de dicha condición. El fallo apelado corrobora esta interpretación porque la apelante ha considerado tal condición como el fruto de una "elección sexual" e infiere además que esta postura orientará los estudios que la entidad se propone fomentar y difundir.

5º) Que la recurrente expresa que la pública defensa de la homosexualidad no se halla acreditada en la causa y sostiene que tal defensa, de todos modos,

hallaría amparo en el derecho de libertad de expresión del art. 14 de la Constitución Nacional. Se agravia porque aquella pública defensa no puede derivarse de los hechos acreditados en la causa. Dice además que tampoco necesita reivindicar ni la indiferencia ni el valor ético de la condición de homosexual para cumplir sus objetivos estatutarios, que sólo tienden, a combatir la discriminación. Para ésto -expresa- no se requiere más que aceptar los principios de tolerancia hacia aquellas acciones que no dañan a terceros, independientemente de su valoración.

6º) Que el pronunciamiento recurrido ha indagado el sentido eficaz de los objetivos estatutarios sobre la base de principios hermenéuticos cuya arbitrariedad no se ha demostrado, pues parece razonable entender que la recurrente, a fin de bregar por la equiparación familiar, social, moral, religiosa, laboral y de toda otra índole de las personas homosexuales, requerirá como condición o presupuesto de eficacia de su lucha, la defensa pública de la condición homosexual. Tal equiparación, como presupuesto necesario para bregar por que la condición de homosexual no sea motivo de discriminación, conduce a la defensa pública de aquella condición, precisamente para que no sea objeto de consideración discriminatoria. La equiparación es objeto necesario de aquel bregar. Ello pudo ser interpretado en el sentido de que la indispensable equiparación sólo puede ser materia de brega y lucha mediante la pública defensa de la condición que se persigue equiparar librándola de toda discriminación.

Bien es verdad que la apelante sostiene que esa pública defensa "no está acreditada en autos" ni "puede derivarse de los hechos acreditados en la causa". Empero, sus objetivos, interpretados con sentido finalista y considerando sus amplias consecuencias sociales, como lo hizo la Cámara, implican aquella defensa, implicancia sustancial, que la recurrente no desvirtúa mediante el recurso a una restrictiva interpretación literal y a la indagación de hechos probados en la causa. Tales hechos, si no se han operado ya, es plausible prever que acaecerán, si los objetivos estatutarios habrán de funcionar efectivamente en los ámbitos amplísimos a los que la defensa de aquella equiparación está destinada.

7º) Que reconocida la razonabilidad de la interpretación efectuada en la sentencia sobre los alcances del mentado estatuto, corresponde ingresar al estudio de los restantes agravios que el recurrente invoca como de índole constitucional. Sostiene que la Constitución ha establecido una carta de derechos para impedir que las minorías se vean tiranizadas por las

concepciones morales, religiosas o ideológicas de la mayoría, y que es función de los jueces asegurar el amparo de las valoraciones, creencias y principios éticos compartidos por conjuntos de personas, aun minoritarios, para protegerlos contra ciertas decisiones que podría adoptar una mayoría, incluso cuando ésta actuase siguiendo lo que para ella es el interés general o común. Afirma que la Constitución es neutra en materia religiosa ya que no impone ni adopta valoraciones morales propias de una determinada religión. Y concluye que la Cámara, al identificar el concepto de "bien común" contemplado en el art. 33 del Código Civil con la moral católica o la de la mayoría de la población, ha efectuado una inteligencia de tal precepto que resulta descalificable desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental.

8º) Que es dudosa la existencia de relación directa e inmediata, en los términos del art. 15 de la ley 48, entre el derecho constitucional de asociarse con fines útiles y la interpretación de los estatutos referidos juzgados a la luz del art. 33 del Código Civil en el pronunciamiento recurrido. Tal duda, empero, debe dirimirse en favor de la existencia de aquella relación directa y, consiguientemente, de la admisibilidad formal del recurso extraordinario, pues, a juicio de esta Corte, la índole del asunto suscitado en autos es de tal trascendencia que debe tenerse por configurada esa relación para habilitar la instancia excepcional (arg. art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

9º) Que el bregar porque la condición de homosexual no sea discriminada con tan amplios alcances como los que contempla el antes transcrito artículo de los estatutos de la recurrente, puede razonablemente ser considerado como una pública defensa de aquella condición, en grave conflicto con los principios familiares, sociales, morales, religiosos y jurídicos del país, y aún extranjeros.

10) Que tal conflicto axiológico, inherente a la lucha por la equiparación que persigue la supresión de discriminaciones en los amplios ámbitos estatutarios de la apelante, suscita el delicado planteamiento acerca de la razonabilidad de la equiparación. Cuestión que no puede dirimirse por exclusiva referencia a la opinión o juicio previo de la mayoría sobre la base de concepciones utilitarias (John Ely, Democracy and Distrust, Harvard University Press, 1980, pág. 101 *et seq*; del mismo autor Democracy and the Right to Be Different, en New York University Law Review, 1981, pág. 397 *et seq*; Ronald Dworkin, Do we have a Right to Pornography?, Oxford Journal of Legal Studies, 1981, pp. 177-212).

11) Que bregar por la equiparación de la condición de homosexual en el ámbito de lo moral, social o religioso pudo razonablemente conducir a la Cámara a juzgar que ello implicaría una particular autorización jurídica del Estado para que la Comunidad Homosexual Argentina lleve adelante una amplia acción de reforma en aquellos ámbitos, incluido el jurídico. Y no parece irrazonable que el tribunal originario haya juzgado exenta de arbitrariedad la decisión de la Inspección que denegó tal objetivo.

Una minoría tolerada requiere siempre de una mayoría tolerante. Pero se podría llegar a una situación en la cual tantas minorías reclamasen tolerancia que ya no pueda haber mayoría ninguna. La democracia requiere un sustrato de valores comunes. Y la desintegración de estos valores puede conducir a erosionar la cohesión de la sociedad indispensable para su gobierno mismo. La permisividad que viene rechazada de la instancia anterior pudo razonablemente haberse considerado como una fractura esencial de aquellos valores comunes, pues si el abuso del poder lleva a la tiranía, el abuso de la libertad conduce a la disolución.

12) Que la cuestión a dilucidar no es simplemente la tolerancia de cualquier grupo o minoría insular, sino cuáles grupos han de ser tolerados sobre la base de principios fundamentales del sistema jurídico vigente, pues sería irrazonable que cualquier grupo perdedor en una lucha política o carente de fuerza para despertar la atención del poder legislativo deba ser considerado una minoría con derecho a la tolerancia jurisdiccional con título a reclamar una personería jurídica de bien común. No será necesaria una extraordinaria ingeniosidad para descubrir discretas e insulares minorías que puedan iniciar su peregrinaje hacia la Corte, a la espera de una sentencia que las elija y prohíba considerarlas de manera diferente a la "mayoría" (Sugarman v. Dougall, 413 U.S. 634, 657 (1973) disidencia del Juez Rehnquist).

Al considerar la existencia de grupos o minorías no es posible concebir a la sociedad como si estuviese objetivamente subdividida de tal modo que sólo bastara reconocer la existencia de un grupo minoritario para justificar su derecho a la personería jurídica.

Los objetivos estatutarios de la recurrente dan por sentado que los homosexuales están expuestos a generalizada hostilidad, como lo demuestra la gran latitud de aquellos objetivos de lucha contra su discriminación. Algunas legislaciones penan las prácticas homosexuales (Rivera, Our Straight - Laced Judges: The Legal Position of Homosexual Persons in the United

States, Hastings Law Journal, 1979, 30 p. 799). De ahí que de una actitud de encierro se haya pasado hacia una actitud de reivindicación, activismo, acción política y violencia de los homosexuales en respuesta a la opresión. (L. Humphreys, Out of the Closets, 1972).

La Corte Suprema de los Estados Unidos denegó un *certiorari* en Rowland v. Mad River Local School District, 470 U.S. 1009 (1985) en un caso de despido de una maestra que reveló en la escuela su orientación bisexual, la que no interfería de ningún modo con sus actividades escolares. También denegó un *certiorari*, en un caso en el que una decisión escolar consideró a una maestra homosexual "inmoral" e inapta para enseñar, 434 U.S. 879 (1977).

La diferenciación y reconocimiento de las condiciones personales y de los grupos, minorías, sectas, cultos o religiones depende de principios jurídicos y valores morales sobre los cuales puedan sustentarse aquellos reconocimientos.

Esta Corte no puede considerar irrazonable que la Cámara haya adoptado su decisión sobre la base de los principios morales que hizo valer en el marco de las razonables posibilidades interpretativas que las normas aplicables le conferían.

13) Que en los límites jurisdiccionales definidos, la Cámara fundó su decisión, sin arbitrariedad, en principios morales que no pueden considerarse vigentes sólo para los fieles de religión determinada alguna, ni siquiera exclusivamente para personas adherentes a una fe (ver Lord Devlin, The Enforcement of Morals, Maccabean Lecture in Jurisprudence 1959, dictada en la Academia Británica, recogido en The Enforcement of Morals, 1965; House of Lords, Shaw v. Director of Public Prosecutions, 1962, A.C. 220; Knulier v. Director of Public Prosecutions, 1973, A.C. 435).

La Corte Suprema de los Estados Unidos en Bowers v. Hardwick 106 S.Ct. 2841 (1986) y 478 U.S. 186, por mayoría de los jueces White, quien opinó por la Corte, Burger (voto concurrente), Powell (voto concurrente), Rehnquist y O'Connor, y con disidencia de los jueces Blackmun, Brennan, Marshall y Stevens, juzgó que una ley de Georgia es constitucional en cuanto pena los actos homosexuales privados consentidos entre adultos (juicio de la Corte, 478 U.S. 186). El Chief Justice Burger fundó su voto en "milenarios de enseñanza moral" (197) al caracterizar la sodomía "como un delito de 'honda maldad'" (...) cuya sola mención es una desgracia para la naturaleza humana",

y negar un " derecho fundamental a cometer sodomía homosexual" (196, 197). Como observa la Corte, las proscripciones de la sodomía tienen muy 'antiguas raíces'. Las decisiones de los individuos relativas a conductas homosexuales han sido sujetas a la intervención estatal a lo largo de la historia de la civilización occidental. La condena de tales prácticas está firmemente arraigada en la moral y pautas éticas judeo-cristianas (196). La Corte denegó un *certiorari* en Post v. State 715 P. 2d 1105 (OK1 Cr 1986) rehearing denied 717 P. 2d 1151 (1986), confirmando Hardwick.

Es de advertir que el profesor Laurence Tribe defendió en la Corte a Hardwick y su doctrina ha de apreciarse considerando esta circunstancia (Tribe, American Constitutional Law 2a ed. 1988 p. 1422).

La Corte Suprema de los Estados Unidos, en Bowers v. Hardwick, por el voto del Juez White, recordó que en Palko v. Connecticut, 302 U.S. 319, 325, 326 (1937) se dijo que los derechos y libertades fundamentales que merecen superior protección judicial, están "implícitos en el concepto de libertad ordenada" de tal modo que "ni la libertad ni la justicia existirían si ellos fueran sacrificados" (478 U.S. 191, 192). También recordó la caracterización de los derechos fundamentales como aquellas libertades que están "profundamente enraizadas en la historia y tradición de esta Nación", en Moore v. East Cleveland -431 U.S. 494, 503 (1977)- y en Griswold v. Connecticut -381 U.S. 506-. A renglón seguido el Juez White afirmó: "Es obvio para nosotros que ninguna de estas formulaciones extendería un derecho fundamental de los homosexuales para realizar actos de consensual sodomía. Proscripciones contra aquella conducta tienen antiguas raíces. Ver en general Survey on the Constitutional Right to Privacy in the Context of Homosexual Activity, 40 V. Miami L. Rev. 521, 525 (1986)" (pág. 192). El Juez White presenta un panorama de las leyes estatales que consideran un crimen la sodomía para juzgar que: "Con estos antecedentes, pretender que un derecho a llevar a cabo tal conducta 'está profundamente enraizado en la historia y tradición de esta Nación' o 'implícito en el concepto de libertad ordenada' es, en el mejor de los casos, gracioso".

En un pasaje final el Juez White considera: "Aun si la conducta aquí en cuestión no es un derecho fundamental, el demandado afirma que debe haber una base racional en la ley y que no hay ninguna otra en este caso más que la presunta creencia de una mayoría del electorado de Georgia de que la sodomía homosexual es inmoral e inaceptable. Se dice que esta es una inadecuada razón para sustentar la ley. La ley, sin embargo, constantemente está basada en nociones de moralidad, y si todas las leyes que afirman

esencialmente elecciones morales debieran ser invalidadas en virtud de la Cláusula del Debido Proceso, los tribunales estarían ciertamente muy ocupados. Aunque el demandado no formula tal petición, insiste en que los sentimientos de la mayoría acerca de la moralidad de la homosexualidad deberían ser declarados inadecuados. Nosotros no estamos de acuerdo, y no estamos persuadidos de que las leyes de Sodomía de unos 25 Estados deberían ser invalidadas sobre esta base" (pág. 196).

14) Que la interpretación de los estatutos de la recurrente no constituye sólo una cuestión de hecho y prueba, sino de descubrimiento de los fines de las cláusulas estatutarias, hermenéutica cuya razonabilidad no se ha logrado conover.

La pública defensa de la condición homosexual con vistas a su aceptación social para luchar por su equiparación como forma de vida merecedora de la misma consideración que las restantes pudo razonablemente ser considerada una finalidad indigna de apoyo estatal y, consiguientemente, no requerida por las exigencias del bien común impuestas por el art. 33 del Código Civil, cuya inconstitucionalidad no ha sido siquiera aducida como reglamentación de la garantía de asociarse con fines útiles.

No habiéndose demostrado que aquella pública defensa de la condición homosexual con miras a su amplio reconocimiento de equiparación sea una interpretación arbitraria de los objetivos estatutarios de la recurrente, ésta, en rigor, no ha sostenido que tal interpretación, razonable por cierto, de los enunciados objetivos, resulte una defensa requerida por las exigencias del bien común.

15) Que, si la indiferencia ética e incluso el valor moral de la condición homosexual como elección sexual pueden considerarse implicancias latentes en el objeto de los estatutos de la recurrente, este objeto, así entendido, puede tender a la reforma o aún a la subversión de ciertas concepciones morales e incluso a mantener bajo el amparo de algunas religiones a personas homosexuales que sin intención de abandonar tal conducta o luchar contra ella, bregan por su reivindicación ética o al menos por su indiferencia moral.

El serio y grave fundamento del fallo apelado sobre aquella inteligencia estatutaria conduce a considerar que el objeto de la recurrente puede también razonablemente interpretarse como comprensivo de una lucha contra injustas discriminaciones sólo en superficial apariencia, cuando en realidad su finalidad esencial es perseguir aquella reivindicación ética con miras a la

reforma moral, social, religiosa, laboral y de toda índole. Esto es, a equiparar la condición homosexual a la heterosexual en el amplio y ambigüo ámbito de su indeterminado objeto estatutario.

16) Que la lucha por la equiparación, que la sentencia recurrida ha juzgado como principio inspirador de los objetivos de la recurrente, sin arbitrariedad, tiende incluso a la reforma legal, no excluida, sino genéricamente comprendida en tales objetivos. En ese bregar reivindicatorio que persigue la investidura de la personería jurídica no cabe excluir la propuesta de reformas en las que la homosexualidad, aún despojada de valor moral positivo, sea juzgada inocua o indiferente.

17) Que la recurrente no ha demostrado que la pública defensa de la homosexualidad con vistas a su aceptación social sea materia ajena a la moral pública, ni que el juicio de la Cámara al respecto pueda tacharse de inconstitucional como interpretación del art. 19 de la Constitución en los peculiarísimos y amplios alcances del objeto estatutario enjuiciado en los límites de las potestades jurisdiccionales inicialmente consideradas.

Las acciones privadas de los hombres ofenden de algún modo al orden, a la moral pública y perjudican a terceros cuando producen un daño a sus familias o a la sociedad en las que tales acciones repercuten o a sí mismos, pues nadie puede consentir válidamente que se le inflija un serio daño. Que la condición homosexual no resulta exclusivamente materia privada de los hombres lo demuestra, con creces, los objetivos estatutarios de la recurrente que persigue precisamente la personería jurídica al amparo del art. 33 del Código Civil y, en definitiva, un título de aprobación estatal.

18) Que la pública defensa de la homosexualidad con vistas a su aceptación social resulta reñida con razonables valoraciones, apreciaciones y distinciones morales y jurídicas, entre ellas, con la obligación de tomar en cuenta la condición de homosexual en la apreciación de la personalidad del delincuente a los fines de graduar la pena del delito de corrupción (arts. 40, 41, 125 y 126 del Código Penal), apreciación que viene legalmente impuesta con miras a la tutela de los bienes jurídicos específicamente protegidos en esas normas penales y, en definitiva, del bien común, que comprende incluso el bien moral de los menores, como autorizadamente se ha sostenido (H. L. A. Hart, Law, Liberty and Morality, Standford, 1963, pág. 51; J. H. Ely, Democracy and Distrust, 1980, p. 163, nota 92), al cual no es ajeno, por cierto, el orden, la moral pública y el perjuicio de terceros, perjuicio que no se limita exclusivamente al daño físico o patrimonial. Se extiende al daño

psicológico y moral (Basil Mitchell, Law, Morality and Religion in a Secular Society, 1967, pág. 57, 119 et seq).

Toda defensa social de la homosexualidad ofende la moral pública y el bien común, cuya tutela la Constitución impone a los poderes constituidos, y de modo eminente a esta Corte, para garantizar la dignidad de la persona humana creada a imagen y semejanza de Dios, fuente de toda razón y justicia (Preámbulo, Invocación Final, y arts. 2 y 19 de la Constitución Nacional).

19) Que la conclusión a la que arriba el fallo apelado no afecta sino que aplica y hace efectivos las normas y principios de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos aducidas por la recurrente.

En los términos de la sentencia recurrida no se advierte violación del artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos ni del art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues estos instrumentos internacionales condicionan aquellos derechos al orden público y la moral (John Finnis, Natural Law and Natural Rights, Oxford, 1988, pp. 210-221).

Tampoco se ha demostrado violación de principio o norma alguna de la ley 23.592 en los antes considerados límites de los agravios expresados en el recurso extraordinario.

20) Que la personalidad requerida por la recurrente es una de las diversas reglamentadas sobre la base de la garantía de asociarse con fines útiles (art. 14, Constitución Nacional). La denegación razonable de tal personería no constituye lesión al principio de igualdad ante la ley en las circunstancias del caso, ni discrimina arbitrariamente la condición de homosexual en los términos del objeto estatutario perseguido.

21) Que la tutela constitucional de la libertad de expresión encuentra límite en la necesidad y el deber de preservar la moral pública inherente al bien común, en el sentido del art. 33 del Código Civil. Y, como en el caso, la adecuación de los objetivos estatutarios a aquellos principios y garantías federales ha sido materia razonablemente juzgada por un alto Tribunal de la Nación, como lo es la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital, la impugnación con fundamentos en la garantía invocada debe desecharse, pues en estas condiciones la libertad de expresión no guarda relación directa e inmediata con la cuestión decidida, ni la recurrente, como

es obvio, ha sido afectada en el ejercicio de aquella libertad por vía distinta de la personería denegada con razón porque, en los términos estatutarios interpretados por la Cámara, la defensa de la homosexualidad lesiona la naturaleza y dignidad de la persona humana.

Por ello, se declaran improcedentes el recurso extraordinario y la queja. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase el expediente principal y archívese la queja, dándose por perdido el depósito.

ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "I", confirmó la resolución nº 001005 de la Inspección General de Justicia en cuanto denegó el pedido de otorgamiento de personería jurídica efectuado por la Comunidad Homosexual Argentina. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario concedido parcialmente a fs. 87 en cuanto se cuestionó el alcance de normas de carácter federal y rechazado en lo referente a la tacha de arbitrariedad alegada. Contra tal decisión, se interpuso recurso de hecho.

2º) Que el *a quo*, al confirmar la resolución impugnada sostuvo: a) que la competencia del tribunal se limita sólo al control de razonabilidad de la decisión y no a su mérito u oportunidad, cuestiones que escaparían al arbitrio judicial; b) que la decisión del ente rector tuvo sustento en autorizadas opiniones que concordaron en el hecho de que la homosexualidad es un trastorno de la conducta sexual y en gran parte de los casos requiere un adecuado tratamiento psiquiátrico; c) que por otra parte, los principios de la denominada "moral cristiana", rechazan este tipo de conductas por ser contrarios a los objetivos mismos de la sexualidad, esto es la reproducción de la especie, poseen profundo arraigo en nuestra sociedad y se expresan por medio de los arts. 2, 67 incs. 15 y 16 de la Constitución Nacional y el art. 33 del Código Civil; d) que la pretensión intentada constituye una afección

directa del art. 14 bis de la Ley Fundamental, en especial en cuanto asegura la protección integral de la familia; e) que los fines de la asociación en cuestión no se compadecen por otra parte con los objetivos de bien común que exige la norma vigente para el otorgamiento de la personería jurídica; f) que por ello, la decisión impugnada no infringe en modo alguno la ley 23.592 ya que ésta no sanciona toda discriminación, sino exclusivamente aquella que en forma arbitraria restrinja de algún modo o menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional. Esta discriminación supone el ejercicio de un derecho que se vea afectado por ella, situación que no se daría en este caso, toda vez que la autoridad de aplicación pudo considerar razonablemente que la actora no se hallaba habilitada a los efectos de peticionar lo solicitado.

3º) Que por su parte, la recurrente sostuvo que el objeto en miras al crearse el ente cuya personería jurídica se pretende en estos autos, es bregar por que la condición del homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; generar ámbitos de reflexión y de estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; en último término luchar por la plena vigencia de los derechos humanos en todo el territorio de la Nación Argentina. Que dijo asimismo que la sentencia del *a quo* resulta arbitraria toda vez que se halla fundada en opiniones carentes de sustento objetivo; así cuando afirma que la Comunidad Homosexual Argentina tendría por principal fin "la defensa pública de la homosexualidad con vistas a su aceptación social", fin que no ha sido, según expresa, jamás su objetivo y no se halla plasmado en presentación alguna desde el inicio del expediente administrativo que dio origen al *sub lite*.

Manifestó que el combatir la discriminación, por otra parte, no conllevaría en modo alguno la reivindicación del valor ético de la homosexualidad, derivación errónea, que según sostiene el apelante, hace el fallo recurrido.

Cuestionó también la asimilación de conceptos que efectúa el pronunciamiento apelado entre la denominada moral media, la religión de hecho sustentada por la mayoría de la población y el concepto de "bien común", posición, que según expresa, desconoce el derecho de las minorías. En igual sentido, los accionantes pretenden que se le dé debida protección a su derecho a asociarse con fines útiles, que según sostienen se halla lesionado.

4º) Que se agravia asimismo, en cuanto su derecho a la libre expresión se vería vulnerado, en la medida en que la entidad a crearse habría de servir de medio de comunicación no solo para el grupo de personas al que representaría sino para la comunidad toda en lo referente a la problemática que los aqueja y por lo tanto revestiría todas las especiales garantías que el constituyente ha reservado para el derecho de publicar las ideas por la prensa.

5º) Que en último término, los recurrentes ven en el fallo del tribunal de segunda instancia una clara violación tanto a la normativa nacional, como a tratados de carácter internacional suscriptos por nuestro país en el campo de los derechos humanos. Esta se concretaría en la arbitraria discriminación que se estaría llevando adelante para con los accionantes, lesión que existiría en tanto el trato desigualitario se funda en aspectos que no dependen de la voluntad de los individuos, extremo que da por probado el recurrente.

6º) Que si bien la problemática de la homosexualidad ha trascendido las barreras de lo puramente científico, atento a las innegables connotaciones sociales, culturales y religiosas que la misma posee, es necesario hacer ciertas someras consideraciones al respecto. Constataciones que no pretenden en ningún caso expresar verdades absolutas o conocimientos cristalizados, vista hoy más que nunca, la constante evolución que experimenta el saber científico. La medicina clásica solía definirla como una alteración del instinto sexual en el que el nudo predominante de su expresión se dirigía hacia el mismo sexo. Luego se dijo, que no se trataba de una enfermedad psiquiátrica sino de un trastorno de la personalidad. Para quienes preconizan tal tesis en su máxima expresión se trata exclusivamente de una forma de conducta sexual, la cual si no coexiste con un problema psíquico o es producto de este último, no tiene por qué estar incluida en el catálogo que engloba a los trastornos psiquiátricos. Es necesario agregar, sin pretender aquí hacer un estudio exhaustivo, que existen según clasificaciones ampliamente aceptadas al menos dos tipos de homosexualidad, la denominada egodistónica y la egosintónica. El primer grupo se caracteriza por no tener aceptación de su propia tendencia y se debate con su inclinación hacia el mismo sexo. Estos sujetos, suelen poseer perfiles claramente neuróticos con suma dificultad para su inserción social. Los segundos, homosexuales egosintónicos no presentan conflicto aparente alguno, aceptan su "condición" como "un modo de relacionarse con el resto de la sociedad" (conforme lo expresado en el dictamen elevado por la Academia Nacional de Medicina a fs. 17/22).

7º) Que la etiología de la homosexualidad no es aun hoy en día conocida con un máximo grado de certeza. Desde el punto de vista estrictamente clínico no existen estudios con verdadero rigor científico al respecto que arriben a soluciones concluyentes, si bien se ha sostenido la determinante gravitación de factores genéticos, hormonales y de otra índole en la conducta sexual del ser humano. En el marco de la psiquiatría, los intentos por definir su origen fueron innumerables y con frutos igual de inciertos, como único resultado incuestionable se ha podido establecer que existe cierto tipo de patrón familiar o cuadro ambiental clásico entre la mayor parte de estas personas. Este se compondría de una figura paterna ausente, distante u hostil y de una madre sobreprotectora poseedora de la mayor parte de la autoridad familiar.

8º) Que iniciando el análisis de las cuestiones que el caso presenta, corresponde señalar que la sentencia en recurso atribuye a la peticionante intenciones que en modo alguno surgen ni de los estatutos proyectados ni de presentaciones. La intención de los peticionantes debe ser evaluada, en primer lugar, por lo expresado en el estatuto de la asociación que se pretende inscribir, luego por sus dichos en autos y en último término por las conductas anteriores de los actores. Nada en ellos autoriza a atribuir a la recurrente el supuesto interés, sostenido por el *a quo*, que la impulsaría a peticionar la personería jurídica, en revalorizar públicamente conductas homosexuales en pos de su aceptación social.

9º) Que cabe ahora establecer como premisa, al margen de la calificación disvaliosa que la homosexualidad pueda merecer desde el punto de vista social o del debate sobre si reviste el carácter de patología, que la finalidad de la recurrente no es, básicamente procurar que quienes no son "homosexuales lo sean", sino que en relación a aquellas personas que lo son, se procure asegurar en definitiva, el respeto por su dignidad humana.

Frente a la existencia de un grupo de personas, que pueden resultar afectadas en su dignidad, la que merece claramente protección constitucional, es legítima su organización a los efectos de la preservación de aquélla.

10) Que la protección de ese valor rector, la dignidad humana, implica que la ley reconozca, en tanto no ofenda el orden y la moral pública, ni perjudique a un tercero, un ámbito íntimo e infranqueable de libertad, de modo tal que pueda conducir a la realización personal, posibilidad que por otra parte es requisito de una sociedad sana. En este campo, la cuestión de los estándares atendibles es particularmente difícil cuando se los emplea en la

tarea de la interpretación de la Ley Fundamental, para la aplicación del principio de igualdad, y tal vez aun más cuando se halla comprometida la libertad del hombre en su esfera de intimidad. Señal de ello es la diferente apreciación que surge en sentencias como las registradas en el Supremo Tribunal de los Estados Unidos en el caso "Bowers v. Hardwick", fallado en el año 1986, por el cual se convalidaron legislaciones estatales que reprimen conductas sexuales celebradas entre personas del mismo sexo y lo resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Este ha debido decidir si las leyes que reprimían la homosexualidad entre adultos eran valiosas en una sociedad democrática. En el fallo de la causa "Dudgeon v. U.K.", E.C.H.R., series A, del 23 de septiembre de 1981, se estableció que la necesidad social de que continúe la prohibición de actos homosexuales no era un interés público lo suficientemente trascendente como para limitar el campo de íntima libertad de la persona.

La protección del ámbito de privacidad resulta uno de los mayores valores del respeto a la dignidad del ser humano y un rasgo de esencial diferenciación entre el estado de derecho y las formas autoritarias de gobierno.

11) Que existen categorías o grupos sociales respecto de los cuales no resulta apropiada la presunción general en favor de la constitucionalidad de las leyes y de los actos administrativos, cuando ellos los afectan en sus libertades básicas. Este es el sentido esencial que se le debe otorgar a lo que se ha dado en llamar el "derecho de las minorías", consagrado expresamente en constituciones modernas, y que se induce de diversas disposiciones de la nuestra, como los arts. 16 y 19. En estas circunstancias es adecuado aún rechazar desde la óptica constitucional disposiciones legales previstas para la generalidad y que desatienden peculiaridades de aquellas, conforme lo establecido en la causa "Carolene Products", (304. U.S. 144, 152 n° 4), resuelta en el año 1938 por la Corte Suprema de los Estados Unidos y la jurisprudencia que de ella se desprende. Una diferente inteligencia de la cuestión tratada, que propugnase el sometimiento de grupos minoritarios a los designios de la mayoría en pos de un alegado objetivo comunitario, es doctrina de peligrosas consecuencias. Si su aplicación trasciende los límites del campo político, es susceptible de desembocar, como lo ha demostrado nuestra historia más reciente, en el ultraje inexorable de los derechos más esenciales del hombre. De dicha historia es posible formular, por otra parte, un fructífero proceso inductivo, del cual se desprende como enseñanza que la aceptación de las diferentes concepciones es decir de un amplio pluralismo

de ideas, resulta condición de posibilidad aquí y ahora para la concreta vigencia del plan trazado por los constituyentes.

12) Que la libertad de asociación, como todos los principios, garantías y derechos reconocidos por la Constitución Nacional no son absolutos y están sujetos, en tanto no se los altere sustancialmente, a las leyes que reglamentan su ejercicio, (*in re*: G.407, "Graduados en Ciencias Económicas Asoc. Coop. de Servicios Prof. Ltda. c/ Consejo Prof. de Cien. Ec. de la Cap., Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur s/ rec.", del 28 de junio de 1988, entre muchos otros). Esto se corresponde con el principio de razonabilidad, según el cual debe cuidarse especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales, de suerte que su aplicación concreta no resulte contradictoria con lo establecido en la Ley Fundamental" (conforme lo dicho en el Fallo N.129, Niketama s/ apelación de resolución de la I.G.J. del 27 de diciembre de 1988). La exégesis de la norma legal no puede llegar al extremo de exigir mayores requisitos que los que impone la ley, situación que se presenta en la sentencia de Cámara dado el contenido otorgado por ella al art. 33 del Código Civil.

13) Que la protección consagrada por la Constitución Nacional para la familia no puede ser interpretada con abstracción de otros derechos. Se trata de la más antigua de las instituciones humanas. Constituye la raíz, el elemento más simple y fundamental de la organización social. Su fin es la vida y tiene por principal función la satisfacción de las necesidades primarias de la existencia. Sin embargo la arquitectura social, para la que es sumamente valiosa la unidad familiar, no puede sobreponerse a las decisiones íntimas. De no ser así, se impondría a los habitantes de nuestro territorio un tipo de vida planificado con el objeto de construir una comunidad dirigida desde el poder que aniquilaría los derechos individuales. No es casual que en regímenes totalitarios de diversas épocas y lugares se halla procurado forzar la constitución de grupos familiares y gravitar en su configuración dentro de límites predeterminados, como los que sancionan de diversos modos las familias con más de un hijo. Es claro que la familia que la Constitución Argentina puede proteger no es sino aquella libremente constituida por quienes de modo no forzado así lo deciden.

La familia, núcleo de toda vida social, no es tan frágil como la supone el *a quo*. Es la fuerza misma de la naturaleza humana la que hace a la virtualidad de su existencia. Cuando la Constitución la protege da por supuesta la potencia de los afectos, del amor conyugal, de los sentimientos paternos y filiales, y se ocupa de otro orden de amenazas a su desenvolvimiento, de

orden material, porque en el moral no lo necesita. Así, la "protección integral de la familia", está junto a "jubilaciones y pensiones móviles, ..., la defensa del bien de familia, la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna", (art. nuevo de la Constitución Nacional).

14) Que los jueces, en tanto custodios del orden social en su aspecto jurídico, pueden afirmar cuándo conductas humanas individuales, salen o no de la protección que el art. 19 de la Constitución Nacional da a los actos privados de los hombres, de modo que afecten los distintos intereses de terceros, y así han considerado reprobables conductas de esta índole, como las que se presentan en los casos de drogadicción. Que por ello, el punto axial en examen reside en determinar si las conductas de las personas a las que tiene en vista la recurrente, trascienden o no la esfera que la Constitución protege, de modo que puedan llegar a afectar a la sociedad toda. Que la respuesta, reconociendo el indudable peso de las razones dadas, cuya exposición esta Corte no podrá omitir, toda vez que éste es uno de esos dramáticos casos en que por los argumentos es especialmente difícil, resulta negativa. Además, cualquiera sea la valoración que se efectúe de la homosexualidad, desde diversos puntos de vista, desde el moral, el médico y el psicológico, hay una afirmación que el tribunal puede efectuar a su respecto; tal práctica, además de no adecuarse a una normalidad -aun cuando se le dé a este término el más relativo y débil de los sentidos- constituye por ello, en la actualidad, una fuente de discriminación y de padecimientos para quienes la realizan.

15) Que, por lo demás, la Comunidad Homosexual Argentina, es en la actualidad, una simple asociación civil que será o no sujeto de derecho si se ha constituido en forma prevista por el art. 45 del Código Civil; y si le faltaran esas condiciones, una asociación de hecho. Es decir, la recurrente no precisó de autorización estatal para su existencia. Los derechos y obligaciones de sus asociados se rigen por lo que disponen sus estatutos o las reglas de organización nacidas del acuerdo de los asociados. Todos sus integrantes son subsidiariamente responsables por las consecuencias dañosas de los hechos ilícitos cometidos por sus directores, administradores o dependientes. Incluso, aún frustrada su constitución como persona jurídica, seguirá subsistiendo como simple asociación civil; y si ha cumplido con los requisitos del art. 46 del Código Civil, continuará siendo sujeto de derecho por disposición de la ley.

Según lo expresara la recurrente, su pedido de personería jurídica tiene por objeto tener capacidad para adquirir bienes a cualquier título, esto es, por

compras, donaciones o legados. Esto es así porque la personalidad jurídica que se acuerda mediante un acto declarativo del Poder Ejecutivo, autoriza a las asociaciones a ejercer los derechos extrapatrimoniales inherentes a la personalidad y a poseer un patrimonio propio y distinto del de sus miembros estando limitada su capacidad, en todos los casos, a los fines de su institución, es decir a obrar dentro del ámbito que emerge del principio de la especialidad.

16) Que desde el año 1899, en el que por decreto del Poder Ejecutivo Nacional se convirtió al antiguo "Cuerpo de Inspectores de Sociedades Anónimas" en la actual "Inspección General de Justicia", se le asignaron todas las facultades relacionadas con la concesión y retiro de la personería jurídica de las denominadas "sociedades civiles". Esas atribuciones se encuentran actualmente regladas en la ley de facto 23.315, la que en su art. 10 le otorga potestad para autorizar y fiscalizar el funcionamiento y ejercer un control que, en el tiempo, va desde antes del inicio de la vida asociativa hasta momentos posteriores a su disolución; y que en lo referente a su trascendencia sobre la vida de las asociaciones con personería jurídica, puede llegar hasta el requerimiento de su disolución y posterior liquidación cuando se producen violaciones a la ley, a sus estatutos, o si la asociación no se halla capacitada para cumplir el objeto para el que fue creada.

Todas estas previsiones, garantizan la observancia de los fines expresados al solicitar la personería. Por tanto, al otorgarse la autorización, se evita la actividad sin supervisión, que confiere a los grupos que la llevan adelante un "halo de persecución" que galvaniza sus convicciones e impide su integración en la sociedad.

17) Que la personería jurídica denegada por la Inspección General de Personas Jurídicas, puede ser objeto de revisión judicial, la cual se limita a los vicios de ilegitimidad o arbitrariedad. Esta última, cuando la decisión del órgano administrativo es contraria a la justicia o a la razón y se funda en la voluntad o el capricho del funcionario que la hubiera dictado.

Es función propia del Poder Judicial el examen y juzgamiento de tales actos administrativos cuando producen una lesión a derechos individuales o atentan contra las garantías acordadas por la Constitución Nacional a las personas o entidades jurídicas para restablecer el derecho lesionado. Que a escala mundial, la ciencia, la técnica y las comunicaciones han inaugurado una nueva era y estrechado las relaciones de solidaridad entre los hombres. Uno de los engranajes esenciales para ello reside en un orden jurídico

verdaderamente humano, que proteja la dignidad del hombre. En esa inteligencia, sólo un desviado sentimiento de justicia puede calificar al hecho de conceder a la asociación recurrente personería jurídica como idóneo para fomentar la homosexualidad o para oficializar conductas que contradicen fines de bien común o moralidad pública. No se advierte que con racionalizaciones defensivas se excluye del contralor estatal la actividad de la persona jurídica, el que se extiende desde su nacimiento hasta su extinción con potestad suficiente para exigir las modificaciones estatutarias que considere necesarias y vigilar el cumplimiento de sus fines. En tal sentido, obra a fs. 10 del expediente 1.510.996/C.11567 un primer dictamen del Jefe del Departamento de Asociaciones Civiles y Fundaciones de la Inspección General de Justicia, que considera aceptable el objeto social de la Comunidad Homosexual Argentina con la salvedad de la difusión de los estudios, que deberán tener carácter científico y no tenderán a fomentar la actitud homosexual y que observa la denominación de la entidad por llevar a confusión sobre los verdaderos fines de la misma: evitar la discriminación del homosexual, con fines no adecuados al bien común como el fomento de actividades homosexuales, debiendo procederse al estudio y dictamen del estatuto social, para adecuarlo a la realización de sus fines. Ese dictamen debió ser valorado positivamente por el órgano administrativo, como el lúcido ejercicio de una potestad indeclinable.

18) Que todo lo hasta aquí afirmado, inclina la decisión de esta Corte en el sentido de la admisión de la pretensión del recurrente. Un último obstáculo, fundado en lo que el art. 19 de la Constitución Nacional llama "la moral pública", lleva a afirmar que cualquiera sea el sentido y alcance que a ella se le otorgue no puede repugnar el respeto por principios constitucionales superiores, los que no deben ser postergados por discrepancias en las convicciones íntimas, por extensas que estas sean.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que la Comunidad Homosexual Argentina (C.H.A.) solicitó a la Inspección General de Justicia su inscripción como persona jurídica (fs. 1/9 de los autos principales, cuya foliatura se seguirá citando). Después de algunos trámites, que incluyeron dos dictámenes y un pedido de informes a la Academia Nacional de Medicina, el funcionario titular de la Inspección dictó la resolución nº 001005, por la cual se negó la personería jurídica solicitada (fs. 31/32). Esta decisión -apelada por la peticionaria en los términos prescriptos por el art. 16 de la ley 22.315- fue confirmada por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (fs. 59/62 vta.), pronunciamiento contra el cual se interpuso el recurso extraordinario de fs. 69/80.

El *a quo* resolvió -con relación al remedio federal intentado- que "las garantías constitucionales cuyo desconocimiento se alega con invocación de la doctrina de la arbitrariedad no guardan relación directa e inmediata con lo resuelto" (fs. 87); pero que, en cambio, procedía conceder el recurso "en tanto el fallo impugnado se pronuncia sobre el alcance del derecho de asociación previsto en el art. 4 (sic.) de la Ley Fundamental y descarta la aplicación de la ley 23.592" (loc. cit.). Contra la primera parte de dicha resolución, la interesada dedujo recurso de hecho (fs. 3/4 del expediente C.526.XXIII).

2º) Que el Tribunal tiene ante sí, en virtud de los planteos contenidos en el recurso extraordinario y en la presentación directa, la alegada violación, principalmente, de las garantías consagradas en los arts. 14 y 18 de la Constitución Nacional, lo que hace apropiado el tratamiento conjunto de ambos recursos, para dar en un solo pronunciamiento adecuada respuesta a las cuestiones articuladas.

Resulta conveniente, además, desde el punto de vista de una ordenada secuencia lógico jurídica, comenzar examinando los agravios de la recurrente relativos a la invocada lesión de la garantía de la defensa en juicio, por los que consideró arbitraria a la sentencia a raíz de que en ella se habría prescindido de las constancias acreditadas en la causa.

3º) Que, desde esta perspectiva, surge claramente del fallo apelado que, para concluir en la razonabilidad de la decisión denegatoria de la Inspección General de Justicia al otorgamiento de la personería jurídica pedida por la C.H.A., el *a quo* se fundó - primeramente- en que "los fines que contempla el estatuto de la 'Comunidad Homosexual Argentina' incluyen no sólo la protección de las personas homosexuales frente a discriminaciones injustas sino también la pública defensa de la condición homosexual, con vistas a su reconocimiento social"(fs. 61 vta.), para después -sobre esa base- afirmar que esa "pública defensa no se compadece con las exigencias del bien común" (loc. cit.).

En varios párrafos de la sentencia apelada se insiste en que la "pública defensa" de la homosexualidad sería el fin perseguido por la asociación -lo que implicaría "reivindicar la indiferencia o inclusive el valor ético" de aquélla (fs. 60 vta.)- finalidad que, se remarca, no se correspondería con el bien común.

4º) Que es a partir de dicha insistencia de donde despuntaría la arbitrariedad del fallo, si se entendiera que la Cámara, al hacer mención de la "pública defensa de la homosexualidad" y de la "reivindicación de la indiferencia o inclusive del valor ético" de aquélla, quiso atribuir a la apelante la intención de efectuar la apología (con el sentido de alabanza) de dicho comportamiento sexual.

5º) Que el art. II del estatuto de la C.H.A. establece que: "Su objeto es: a) Bregar por que la condición de homosexual no sea motivo de discriminación en lo familiar, social, moral, religioso, laboral, ni de ninguna otra índole; b) Generar ámbitos de reflexión y estudios multidisciplinarios sobre la problemática homosexual y difundirlos; c) Luchar por la plena vigencia de los Derechos Humanos en todo el territorio de la República Argentina. Para el logro de estos objetivos la Comunidad adoptará medios pacíficos y democráticos".

Resulta claro, de la transcripción efectuada, que en manera alguna se podría imputar a la recurrente la intención de hacer aparecer a la homosexualidad como una forma de vida más valiosa que la de la heterosexualidad.

Antes bien, tanto de los referidos propósitos, como de las expresiones vertidas en sus escritos ante los estrados judiciales, la intención de la C.H.A. no parece orientada a difundir la preferencia de la homosexualidad sino, por

el contrario, a que no puedan efectuarse discriminaciones sobre la base de la predilección de una determinada orientación sexual, cualquiera sea.

De tal manera, sólo desvirtuando los términos en los que se expresa el objeto de la C.H.A. -únicos datos a los que cabe atenerse en este estado de la cuestión- puede verse en ellos una apología (con el mencionado sentido de alabanza) como la que parecería pretender demostrar el fallo recurrido. Tampoco se la puede hallar en los párrafos del estatuto en los que se menciona los "ámbitos de reflexión" y los "estudios multidisciplinarios" que se propicia generar, para que la gente advierta el contraste entre lo que se figura y lo que es, respecto de una "problemática" -en la terminología estatutaria- cuyo carácter manifiesto a nadie escapa a esta altura de los tiempos.

6º) Que en este punto cabe recordar la jurisprudencia del Tribunal atinente al alcance de la voluntad contractual, analógicamente aplicable al *sub lite*, como pauta de la interpretación de estatutos de una asociación civil. Según dicha jurisprudencia, si bien el tema es en principio materia ajena a la instancia federal extraordinaria, cabe hacer excepción a la aludida regla cuando los jueces asignan a las cláusulas una significación reñida con la literalidad de sus términos y con los principios que deben guiar su inteligencia (Fallos: 308:581, consid. 4º y sus citas), lo que parecería surgir del fallo recurrido.

7º) Que, en cambio, si se considerara que el *a quo*, al emplear las expresiones reseñadas precedentemente, quiso referirse a la intención declarada por la recurrente en su estatuto, de bregar por la equiparación jurídica y social de las personas homosexuales, resultaría claro que, en ese caso, el fallo apelado no sería arbitrario, pues la búsqueda de la citada equiparación presupone una "defensa pública" de la condición homosexual, en el sentido de sostener que aquélla configura una forma de vida merecedora de la misma consideración que las restantes.

8º) Que ante la posibilidad de efectuar interpretaciones divergentes respecto de los alcances del fallo apelado, es conveniente inclinarse por la inteligencia que no lo convierta en arbitrario. Ello es así pues toda la doctrina de la arbitrariedad elaborada por el Tribunal tiende a otorgar una fuerte presunción de validez a las decisiones de los tribunales inferiores, en tanto resuelven cuestiones no federales (confr. Fallos: 308:1762; entre muchos otros), como lo es, en el caso, la vinculada a la interpretación del estatuto de

la recurrente. Por lo cual, corresponde desestimar la queja en cuanto sostiene el carácter arbitrario de la sentencia apelada.

9º) Que, ello sentado, cabe determinar si en la *litis* ha existido o no una restricción al derecho de asociación consagrado en el art. 14 de la Constitución Nacional y, en caso afirmativo, si aquélla, a la luz de los objetivos realmente perseguidos por la recurrente, resulta o no legítima.

10) Que el primero de los interrogantes planteados en el considerando anterior debe ser respondido afirmativamente.

En efecto, aún cuando la negativa de autorización emanada del Poder Ejecutivo no impida a la entidad peticionaria reunirse para la defensa y promoción de sus intereses y, eventualmente, ser considerada como una simple asociación civil, en alguna de las dos variantes previstas en el art. 46 del Código Civil, parece evidente que la medida estatal impugnada le impide disfrutar de todos los derechos de que son titulares las restantes asociaciones que han recibido autorización para funcionar. Tales, por ejemplo, la capacidad para adquirir bienes por herencia, legado o donación (arts. 1806, 3734 y 3735 del Código Civil); restricciones éstas que no son intrascendentes para una entidad de las características de la apelante. Además, en tanto que los integrantes de una persona jurídica no responden por las deudas de ésta, los asociados de una simple asociación responden por dichas deudas de manera subsidiaria y accesorio (confr. arts. 46 *in fine* y 1747 del Código Civil).

Por otra parte, en el caso específico de las asociaciones denominadas irregulares, es decir, las que no cumplen con el requisito de forma prescripto por el cit. art. 46 -constitución y designación de autoridades por escritura pública o instrumentos privados de autenticidad certificados por escribano público- "todos los miembros fundadores de la asociación y sus administradores asumen responsabilidad solidaria por los actos de ésta" (art. cit.).

Luego, resulta aplicable al caso lo resuelto por la Corte Suprema estadounidense *in re*: "Healy v. James", 408 U.S. 169 (1971), en donde se dijo que la negativa de reconocimiento oficial respecto de una asociación estudiantil de objetivos alegadamente extremistas, por parte de las autoridades universitarias, constituía una restricción al derecho de expresión y asociación pues "...dichas libertades no sólo se encuentran protegidas contra ataques directos sino también de ser ahogadas por interferencias estatales más sutiles...".

11) Que, establecida entonces la existencia en autos de una restricción sustancial al derecho constitucional de asociación, es necesario determinar si los fines de la entidad peticionaria pueden ser considerados o no "útiles", en el sentido del art. 14 de la Constitución, con el objeto de resolver acerca de la legitimidad de la medida impugnada.

En tal sentido, debe recordarse el pensamiento del profesor estadounidense Ronald Dworkin: "...recortar un derecho es mucho más grave que extenderlo... una vez reconocido un derecho en los casos más claros, el gobierno debe actuar de manera tal que sólo se recorte ese derecho cuando se presenta alguna razón convincente, que sea coherente con las suposiciones sobre las cuales debe basarse el derecho original..." ("Los derechos en serio", Editorial Ariel, 1984, pág. 296).

En este orden de ideas, resulta igualmente útil indicar que la Declaración Universal de Derechos Humanos (París, 1948) afirma en su artículo 20.1. que "Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas". Igual criterio es sostenido por el pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -en adelante, el Pacto- y por la Convención Americana de Derechos Humanos -en adelante, la Convención- aprobados por las leyes 23.313 y 23.054, respectivamente.

El Pacto en su artículo 22.1. expresa que "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses". Asimismo, la Convención en su artículo 16.1. indica que "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole".

Parece importante subrayar que ambos documentos prevén que sólo la ley puede restringir el ejercicio de este derecho (artículo 16.2. de la Convención y artículo 22.2. del Pacto).

12) Que la cuestión aludida en el párrafo primero del considerando anterior, sólo podrá ser resuelta adecuadamente si se tiene en cuenta la marcada vinculación que existe -al igual de lo que ocurre con el derecho de reunión- entre el derecho de asociación y el de expresión o de prensa, ya que, tal como lo señaló esta Corte *in re*: "Arjones", Fallos: 191:139: "...El derecho de reunión tiene su origen en la libertad individual, en la libertad de palabra, en la libertad de asociación. No se concibe cómo podrían ejercerse estos derechos, como podrán asegurarse los beneficios de la libertad 'para

nosotros, para nuestro posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino', según los términos consagratorios del Preámbulo, sin la libertad de reunirse o de asociarse, para enseñar o aprender, para propagar sus ideas, peticionar a las autoridades, orientar la opinión pública y tratar otros fines lícitos...". Por su parte, la Corte Suprema estadounidense se expresó en términos similares sobre el punto: "...El derecho de asociación...incluye el derecho de expresar las propias actitudes o filosofías mediante la incorporación a un grupo o afiliación a él o por otros medios legales. Asociación en este contexto es una forma de expresión de opiniones y aunque no esté expresamente incluida en la Primera Enmienda es necesaria para dotar de pleno significado a las garantías expresas..." -N.A.A.C.P. v. Alabama, 357 U.S. 449, 462 (1957), transcripto en el caso "Ponzetti de Balbín", Fallos: 306:1892, voto concurrente del juez Petracchi, cons. 15; vid., asimismo, voto del juez Douglas en Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1964)-. Y, en razón de ese papel fundamental que tiene la libertad de asociación para la libre expresión de las ideas, es que también se señaló, en el fallo estadounidense citado en primer lugar, que cualquier restricción a aquélla debía ser sometida al "más estricto examen".

13) Que la necesidad de someter "al más estricto examen", en nuestro sistema institucional, a toda restricción de la libertad de asociación, tampoco parece dudosa toda vez que, admitida la estrecha relación entre aquélla y la de expresión o de prensa, le resultan aplicables los conocidos principios elaborados por el Tribunal respecto de esta última. En tal sentido, la Corte ha tenido oportunidad de reiterar, con cita de Fallos: 248:291, que "... 'entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal, incluso no sería aventurado afirmar que, aún cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales, está claro que la Constitución, al legislar sobre la libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica...'. Por otra parte, el Tribunal ha dicho que la libertad constitucional de prensa tiene sentido más amplio que la mera exclusión de la censura previa y que, por tanto, la protección constitucional debe imponer un manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias relevantes para impedir la obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre y sus funciones esenciales (Fallos: 257:308, consid. 8º y 10)...'" (sentencia dictada en la causa S.454.XXI, "Sánchez Abelenda, Raúl c/ Ediciones de La Urraca S.A. y otro", del 1 de diciembre de 1988, voto de la mayoría, consid. 9º).

14) Que, al ser entonces imperativo "el manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias relevantes" para impedir la obstrucción del derecho de que se trata, cabe ahora examinar si, teniendo en cuenta los propósitos de la recurrente, las conclusiones que la Cámara infiere de la noción legal de bien común pueden, razonablemente, limitar sustancialmente el ejercicio del derecho de asociación consagrado por la Constitución Nacional; es decir, si la situación globalmente considerada tiene entidad suficiente como para justificar tal limitación.

15) Que, ante todo, no es dudoso que "...cuando la libertad de reunión o de asociación están en juego, la mera intolerancia o la animosidad no pueden servir de fundamento para una restricción. En este contexto, el Estado no puede limitar la libertad de aquéllos cuyas ideas, forma de vida o aspecto físico sean rechazados por la mayoría de sus conciudadanos..." (Tribe, Laurence H., American Constitutional Law, Nueva York, 1988, segunda edición, págs. 1409/1410 y la jurisprudencia allí citada). Y, en este sentido, no sería exagerado expresar que la ya larga historia de las reacciones sociales contra la homosexualidad es un capítulo de la historia de la intolerancia social.

16) Que resultan de particular interés para el caso de autos las decisiones de los tribunales federales estadounidenses que, al aplicar la doctrina recordada en el considerando anterior, declararon la inconstitucionalidad de la negativa, por parte de autoridades universitarias, de otorgar reconocimiento oficial a asociaciones estudiantiles cuyos designios eran sustancialmente iguales a los de la apelante. En uno de esos casos, se dijo lo siguiente: "...Una comunidad universitaria... es un microcosmos de la sociedad heterogénea en que vivimos. Los individuos y las asociaciones de individuos en una universidad representan puntos de vista opuestos y, probablemente también, representan a la mayoría de los matices entre los extremos del espectro de las ideas -religiosas, políticas, morales y filosóficas-. El reconocimiento por parte de la Universidad de una organización, no constituye una aprobación explícita ni implícita de aquélla, de sus objetivos o de sus fines. Afirmar lo contrario, pondría a la Universidad en contradicciones insalvables: ¿Estaría, entonces, la Universidad en la imposibilidad de 'reconocer', al mismo tiempo, a la Asociación de Estudiantes Cristianos y a la Organización de Estudiantes Judíos o, aún, a la Sociedad Estudiantil Atea...?. La aprobación o la desaprobación, fundadas en el asentimiento explícito del contenido de la defensa de una postura, es contraria a la esencia misma del objetivo universitario, que es el de la discusión pluralista; pero, más importante aún, no es constitucionalmente válida. La fuerza de esta sociedad reside en la

voluntad y en la capacidad de tolerar la expresión de ideas impopulares y hasta detestables. Como dijo el Juez Black: 'No creo que sea una reiteración excesiva señalar que las libertades de expresión, prensa, petición y reunión, garantizadas por la Primera Enmienda, deben ser acordadas a las ideas que odiamos; de lo contrario, tarde o temprano, serán denegadas a las ideas que amamos'. Communist Party v. S.A.C. Board, 367 U.S. 1, 137 (1960)" (Student Coalition, Etc., v. Austin Peay State U., 477 F. Supp. 1267, 1979; entre otros).

17) Que, conforme a tal doctrina, parece sensato afirmar que los fines perseguidos por la recurrente, según aparecen formulados en su estatuto, transcrito parcialmente en el considerando 5º, no son incompatibles con los fines del derecho constitucional de asociarse, uno de los cuales consiste en fomentar en los individuos la cooperación, el aunar criterios y esfuerzos en pos de metas comunes, a la par de incorporar en la esfera interna de los sujetos conciencia de solidaridad y de fuerza colectiva.

Las asociaciones cumplen una función pedagógica e integradora al establecer vías de apertura a la convivencia grupal, al intercambio de ideas, a la conjunción de esfuerzos; bases, por otra parte, del funcionamiento social civilizado, en el marco de los principios del estado de derecho. Como contrapartida, la comunidad toda y el poder público aseguran, por la vía de dar forma jurídica a las asociaciones, la resolución de controversias dentro de las reglas que rigen la vida en sociedad, en la medida en que la integración de los individuos en asociaciones supone la aceptación de tales reglas de control, instalando los conflictos sociales en marcos racionales de análisis y solución.

En consecuencia, la limitación del ejercicio de tal derecho conlleva el riesgo de apartar a grupos sociales, especialmente a aquellos que manifiestan dificultades para su efectiva integración comunitaria, del control y regulación que el Estado debe ejercer para preservar la convivencia armónica de intereses diversos, y muchas veces enfrentados.

Además, a una mayor cantidad de asociaciones se corresponde un fortalecimiento de los lazos de integración entre los sujetos que, al tomar conciencia de que pertenecen a un grupo de referencia reconocido por la comunidad de la que forman parte, desalienta sus inclinaciones a la marginación o al egoísmo. Nadie podría alegar que estos resultados no son coincidentes con el bien común general. La negación del acceso al escenario jurídico de cualquier grupo -especialmente si éste es minoritario- debe

encararse con criterio sumamente restrictivo, pues, de lo contrario, se clausuran los canales de contención jurídica de los conflictos y se promueven en forma indirecta, según se ha dicho, la marginación y el recurso a formas de defensa contra la discriminación que, por ser ellas mismas marginales, son también de desarrollo imprevisible.

Tampoco existe oposición alguna, por cierto, entre los fines de la recurrente y uno de los principales de la libertad de expresión, que es el de garantizar el libre intercambio de ideas, concepciones y críticas y el libre flujo de la información acerca de los hechos que afectan al conjunto social o a alguna de sus partes (caso "Ponzetti de Balbín", cit., voto concurrente del Juez Petracchi, consid. 7º).

18) Que con la indeliberada remisión al informe de la Academia Nacional de Medicina, tampoco demuestra el *a quo* que resulten afectadas las aludidas finalidades constitucionales. Sobre el punto, la mencionada Academia expresa que "la homosexualidad masculina y femenina no es considerada a la luz de la psiquiatría contemporánea como una enfermedad psiquiátrica"; pero, "sí, en cambio, es considerada como una desviación del instinto sexual normal".

En efecto, el *a quo* extrae del informe que al ser una "desviación": a) "su pública defensa no se compadece con las exigencias del bien común" (fs. 60 vta.) y b) "las conclusiones de la Inspección General de Justicia acerca de que tal condición importa una anomalía psicológica y afecta además, considerada en sí misma, la moral y las buenas costumbres así como las bases de la institución familiar, por lo que aquella pública defensa no se compadece con las exigencias del bien común, en modo alguno resulta arbitraria. Es más, teniendo en cuenta lo expuesto *supra*, se muestra criteriosa y razonable" (fs. 61 vta.).

En primer lugar, y como ya se ha expuesto, no se ha comprobado en autos que esa "pública defensa" deba ser entendida como apología-alabanza, sino más bien como la lucha contra todo tipo de discriminación que pudiera afectar a las personas homosexuales (confr. consid. 5º), por lo cual dicha pública defensa se encuentra amparada por el art. 14 de la Constitución Nacional.

En segundo término, tanto la lectura que realizan los jueces *a quo* del párrafo "desviación del instinto sexual normal", cuanto su invocación como criterio de autoridad científico, prescinden del examen deliberado y prudente

que la cuestión merece, y convierten al informe en tal, sólo en la segunda acepción castellana de la palabra.

Al respecto, cabe señalar que lo que fuere el "instinto sexual normal" no es asunto susceptible de una determinación científica concluyente, a menos que se parta de la premisa de que "instinto sexual normal" es el que tiende a la procreación, con lo cual la conclusión de que lo que se aparta de esta definición es una "desviación", no sería más que un truismo. Esta Corte interpreta que lo único que puede significar la expresión (de la Academia varias veces aludida) "desviación del instinto sexual normal", es que ella es el resultado de una encuesta ficta de lo que sería la elección de la mayoría de las personas.

Por otro lado, si se partiera de la hipótesis de que dicha encuesta no fuera ficta, sino que se hubiera efectivamente realizado y arrojara el dato de que en el mundo existe una mayoría heterosexual, sería una falacia (desde los días de Hume) extraer de esa conclusión empírica un juicio de valor contrario a la homosexualidad, como ha hecho el *a quo*.

Ocurre, empero, que de una interpretación ponderada del mencionado dictamen de la Academia parece extraerse algo bien distinto a lo que afirma la Cámara, esto es, que de las actuales aseveraciones de la ciencia médica no surgen criterios que permitan sustentar la opinión sobre el carácter de desviación (como patología) de la condición homosexual. Más aún, muchas de las situaciones personales a las que se refiere, se convierten en argumentos vivos en contra de la posibilidad de establecer tales criterios.

Resulta revelador, en este orden de ideas, que el propio informe de la Academia transcriba la opinión de Freedman y Kaplan, según la cual: "La categorización psiquiátrica del homosexual como afectado de psicopatología es fundamentalmente un reflejo de la desaprobación cultural, de forma que los psiquiatras actúen como agentes de control social con actividad etiquetadora" (fs. 20).

Por su parte, F. Alonso Fernández -autor también citado en el informe- comienza señalando que la índole del sexo de un sujeto no tiene una referencia unívoca, pues abarca los siguientes aspectos: 1) cromosomal o genético; 2) citológico, cromatínico nuclear; 3) gonadal y hormonal; 4) germinal; 5) fenotípico (antes llamado somático o corporal) y 6) psicológico, aspectos no siempre coincidentes entre sí. Prosigue luego expresando que "para deslindar en la esfera psicosexual, la normalidad de la anormalidad,

disponemos de dos puntos de referencia: la norma estadística y la norma ideal", para concluir, renglones más adelante: "Pero ambas normas, la estadística y la valorativa, en cuanto puntos de referencia para determinar si un fenómeno psíquico o somático es anormal o no, sólo tienen una validez parcial: la norma estadística, a causa de su relativismo; la norma idea, a causa de su subjetivismo" (Alonso-Fernández, Francisco, "Fundamentos de la psiquiatría actual", segunda edición, Madrid 1972, ed. Paz Montalvo, tomo II, págs. 129/133).

La ciencia, que formula siempre conclusiones refutables (de lo contrario serían inmunes a la razón), es, con relación al tema en examen, expresamente prudente y provisoria, por lo cual, que los jueces emitan juicios sobre él (además de salirse de la *litis*) resultaría, por lo menos, aventurado. Su posibilidad de acierto sería tan mínima que rayaría en la fantasía; cuanto más, si no sólo se formula dicho juicio sino que se pretende apoyar sobre él recortes de derechos constitucionales.

Por otra parte, es de la mayor importancia señalar que aún en la hipótesis de que lo afirmado por la Cámara, en el sentido de que la homosexualidad configura "una desviación del instinto sexual normal", fuera científicamente verificable, ello sería irrelevante a los fines de determinar la validez constitucional de la medida impugnada por la recurrente. En efecto, si se parte del principio según el cual el único parámetro relevante para restringir los derechos de asociación y de expresión lo constituye la afectación de derechos de terceros, resulta evidente que la cuestión decisiva en el caso -que en modo alguno fue examinada por el *a quo*- no consiste en el supuesto carácter anormal de la condición homosexual, sino en las consecuencias perjudiciales que el mensaje destinado a formular la pública defensa de dicha condición pudiera producir en ciertos sectores de la comunidad. Ahora bien, respecto de este tema que, se reitera, fue omitido totalmente por la Cámara, no existe prueba alguna que permita concluir la producción de dichas consecuencias.

Desde esta perspectiva, resulta improbadó que el discurso que la recurrente pretende difundir traiga aparejado que cunda o se incremente dicho tipo de comportamiento sexual entre algún sector de la población que eventualmente pudiera requerir la protección del Estado.

19) Que, en consecuencia, aparece claro que la interpretación del concepto de "bien común" que realiza el *a quo* no se compadece con la doctrina y las

razones que se acaban de exponer respecto del alcance de la expresión "fines útiles" empleada por el art. 14 de la Constitución Nacional.

Antes bien, la aceptación del criterio expuesto en la sentencia apelada importaría prohiar, por parte del Estado, una postura ética de tipo paternalista, cuyo presupuesto de legitimidad se constituye a partir de la afirmación acrítica de que, si bien son los individuos los que deben elegir lo que es bueno para ellos, no todas sus decisiones son tomadas con un grado de conciencia que les permita a aquéllos considerar qué les conviene hacer, a partir de una evaluación racional de sus momentos futuros. Conforme a tal postura, el Estado siempre estaría tentado y habilitado a intervenir frente a decisiones por las que un individuo construye su propio proyecto de vida, bajo el argumento de que dichas decisiones conducen a producir un daño a quien las adopta, dando por supuesto que ese individuo se encuentra imposibilitado de hacer lo que resultaría conveniente para él, más allá de su propio juicio. El Estado no tiene porqué "proteger de sí mismo" al individuo capaz que se comporta de una determinada manera ni al que recibe la información de ese comportamiento; punto éste que cabe destacar en el caso, dados los objetivos de difusión de la problemática homosexual perseguidos por la recurrente.

Los argentinos sabemos, o deberíamos saber, lo que significa el incremento en el Estado del deseo de regular, hasta en lo más íntimo, la libertad de los seres humanos. Deseo que suele crecer con el vigor de la maleza (vid, en este sentido: Ronald Dworkin, op. cit., pág. 366).

Frecuentemente en nuestra historia, el triste hábito de recurrir a conceptos tales como el de "bien común", para justificar decisiones de gobiernos de turno, restrictivas de la libertad, ha sido la noche en que, funcionarios que declamaban distintas ideologías o adhesiones partidarias, fueron todos, como los gatos, indistinta y confundiblemente pardos.

Por lo demás, aun cuando el juicio del *a quo* reflejare un pensamiento mayoritario que fuese "verdadero", y "erróneo" el de los peticionarios, ambos grupos tienen derecho a la garantía de sus libertades constitucionales. Sólo los propios hombres deben tener y ejercer el control de su ignorancia, y no puede pretender el Estado, so color de su origen mayoritario, y aún en la mentada hipótesis de que su postura expresara la verdad, privar a una minoría del ejercicio de ese control.

Las libertades humanas pertenecen a los hombres en particular, y nuestras instituciones son producto de este principio, y no el principio producto de las instituciones.

En este punto, resulta oportuno recordar que los conceptos empleados por la legislación común, que contienen pautas y estándares de carácter valorativo genérico -tales como "bien común", "buenas costumbres", "orden público" (arts. 33, 953 y 21 del Código Civil)- deben ser comprendidos a la luz de los principios que animan la Constitución Nacional. Ello, es cierto, debe suceder con toda norma jurídica (confr. Fallos: 308:647, consid. 8º); pero, esa necesidad es particularmente relevante en el caso de aquéllas que, por su amplitud, sólo pueden ser aclaradas por la irradiación de los valores plasmados en la Ley Fundamental. En tal sentido, resulta de especial aplicación al caso lo resuelto por el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana, que, al examinar la incidencia del principio constitucional de la libertad de expresión sobre normas civiles redactadas en forma similar a las citadas, dijo lo siguiente: "...la Ley Fundamental, que no resulta ser un ordenamiento valorativamente neutro, también ha creado un orden valorativo objetivo en su catálogo de derechos individuales... Este sistema de valores, que encuentra su punto central en la personalidad humana que se desarrolla libremente dentro de la sociedad ..., debe imperar, como criterio decisorio fundamental, para todos los campos del derecho: la legislación, administración y jurisprudencia reciben de él sus lineamientos e impulsos. En consecuencia, es obvio que también influye en el derecho civil; ninguna disposición civil puede contradecirlo y deben ser interpretadas conforme a su espíritu" (Caso Luth/Harlan, Bverfge 7, 198, transcripto en la obra "E.S.J. Grundrechte", de Martín Kriele, Munich 1986, págs. 27/51).

Resulta entonces evidente que, iluminados por el espíritu liberal del cual nuestra Constitución es directa depositaria (confr. voto del juez Petracchi en Fallos: 310:1162, consid. 26) -espíritu que se ven obligados a reconocer aún aquellos que no comulgan con él-, conceptos como "bien común" y "buenas costumbres" (arts. 33 y 953 del Código Civil) deben ser interpretados conforme a los derechos de asociación y libre expresión (art. 14 de la Constitución Nacional) que se hallan en juego en el *sub lite*, cuyo alcance y sentido han sido desarrollados en los considerandos precedentes. Ello significa que dichos conceptos de "bien común" y "buenas costumbres" están indisolublemente ligados al proyecto de nuestra Carta Magna, que trasunta una definitiva opción por la vida en libertad, en el convencimiento de que sólo desde ella los bienes obtenidos pueden merecer el nombre de tales. Por el contrario cuando se cosifica al ser humano incluyéndolo en minuciosos sistemas totalitarios que, contruidos por sucesivos ideólogos, tienen el denominador común de suprimir el riesgo de elegir (entrañable a la vida misma, en tanto tiene de humana), todo supuesto logro se envilece y degrada.

En suma, que lo "bueno" (concepto, aún más genérico, que subyace a los consignados en las normas legales citadas) no puede sino ser alcanzado desde la libertad: la supone y está supeditado a ella. No tiene sentido, por lo tanto, postularlo cuando se la ha suprimido, sería entonces un puro "nomen", vacío de todo contenido.

Por lo expuesto, sólo cuando esté comprobado fehacientemente que el ejercicio de los citados derechos de asociación y expresión interfiera directamente en la legítima libertad de un tercero, ocasionándole un daño concreto, podrá válidamente la autoridad estatal restringir su ejercicio, lo cual no ha de verse como una negación de la libertad, sino como su más efectivo resguardo. Precisamente, es la falta de acreditación en autos de la existencia del citado gravamen a terceros, lo que demuestra a las claras la violación, por parte del *a quo*, de los mentados derechos constitucionales.

20) Que también se encuentra afectada la garantía constitucional de la igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional), reglamentada, en lo que al caso interesa, por la ley 23.592, cuya aplicación descartó el *a quo*, generando los consiguientes agravios de la apelante.

Si bien tal omisión no resulta justificable, lo cierto es que el tema materia de decisión en la causa, puede ser examinado según la doctrina elaborada por esta Corte sobre la mencionada garantía.

Al respecto, el Tribunal ha establecido que son válidas las distinciones normativas para supuestos que se estimen distintos, en tanto no sean arbitrarias, es decir, no obedezcan a propósitos de injusta persecución o indebido beneficio, sino a una causa objetiva para discriminar (sentencia del 23 de agosto de 1988, dictada *in re*: V.251.XXI., "Vega, Andrés R. y otro c/ Instituto Nacional de Vitivinicultura s/ acción de inconstitucionalidad", consid. 9º y sus citas; entre muchos otros).

Con arreglo a tal doctrina, la denegación de personería que el *a quo* confirmó, obedece a "propósitos de injusta persecución".

En efecto, desbrozado el objeto estatutario de los arbitrarios contenidos apoloéticos que podría estimarse se le asignan en la sentencia apelada, no hace falta una inteligencia muy elaborada para advertir que -pese a las salvedades que en aquélla se efectúan- la conclusión a la que se arriba queda únicamente sustentada en el comportamiento sexual de los integrantes de la asociación, y de los homosexuales en general.

Dice la Cámara: "La resolución recurrida se limita a denegar la personería jurídica solicitada sobre la base de un juicio disvalioso acerca de la defensa de la homosexualidad, públicamente efectuada y en razón de sus consecuencias sociales. En cambio, no avanza sobre la elección de la que ésta pueda llegar a ser objeto por parte de algunos, individualmente considerados, elección que, en tanto no trascienda del ámbito privado, queda solo reservada a Dios y exenta de la autoridad de los magistrados".

Y, luego: "no se deniega la autorización solicitada en razón de la homosexualidad que pudiera atribuirse a los miembros de la asociación proyectada, sino, con prescindencia de ello, en la descalificación del objeto de dicha asociación, en tanto incluye la pública defensa de la homosexualidad. No media así una discriminación de las personas en virtud de su homosexualidad, sino del fin que se proponen como asociación..."

Parecería que estas afirmaciones pueden traducirse diciendo que: "La ley no impide la práctica homosexual; pero, sí su 'trascendencia', la que ocurriría por 'la pública defensa' de dicha 'práctica'".

Ahora bien, ya se ha visto que esa "pública defensa" no puede entenderse como una alabanza-apología de la homosexualidad. Aunque, por cierto, es conjeturable que los jueces habrían aprobado la alabanza-apología de la heterosexualidad.

¿Qué sería entonces lo prohibido?. Obviamente la trascendencia al público. ¿Por qué podría ser prohibida dicha trascendencia, si no es porque la conducta homosexual es juzgada como intrínsecamente mala, dañina para otros, y, quizás, hasta contagiosa?. ¿Es que es un pecado que, como diría Quevedo, "nació para escondido"?.

¿Qué clase de igualdad propone el *a quo*?. ¿*Separate but equals*?.

Quizá convenga recordar la observación de Anatole France: "La ley en su majestuosa igualdad, prohíbe a los ricos, tanto como a los pobres, dormir bajo los puentes, mendigar en las calles, y robar pan" (Ley Lys Rouge, cap. 7).

Esta Corte entiende que la conclusión del *a quo* constituye, precisamente, la "injusta persecución" vedada por el art. 16 de la Ley Fundamental, toda vez que dicha pauta de distinción se manifiesta irrelevante a los fines de restringir los derechos de asociación y de expresión. En efecto, no se advierte vínculo

racional alguno entre aquella pauta -la conducta sexual de los asociados- y algún ideal público constitucionalmente válido que se quisiera alcanzar limitando el derecho de aquéllos a asociarse, como lo sería la defensa de bienes o intereses de terceros respecto de un daño o peligro cierto y concreto, cuya existencia, por lo demás, no ha sido acreditada en autos.

Por el contrario, la inexistencia de una razón que justifique restringir el derecho de asociarse a quienes realicen conductas sexuales como las indicadas, revela el carácter arbitrario de la discriminación, que fundamentalmente descansa, como diría el juez Warren, en el concepto de la inferioridad inherente a la clase de personas que se discrimina. Tal discriminación, lo es, pues, en la segunda acepción castellana de la palabra y, por lo mismo y como todas las de su especie, resulta a juicio de esta Corte, abominable moral y constitucionalmente. La ideología que anima a la Carta Magna rechaza el modelo de sociedad monolítica y uniforme, y la fuerza visceral con que, a veces, tratan de imponerse las palpitaciones de la mayoría, y propicia, en cambio la diversidad de creencias, opiniones, actitudes y formas de vivir, configurativas de una pluralidad en la que cada individuo formula su propio plan de vida desde su libertad y, al mismo tiempo, desde sus personales e intransferibles condicionamientos.

Una discriminación fundada en la diversidad de ciertos comportamientos sexuales no es inconstitucional porque sea inválida cualquier distinción sobre esa base, sino porque dicha discriminación resulta inequitativa al ser sólo justificable por remisión a las aparentes preferencias de la mayoría.

Tal como dijo el juez Frankfurter, glosando al juez Holmes, la piedra filosofal que debe ser utilizada para resolver los conflictos "...es la convicción de que nuestro sistema constitucional descansa en la tolerancia y que su peor enemigo es el absoluto" (Félix Frankfurter, Law and, Nueva York, 1939, segunda edición, página 86). En el mismo, también expresaba Frankfurter que el único absoluto es que no debe haber absolutos en el derecho; él sostenía que los absolutistas son enemigos de la razón y que los fanáticos en política y los dogmáticos en derecho, aunque sean sinceros, no son otra cosa que mistificadores (citado por Bernard Schwartz en Super Chief, Earl Warren and his Supreme Court: Judicial biography, New York University press, 1983, pág. 46).

21) Que, también, cabe rechazar la afirmación del *a quo* en el sentido de que el objeto social de la apelante compromete "la protección integral de la familia" (art. 14 bis de la Ley Fundamental). Ante todo, dicha afirmación

parte del supuesto no comprobado de que todos los homosexuales tienen exclusivamente relaciones homosexuales. Además, al no existir en nuestro ordenamiento jurídico una obligación legal de constituir una familia, la condición de homosexual -al igual de lo que ocurre con la de viudo o de soltero- no justifica la restricción del derecho de asociación que está aquí en juego.

Por otra parte, conviene recordar que existen familias generalmente no homosexuales a las que pertenecen individuos que, por las razones que fueran, se asumen como homosexuales, y ellas son tan dignas de protección y cuidado -como grupo en relación a sus miembros- como toda otra familia; en el marco de un orden jurídico que, como el nuestro, no autoriza forma alguna de discriminación en razón de las ideas, preferencias, identidades, tendencias u orientaciones en materia sexual, siempre que las prácticas que se sigan no afecten derechos de otros.

Lo expresado no importa, obviamente, proponer la desprotección de la familia tradicional, sino evitar que la protección a que dicha familia es acreedora moral y normativamente, se constituya en la desprotección de grupos minoritarios con concepciones diferentes en cuanto a la unión de los sexos.

Con todo, la cuestión debe ser objeto de otras consideraciones. Es innegable, con arreglo a la Constitución y al ordenamiento legal dictado en su consecuencia, el alto concepto institucional que le ha sido reconocido a la familia.

Empero, no es menos cierto que ello es insuficiente para sustentar, so color del mencionado reconocimiento, cualquier limitación de otros derechos que también han sido protegidos por la misma Ley Fundamental.

Es así, que los eventuales conflictos entre diversos derechos y garantías, de la Constitución, conducen al intérprete y a los magistrados a una cavilosa labor de escrutinio, valoración y balance, en cada caso, de los intereses comprometidos, en la permanente búsqueda de un equilibrio en las soluciones a acordar.

Ahora bien, tal modo de razonar, aun cuando resulta adecuado a una rigurosa técnica de control y hermenéutica constitucionales, supone una causa judicial que exhiba una verdadera tensión entre bienes protegidos constitucionalmente.

Pero, no es el presente un litigio de esa naturaleza. La protección de la familia, realizable en un extenso campo de materias comprendidas por el derecho, encuentra uno de sus principales fundamentos en la necesidad de preservar un ámbito de libertad, para que tan preciosa institución halle un quicio intangible y sólo por ella ocupado.

Síguese de ello que protección de la familia dice, también, protección de la libertad.

Pero, la libertad es un bien que, singularmente, repudia el menoscabo a la expresión e intercambio de las ideas, a la reflexión conjunta.

Cabe preguntarse, entonces, cómo puede sostenerse la protección de la libertad de la familia mediante arbitrios que la propia libertad regularmente rechaza e invalida. La consideración de un planteo semejante requeriría, mínimamente, que la libertad de aquélla sufriese, frente al ejercicio de la libertad con la que se la coteje, un daño concreto y real por parte de ésta. Empero, no cabe predicar esto último de la C.H.A., por lo que tantas veces se ha dicho. Es más, tampoco cabría hacerlo de una hipotética asociación que ponga en el debate las estructuras y razón de ser de la familia, que la cuestione o impugne. Desde el punto de vista constitucional no se infiere agravio a nadie -persona o institución- por el solo hecho de sostener y expresar una idea, cualquiera fuera el color de ésta, siempre y cuando su destinatario sea capaz para recibirla y no sufra un perjuicio real y concreto. No hay agravio constitucional por el solo hecho de pensar, o expresar ideas "distintas", ni de asociarse para sostenerlas.

Acaso, podría preguntarse, ¿debería haber sido negada la personería jurídica a una asociación que hubiera propiciado el divorcio vincular con anterioridad a la ley que lo estableció, con base en que, como algunos sectores de la opinión pública lo han afirmado con variedad de argumentos, dicho instituto legal desprotegía a la familia?. ¿Debería tal denegatoria haber alcanzado a los partidos políticos que sostuvieron esa iniciativa en su programa de gobierno?.

La familia ha de mantenerse airosa no por obra del silencio o del ocultamiento, sino por la de su propia verdad.

Pero esa verdad, que únicamente en el hombre puede anidar, es una verdad tan intransferible como receptiva y comunicable, y que, por ende, pide realizarse en plenitud, reclama oír y ser oída, requiere dialogar con la

de su prójimo, en el marco de la convivencia fraterna a la que convoca la Constitución Nacional a "todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino".

Nuestros constituyentes no han temido al debate de las ideas. Su obra de 1853 es, precisamente, el resultado de la confrontación de principios y propósitos no siempre coincidentes. Sabían -sabemos- que la Constitución no proveía el edificio concluso de los argentinos sino, como diría Alberdi, los andamios para que aquél fuese levantado.

De ahí que todo debate, todo cuestionamiento, toda expresión de ideas, toda asociación vinculada con ellas, debe ser garantizado, pues es a partir del ejercicio de esas garantías, de esos instrumentos, entre otros, que los argentinos deben erigir el edificio en el que elijan convivir.

22) Que, de lo expresado en el considerando anterior, también surge claramente que el fallo apelado, con el pretexto de hacer cumplir el ineludible deber estatal de "proteger integralmente a la familia", ha tenido como resultado el de desconocer el derecho a la intimidad consagrado en el art. 19 de la Constitución Nacional, el cual protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituido por los sentimientos, hábitos, costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, etc., de tal forma que permita a los individuos elaborar libremente sus planes de vida, en tanto éstos no afecten concretamente algún interés legítimo de terceros (caso "Bazterrica", Fallos: 308:1392, voto concurrente del juez Petracchi, especialmente consid. 6º, 10, 11, 12 y sus citas). Pero la legitimidad mencionada no depende de que el interés en juego pueda corresponder a una mayoría o minoría de sujetos. La libertad civil asentada por la Constitución se extiende a todos los seres humanos por su simple condición de tales y no por la pertenencia a determinados grupos o por su profesión de fe respecto de ideales que puedan considerarse mayoritarios, y aún verdaderos. La democracia desde esta perspectiva, no es sólo una forma de organización del poder, sino un orden social destinado a la realización de la plena personalidad del ser humano. De otro modo, no se habrían establecido derechos individuales para limitar anticipadamente la acción legislativa; por el contrario, se hubiera prescripto al legislador la promoción del bienestar "de la mayoría" de la población, sin tener en consideración a las minorías y no la promoción del "bienestar general" como reza el Preámbulo (sentencia dictada en la causa P.391.XX., del 18 de abril de 1989, "Portillo, Alfredo s/ infracción art. 44 ley 17.531", consid. 10).

23) Que es fácil advertir que el fallo apelado, al hacer hincapié en que "la homosexualidad, vista en sí misma, entraña una intrínseca negación de los valores de la familia", configura una intromisión ilegítima en el ámbito de autonomía individual mencionado *supra*, pues la decisión del *a quo* de restringir el derecho de asociación invocado por la recurrente se funda exclusivamente en el rechazo del comportamiento sexual de sus integrantes y de los homosexuales en general, sin haber aportado dicho tribunal prueba alguna de que el ejercicio de tal derecho afectara concretamente a intereses de terceros.

Cabe concluir, entonces, que resulta inaceptable la solución a la que arriba la Cámara, en el sentido de que la existencia de determinado comportamiento sexual, considerado como contrario a los valores familiares tradicionales, pueda justificar, por sí sólo, la limitación al derecho individual en juego. Resultan aquí aplicables los conceptos expresados por el juez Blackmun, de la Corte Suprema estadounidense, en su voto en disidencia *in re: Bowers v. Hardwick*, 106 S.Ct. 2841 (1986), pág. 2851 y 478 U.S. 186 (1985) en donde expresó: "...El concepto de intimidad incluye 'el hecho moral de que una persona se pertenece a sí mismo y no a otra ni a la sociedad como conjunto' (*Thornburgh v. American College of Obstetrician & Gyn.*, 476 U.S. 747, 772-782 (1986), voto concurrente del juez Stevens) y de esta manera protegemos la decisión de casarse o no, precisamente porque el matrimonio 'es una asociación que favorece una forma de vida, no la causa; una armonía en la vida, no credos políticos; una lealtad bilateral, no unos proyectos comerciales o sociales' (*Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479, 486 (1964)). Protegemos la decisión de tener o no un hijo, porque la paternidad altera tan dramáticamente la autodefinición de una persona, no por consideraciones demográficas o por el mandato bíblico de crecer y multiplicarse (confr. *Thornburgh v. American College of Obstetrician & Gyn.*, *supra*, voto concurrente del juez Stevens). Y protegemos a la familia por su contribución tan poderosa a la felicidad de las personas, y no a causa de una preferencia hacia las familias estereotípicas" (confr. *Moore v. East Cleveland*, 431 U.S. 494, 500-506 (1976), voto de la mayoría). La Corte reconoció, en el caso *Roberts*, 468 U.S. 609, 619 (1983) que la 'posibilidad de definir en forma independiente la propia personalidad, lo cual resulta esencial para cualquier concepto de libertad', no puede ser ejercida verdaderamente en el vacío; todos dependemos del 'enriquecimiento emocional que producen los vínculos estrechos con los demás', fallo cit.

"Sólo la ceguera más intencionada podría oscurecer el hecho de que la intimidad sexual es 'una relación delicada clave de la existencia humana,

fundamental para la vida familiar, el bienestar de la comunidad y el desarrollo de la personalidad humana' -Paris Adult Theatre I. v. Slaton, 413 U.S. 49, 63 (1973), ver, asimismo, Carey v. Population Services International, 431 U.S. 678, 685 (1976)-. El hecho de que las personas se definan a sí mismas de una manera significativa a través de sus relaciones sexuales íntimas con otras sugiere, en una nación tan diversificada como la nuestra, que puede haber muchas maneras 'adecuadas' de conducir estas relaciones y que gran parte de la riqueza de una relación provendrá de la libertad que una persona tenga para 'elegir' la forma y naturaleza de estos vínculos intensamente personales...".

Por ello, se desestima la queja en cuanto a la arbitrariedad invocada, se declara procedente el recurso extraordinario con los alcances que surgen de la presente y se deja sin efecto la sentencia apelada. Téngase por perdido el depósito que obra a fs. 1 de la queja, y agréguese ésta al principal. Notifíquese y, por intermedio del tribunal *a quo*, devuélvase a la Inspección General de Personas Jurídicas a fin de que ésta resuelva la petición de la recurrente conforme a lo resuelto en el *sub lite*.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

PARTIDO JUSTICIALISTA

RECURSO DE QUEJA: Fundamentación.

Corresponde declarar procedente la queja, si los argumentos aducidos en el recurso extraordinario y mantenidos en la queja pueden, *prima facie*, involucrar cuestiones de orden federal.